

GE_GERICHTE A/558/2019 vom 7. Mai 2020

GE Cour de justice, 2020-05-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_558_2019

FR: GE_GERICHTE A/558/2019 du 7 mai 2020

IT: GE_GERICHTE A/558/2019 del 7 maggio 2020

Erwägungen

E. 1

1) Monsieur B_____, ressortissant algérien né en 1982, habite depuis 2013 à Genève avec son épouse, Madame C_____, française de nationalité. Ses parents, Madame et Monsieur D_____, ressortissants algériens, vivent séparément dans ce pays. L'intéressé est au bénéfice d'un permis de séjour au titre du regroupement familial.

E. 2

2) Le frère cadet de M. B_____, Monsieur A_____, né le _____2001, également ressortissant algérien, est arrivé à Genève le 20 décembre 2017. Il était au bénéfice d'un visa « Schengen » valable depuis le jour de son arrivée jusqu'au 4 janvier 2018.

E. 3

3) Le 2 janvier 2018, M. B_____, lequel était devenu le représentant légal de son frère à la suite d'un jugement prononcé par le Tribunal d'E_____ le 11 décembre 2017, a sollicité l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) afin qu'une autorisation de séjour au titre du regroupement familial, subsidiairement pour formation, soit délivrée à M. A_____. M. B_____ disposait d'un appartement suffisamment grand et des revenus nécessaires pour accueillir son frère.

E. 4

4) Le 17 octobre 2018, l'OCPM a informé le requérant qu'il entendait refuser de soumettre au Secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) avec un préavis favorable la demande d'octroi d'une autorisation de séjour en faveur de M. A_____, tant sous l'angle du placement d'enfant que sous l'angle des études de ce dernier, ainsi que de prononcer son renvoi de Suisse. M. A_____ n'était pas orphelin ; ses parents avaient délégué l'autorité parentale à M. B_____ pour des raisons de convenance personnelle. De plus, aucune immatriculation ou inscription auprès d'une école suisse, ni aucun plan d'études clair et précis, n'avaient été produits.

E. 5

5) Par décision du 27 novembre 2018, le service d'autorisation et de surveillance des lieux de placement a autorisé M. B_____ et son épouse à accueillir M. A_____, rappelant que cette autorisation ne produisait ses effets que lorsque le visa était accordé ou que l'octroi d'une autorisation de séjour était assuré.

E. 6

6) Le 3 décembre 2018, M. B_____ a exercé son droit d'être entendu. Ses parents lui avaient délégué l'autorité parentale sur son petit frère, M. A_____, parce qu'ils n'étaient plus en mesure de s'en occuper, notamment pour des raisons de santé. M. A_____ n'avait

pas d'autre famille en Algérie. 13. 7) Le 8 janvier 2019, l'OCPM a refusé de soumettre la requête d'autorisation au SEM avec un préavis favorable, aussi bien sous l'angle du placement de M. A_____ que sous l'angle d'une autorisation pour études, reprenant les motifs exposés le 17 octobre 2018.

E. 8

8) Le 8 février 2019, M. B_____ a saisi le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) d'un recours contre la décision précitée, reprenant les éléments qu'il avait exposés antérieurement.

E. 9

9) Le 25 février 2019, le conseil du recourant a indiqué au TAPI qu'il avait saisi le Tribunal civil d'une requête en reconnaissance du jugement du Tribunal d'E_____ du 11 décembre 2017. Aucun jugement n'ayant encore été rendu, il y avait lieu de considérer que les parents de M. A_____, soit Madame et Monsieur D_____, étaient parties à la procédure.

E. 10

10) Le 26 mars 2019, le Tribunal de première instance (ci-après : TPI) a, à la demande de M. B_____, reconnu et déclaré exécutoire en Suisse le jugement rendu par la Cour d'E_____ le 11 décembre 2017.

E. 11

11) Le 25 avril 2019, l'OCPM a conclu au rejet du recours. Les conditions nécessaires à la délivrance d'une autorisation de séjour n'étaient manifestement pas réalisées. Aucune pièce ne justifiait les problèmes financiers ou de santé que les parents de M. A_____ avançaient et il n'y avait pas d'intérêts prépondérants à ce que ce dernier vienne étudier et vivre en Suisse.

E. 12

12) a. Le 21 mai 2019, le TAPI a entendu les parties en audience de comparution personnelle. M. A_____ a expliqué être le plus jeune d'une fratrie de neuf enfants, tous ses aînés ayant quitté la maison. Il avait fréquenté l'école primaire et commencé le lycée, qu'il avait pratiquement arrêté au cours de la deuxième année afin de s'occuper de sa mère, diabétique et souffrant de la maladie de Ménière. À cette époque, son père avait quitté le domicile conjugal pour s'installer avec une nouvelle compagne à une vingtaine de kilomètres de son domicile. Son père avait un revenu d'environ DZD 20'000 par mois, soit CHF 100.- et ne pouvait l'aider qu'irrégulièrement. Depuis qu'il avait quitté l'Algérie, c'était sa tante qui s'occupait de sa maman. S'il était resté en Algérie, il aurait essayé d'obtenir un baccalauréat, sans projet pour la suite. Il avait de la difficulté à indiquer s'il aurait souhaité rester en Algérie. Sa mère l'avait encouragé à partir et son père avait plutôt été indifférent. Il avait gardé des contacts avec sa famille dans son pays d'origine, au moyen d'outils informatiques. M. B_____ a expliqué que ses frères et lui avaient tenté de convaincre leur père de s'occuper de M. A_____, encore mineur. Sa mère n'était plus en état de s'occuper de son petit frère : elle avait deux à trois vertiges par jour, restait parfois endormie des heures et était parfois hospitalisée pour deux ou trois jours, et cela une ou deux fois par mois. M. A_____ était en réalité tout seul. M. B_____ a encore donné des indications sur sa situation financière, sans problèmes, et la taille de son logement, lequel pouvait accueillir son petit frère. b. Il a, soit lors de l'audience de comparution personnelle, soit dans le délai qui lui avait été accordé, produit divers documents : - une attestation signée par

Madame et Monsieur D _____ indiquant qu'ils s'étaient séparés et qu'ils vivaient chacun de leur côté et cela d'un commun accord ; - des fiches de résidence démontrant que Madame et Monsieur D _____ n'habitaient pas ensemble ; - des documents concernant la santé de Mme D _____ ; - une attestation du service de l'accueil de l'enseignement secondaire II indiquant que M. A _____ était scolarisé dans le secteur de l'insertion professionnelle depuis le début de l'année scolaire 2018-2019. Il était particulièrement bien intégré dans le milieu scolaire et avait d'excellents rapports de confiance avec ses enseignants. Il était assidu, avait déjà un bon niveau de français et progressait régulièrement. Son comportement et son investissement étaient exemplaires ; - un courrier des enseignants de M. A _____ dont il ressortait qu'ils avaient une réelle conviction que cet élève avait un vrai potentiel et qu'il pouvait prétendre de façon réaliste à une formation de type mécatronicien ; - une ordonnance du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant du 16 mai 2019 désignant M. B _____ en tant que tuteur de M. A _____ ; - des attestations de cinq des frères et soeurs de M. B _____ et A _____, dont il ressortait qu'aucun des frères et soeurs n'habitait encore en Algérie, étant domiciliés en Suisse, en France ou en Grande-Bretagne et confirmant que M. A _____ ne pouvait rester chez leur mère du fait des problèmes de santé de cette dernière ; - une attestation de Mme D _____ confirmant qu'elle souffrait de plusieurs maladies et qu'elle n'arrivait plus à prendre en charge son fils M. A _____ ; elle était inquiète pour son développement et pour son avenir. 6. 13) Le 6 août 2019, M. B _____ a transmis à l'OCPM une demande de permis. M. A _____ avait trouvé une place d'apprentissage de mécanicien à Genève, le contrat d'apprentissage avait été déposé pour approbation à l'office pour l'orientation, la formation professionnelle et continue (ci-après : OFPC).

E. 14

14) Par jugement du 3 septembre 2019, le TAPI a rejeté le recours. Il n'était pas établi qu'un placement de M. A _____ en Suisse constituerait l'unique solution pour préserver ses intérêts et qu'il n'y avait pas d'alternative à un séjour chez sa mère, dont on pouvait admettre qu'elle ne pouvait vraisemblablement plus s'occuper réellement de son fils. Des éventuelles difficultés financières dues au fait que M. A _____ reste en Algérie pourraient facilement être couvertes par une aide financière versée à ses parents par les membres de la fratrie. Les éléments nécessaires à la délivrance d'une autorisation de séjour pour études n'étaient pas réalisés dès lors que M. A _____ était arrivé en Suisse avec l'intention de s'y établir durablement et qu'aucun plan de formation clair et précis n'avait été produit, sous réserve de démarches récentes visant à trouver une place d'apprentissage. Même si M. A _____ remplissait les conditions de qualification personnelles nécessaires, sa sortie de Suisse n'était pas garantie.

E. 15

15) Le 4 octobre 2019, Mme et Monsieur D _____ et Monsieur B _____, représentants légaux de A _____, ont recouru contre le jugement précité auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative). Les conditions nécessaires à une autorisation de séjour en vue de placement étaient remplies dès lors que ni sa mère ni son père ne pouvaient s'occuper de M. A _____ et qu'aucune autre solution ne pouvait être trouvée en Algérie, alors que M. B _____ disposait d'un logement et de revenus suffisants à Genève. La demande d'autorisation avait été déposée lorsque M. A _____ avait 16 ans et il ne pouvait alors se prendre en charge seul en Algérie. De plus, les conditions d'un séjour pour formation étaient remplies ; en particulier, il serait, à la fin

de sa formation, vraisemblablement âgé de 21 ans, et pourrait alors rentrer dans son pays d'origine.

E. 16

16) Le 11 octobre 2019, le TAPI a transmis son dossier, sans émettre d'observations.

E. 17

17) Le 11 novembre 2019, l'OCPM a conclu au rejet du recours, renvoyant principalement aux éléments figurant dans le jugement litigieux.

E. 18

18) Le 13 novembre 2019, le conseil des recourants a transmis une procuration reçue de A_____, lequel était devenu majeur le 5 octobre 2019.

E. 19

19) Malgré les prolongations de délai qui leur avaient été accordées pour exercer leur droit à la réplique, les recourants ne l'ont pas utilisé et la cause a été gardée à juger le 10 février 2020, ce dont les parties ont été informées. EN DROIT 1. 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). 2. 2) Le 1^{er} janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr), qui a alors été renommée loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), et 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). Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêts du Tribunal fédéral 2C_841/2019 du 11 octobre 2019 consid. 3 ; 2C_737/2019 du 27 septembre 2019 consid. 4.1), les demandes déposées avant le 1^{er} janvier 2019 sont régies par l'ancien droit. En l'espèce, la demande d'autorisation de séjour pour l'intéressé a été déposée le 2 janvier 2018, de sorte que c'est l'ancien droit, soit le droit en vigueur avant le 1^{er} janvier 2019, qui s'applique. 3. 3) 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 des décisions prises 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 loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, a contrario ; ATA/12/2020 du 7 janvier 2020 consid. 3). 4. 4) La LEI 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 LEI), ce qui est le cas pour les ressortissants algériens. 5. 5) Les étrangers n'ont en principe pas droit à la délivrance d'une autorisation de séjour, à moins qu'ils ne puissent se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité accordant un tel droit, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. 6) Le Tribunal fédéral a précisé que le moment du dépôt de la demande est déterminant du point de vue de l'âge de l'enfant comme condition du droit à l'autorisation de séjour. La condition est réalisée et le droit doit être reconnu si, à ce moment, l'enfant n'a pas atteint l'âge limite. Le droit à l'autorisation visée ne disparaît pas lorsque l'enfant atteint cet âge pendant la suite de la procédure, avant que l'autorisation ne lui soit octroyée. Seule cette solution permet d'éviter que ce droit ne se perde en raison de la durée de la procédure, sur laquelle les particuliers requérant l'autorisation n'ont qu'une maîtrise très limitée (arrêt du Tribunal

fédéral 2C_84/2010 du 1^{er} octobre 2010, partiellement publié sous référence 136 II 497). En l'occurrence, il convient de relever que le fait que le recourant soit devenu majeur au cours de la procédure n'a pas d'incidence sur l'examen du présent litige, dès lors que la demande a été déposée alors qu'il était encore mineur. 7. 7) a. L'art. 30 al. 1 let. c LEI donne à l'autorité la possibilité de déroger aux conditions d'admission prévues par les art. 18 à 29 de cette loi afin de régler le séjour des enfants placés. L'alinéa 2 de cette disposition délègue au Conseil fédéral la compétence de fixer des conditions générales ainsi que d'arrêter la procédure à suivre pour octroyer une dérogation. b. L'art. 33 OASA, intitulé « enfants placés », prévoit que des autorisations de séjour peuvent être accordées à des enfants placés si les conditions auxquelles le Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210) soumet l'accueil de ces enfants sont remplies. Selon les directives et commentaires du secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM), Domaine des étrangers, du 25 octobre 2013, dans leur version actualisée au 1^{er} novembre 2019 (ci-après : directives LEI), les enfants peuvent être placés chez des parents nourriciers même si ces derniers n'ont pas l'intention de les adopter. Dans ces situations, les art. 6 et 6 b de l'ordonnance sur le placement d'enfants du 19 octobre 1977 (OPE - RS 211.222.338) prévoient qu'un tel placement ne peut être réalisé que s'il existe un motif important. Les parents nourriciers doivent produire une déclaration du représentant légal compétent selon le droit du pays d'origine de l'enfant indiquant le motif du placement en Suisse, et ils doivent s'engager par écrit à pourvoir à l'entretien de l'enfant comme si celui-ci était le leur (cf. directives LEI, n o 5.4.2). Une autorisation de séjour est délivrée à l'enfant placé, mais non pas destiné à l'adoption, si les conditions d'accueil fixées par le Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CCS - RS 210) sont remplies, la délivrance de l'autorisation étant soumise à l'approbation fédérale du SEM (art. 99 LEI ; cf. directives LEI, no 5.4.2.2). Les directives LEI précisent encore que les autorités cantonales veillent à ce que les dispositions sur l'admission d'enfants placés ne soient pas éludées par l'octroi de l'autorisation de séjour à des élèves : le but visé par l'art. 33 OASA est d'offrir à un enfant un environnement familial et social adéquat, dont la possibilité de poursuivre sa scolarité en Suisse n'est qu'une conséquence. Le placement doit servir uniquement et seulement l'intérêt supérieur de l'enfant sans qu'il y ait d'autre considération, notamment migratoire, au premier plan (cf. directives LEI, n o 5.4.2.2). c. Le respect des exigences prévues en la matière par le droit civil nécessite qu'une autorisation préalable de l'autorité compétente désignée par le droit cantonal, en principe l'autorité tutélaire du lieu de placement a été délivrée (cf. art. 316 al. 1 CC, en relation avec les art. 2 et 8 al. 1 OPE). S'agissant d'un enfant de nationalité étrangère qui a vécu jusqu'alors à l'étranger et dont les parents ne bénéficient pas d'un titre de séjour en Suisse, l'art. 6 al. 1 OPE précise que cet enfant ne peut être placé en Suisse chez des parents nourriciers qui n'ont pas l'intention de l'adopter que s'il existe un motif important. La question de savoir si un motif important au sens de l'art. 6 al. 1 OPE est donné ou si les conditions générales liées à l'accueil de l'enfant au sens de l'art. 5 al. 1 OPE sont remplies (telles notamment les qualités personnelles et aptitudes éducatives des parents nourriciers, de même que les conditions matérielles de l'accueil) relèvent de la compétence des autorités désignées par le droit civil. Ainsi que l'a rappelé le Tribunal administratif fédéral, les autorités de police des étrangers, qui sont confrontées à des abus dans ce domaine, ont le devoir de s'assurer, avant d'autoriser le séjour en vue d'un placement éducatif, qu'aucune autre solution n'a pu être trouvée dans le pays d'origine de l'enfant placé. L'octroi d'une autorisation de séjour (en dérogation aux conditions d'admission) fondée sur l'art. 30 al. 1 let. c LEI ne se justifiera donc que lorsque l'enfant est orphelin à la fois de père et de mère,

ou a été abandonné, ou encore lorsque ses parents sont dans l'absolue incapacité de s'en occuper. Il convient en effet de ne pas perdre de vue que l'État de provenance de l'enfant ne saurait se soustraire aux devoirs qui lui incombent à l'égard de ses propres citoyens, notamment en matière d'assistance et d'éducation (ATAF C-1403/2011 du 31 août 2011, c. 5.4 et les références citées). 8. En l'espèce, le recourant, ainsi que ses représentants agissant pour lui à l'époque où il était mineur, ont produit à la procédure un jugement du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant désignant M. B_____ en qualité de tuteur de M. A_____, ainsi qu'un jugement des autorités compétentes algériennes confiant au premier nommé la garde du second nommé ainsi qu'un jugement du TPI reconnaissant et déclarant exécutoire en Suisse le jugement algérien. M. B_____ s'est engagé, par écrit, à pourvoir à l'entretien de son frère. Dans ces conditions, la chambre administrative admettra que le placement en Suisse, chez son frère, de M. A_____, respecte les exigences du droit civil suisse. De plus, le recourant et ses représentants ont largement documenté la situation dans laquelle il se trouvait avec sa mère en Algérie. La mère de l'intéressé, d'un certain âge, souffre de problèmes médicaux démontrés par pièces, la mettant dans l'impossibilité de s'occuper de son fils, même d'une manière minimale. La situation de M. D_____, lequel a refait sa vie avec une autre personne loin du domicile conjugal, est aussi démontrée. Les attestations versées à la procédure par les frères et soeurs et de MM. B_____ et A_____ confirment tant les éléments qui précèdent que l'impossibilité de trouver un cadre d'accueil satisfaisant dans le pays d'origine de l'intéressé. À ces éléments, l'OCPM n'oppose que des suppositions, sans avoir procédé à des investigations complémentaires. En particulier, il n'apparaît pas que la représentation suisse en Algérie ait été interpellée. Le raisonnement suivi par l'autorité judiciaire de première instance, qui a retenu qu'il n'était pas démontré qu'un placement de A_____ en Suisse était l'unique solution permettant de préserver ses intérêts et qu'il n'était nullement établi que le père de l'intéressé ne puisse le prendre en charge, n'emporte pas la conviction. Les frères et soeurs de M. A_____ ont en effet attesté, au cours de la procédure devant la chambre administrative, qu'aucun d'entre eux ne résidait encore en Algérie et ont confirmé qu'aucune alternative au placement de leur petit frère hors de l'Algérie n'était envisageable. Dans ces conditions, le recours sera admis, et la procédure sera renvoyée à l'OCPM afin que ce dernier transmette le dossier au SEM, avec un préavis favorable. 9. Au vu de cette issue, la procédure, en ce qu'elle vise à l'obtention d'un permis de séjour pour études, devient sans objet. Le recourant ayant obtenu gain de cause, une indemnité de procédure de CHF 1'000.- lui sera allouée, pour la procédure cantonale. Aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 et 2 LPA). * * * * *

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