

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2858/2009-PE

ATA/544/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 30 août 2011

1^{ère} section

dans la cause

Madame G _____

représentée par Me Jean-Jacques Martin, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 31 août 2010 (DCCR/1245/2010)

EN FAIT

1. Madame G_____, née le _____ 1965, ressortissante mauricienne, est arrivée en Suisse le 6 janvier 2005.
2. Le 13 janvier, 2005, elle a épousé à Plan-les-Ouates (GE) Monsieur V_____, né le _____ 1948, ressortissant suisse, qu'elle avait connu en France, trois ans plus tôt.
3. Le 20 juin 2005, l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) a délivré à Mme G_____ une autorisation de séjour au titre de regroupement familial, valable jusqu'au 12 janvier 2006.
4. Le 20 janvier 2006, l'intéressée a été autorisée à travailler pour un premier employeur, en qualité de femme de chambre auxiliaire, à temps partiel et le 28 novembre 2006, elle a été autorisée à travailler pour un second employeur en qualité d'employée d'entretien.
5. Par acte du 7 septembre 2007, M. V_____ a formé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale, avec demande de mesures pré-provisoires urgentes, auprès du Tribunal de première instance (ci-après : TPI). Durant la première année de mariage, son épouse avait refusé de faire ménage commun, estimant l'appartement trop petit. Il avait alors trouvé un appartement plus spacieux, dans lequel elle avait emménagé avec lui au début de l'année 2006. Elle avait fait preuve de violence contre lui et l'avait accusé d'être lui-même violent avec elle. Il lui avait alors plusieurs fois demandé de quitter le domicile conjugal, ce qu'elle avait fait en août 2007.
6. En date du 12 septembre 2007, M. V_____ a informé l'OCP du dépôt de la requête susmentionnée, précisant qu'il s'était marié sur l'insistance de son épouse. Il était atteint dans sa santé et pensait qu'elle lui apporterait de l'aide. En réalité, elle ne l'avait épousé que pour régulariser son séjour en Suisse.
7. Le 5 octobre 2007, Mme G_____ a confirmé à l'OCP, par téléphone, qu'elle n'habitait plus chez son mari, mais chez un ami.
8. Le 5 novembre 2007, l'OCP a demandé à Mme G_____ et à M. V_____ si une procédure de divorce avait été engagée ou était envisagée et, dans la négative, si une reprise de la vie commune était prévue.
9. Le 20 novembre 2007, M. V_____ a répondu que son épouse refusait tout divorce, raison pour laquelle la voie des mesures protectrices avait été choisie. Une reprise de la vie commune était tout à fait impossible.

10. Le 2 décembre 2007, Mme G_____ a répondu qu'il n'y avait pas de procédure de divorce en cours. Il s'agissait d'une séparation rendue nécessaire par la maltraitance dont elle avait été victime de la part de son mari. Elle ne savait pas combien de temps cette situation durerait.
11. En date du 29 avril 2008, l'OCP a avisé Mme G_____ de son intention de révoquer l'autorisation de séjour dont elle bénéficiait, fondée sur l'existence d'une communauté conjugale qui n'existait plus.
12. Le 19 juin 2008, Mme G_____ a indiqué que la séparation d'avec son époux ne devait rien changer au but mentionné sur son autorisation de séjour, à savoir l'exercice d'une activité lucrative de femme de chambre.
13. Par courrier du 29 juillet 2008, l'OCP a confirmé à l'intéressée qu'elle avait été autorisée à venir en Suisse uniquement pour vivre auprès de son époux.
14. Le 18 septembre 2008, Mme G_____ a sollicité le renouvellement de son autorisation de séjour. Elle était parfaitement intégrée sur le plan professionnel.
15. En réponse à une demande de l'OCP, l'office des poursuites a indiqué le 20 mai 2009 que Mme G_____ faisait l'objet de poursuites en force dans le canton de Genève, pour un montant de plus de CHF 5'500.-. Elle était par ailleurs inconnue des services de police, selon attestation de ces derniers du 26 mai 2009.
16. Par décision du 22 juillet 2009, l'OCP a refusé de renouveler l'autorisation de séjour de Mme G_____ et lui a imparti un délai au 1^{er} septembre 2009 pour quitter la Suisse. L'union conjugale, qui avait cessé en août 2007, avait duré moins de trois ans et l'intéressée ne pouvait se prévaloir d'aucun droit à la poursuite de son séjour en Suisse pour des raisons personnelles majeures. Le fait de participer à la vie économique était insuffisant à cet égard. En outre, la différence d'âge avec son époux et les raisons ayant conduit à la dissolution du lien conjugal démontraient qu'il s'agissait d'un mariage de complaisance. Elle avait passé la majeure partie de sa vie dans son pays d'origine, étant arrivée en Suisse en 2005, et rien ne s'opposait à ce qu'elle y retourne.
17. Pas acte du 6 août 2009, complété le 31 août 2009, Mme G_____ a recouru auprès de la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), remplacée le 1^{er} janvier 2011 par le Tribunal administratif de première instance, contre la décision susmentionnée, concluant à son annulation et au renouvellement de son autorisation de séjour.

Son mariage n'était pas une union de complaisance, eu égard au fait que la relation entre M. V_____ et elle-même remontait à 2000. Les allégations de celui-ci à son encontre n'étaient pas prouvées. Elle procédait par ailleurs au remboursement de ses dettes par le versement d'acomptes mensuels.

18. Le 19 octobre 2009, l'OCP a conclu au rejet du recours. Les arguments soulevés par l'intéressée n'étaient pas de nature à modifier sa position antérieure.
19. Le 31 août 2010, la commission a entendu Mme G_____ en audience de comparution personnelle. Elle avait changé d'employeur mais travaillait toujours dans le secteur de l'entretien hôtelier. Elle continuait à rembourser ses dettes. A sa connaissance, son époux entretenait une relation amoureuse avec une personne actuellement à l'étranger. Elle n'avait pas d'espoir de reprendre la vie commune.
- La commission a également entendu M. V_____, à titre de renseignements. Depuis leur mariage, il n'avait vécu que six mois avec son épouse, sans vie conjugale. Il n'avait pas l'intention de reprendre la vie commune. Il s'était marié avec elle pour lui rendre service.
20. Le 31 août 2010, la commission a rejeté le recours de Mme G_____. Même dans la situation la plus favorable à cette dernière, l'union conjugale avait duré moins de trois ans et la poursuite du séjour en Suisse de l'intéressée ne s'imposait pas pour des raisons personnelles majeures.
21. Mme G_____ a recouru le 6 octobre 2010 auprès du Tribunal administratif, devenu le 1^{er} janvier 2011 la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), contre la décision susmentionnée, concluant à son annulation et au renouvellement de son autorisation de séjour.
- Elle reprenait son argumentation antérieure relative à sa bonne intégration. Elle avait découvert que son époux entretenait une relation extraconjugale. En outre, elle avait subi des violences de sa part, ce qu'un témoin - dont elle sollicitait l'audition - attestait en décrivant M. V_____ comme un « profiteur, malhonnête, menteur, gigolo », qui avait même frappé sa femme et fait d'elle une esclave.
22. Le 21 octobre 2010, l'OCP a conclu au rejet du recours, reprenant son argumentation. Le comportement allégué de M. V_____ ne la remettait pas en cause, faute d'indices suffisants.
23. Le 24 novembre 2010, Mme G_____ a persisté dans son recours, sans requérir de mesure d'instruction complémentaire. Elle a produit de nouvelles attestations d'employeurs.

EN DROIT

1. Depuis le 1^{er} janvier 2011, suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), l'ensemble des

compétences jusqu'alors dévolues au Tribunal administratif a échu à la chambre administrative de la Cour de justice, qui devient autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 LOJ).

Les procédures pendantes devant le Tribunal administratif au 1^{er} janvier 2011 sont reprises par la chambre administrative (art. 143 al. 5 LOJ). Cette dernière est ainsi compétente pour statuer.

2. Interjeté en temps utile devant la juridiction alors compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - aLOJ ; 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10, dans sa teneur au 31 décembre 2010).
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*).
4. La recourante sollicite l'audition d'un témoin. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, 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 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; 127 III 576 consid. 2c p. 578 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C.573/2007 du 23 janvier 2008 consid. 2.3). 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 ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; 130 I 425 consid. 2.1 p. 428 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C.402/2008 du 27 juin 2008 consid. 3.2 ; 2P.205/2006 du 19 décembre 2006 consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/655/2010 du 21 septembre 2010 et les références citées).

En l'espèce, la chambre administrative statue en seconde instance dans le cadre d'une procédure en principe écrite (art. 18 LPA). Les écritures des parties et les éléments factuels figurant au dossier lui permettent de statuer sans procéder à l'audition du témoin requise par le recourant.

5. Selon l'art. 42 al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20), le conjoint d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité à condition de vivre en ménage commun avec lui. L'art. 49 LEtr prévoit cependant une exception lorsque la communauté familiale est maintenue et que des raisons majeures justifiant l'existence de domiciles séparés peuvent être invoquées.

Il résulte du dossier que la recourante ne fait plus ménage commun avec son époux depuis l'été 2007. Elle ne peut dès lors se prévaloir d'un droit à une autorisation de séjour fondée sur l'art. 42 al. 1 LEtr.

6. Aux termes de l'art. 50 al. 1 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 dans les cas suivants :

- l'union conjugale a duré au moins trois ans et l'intégration est réussie ;
- la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures.

a. L'union conjugale au sens l'art. 50 al. 1 let. a LEtr suppose l'existence d'une communauté conjugale effectivement vécue (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_416/2009 du 8 septembre 2009, consid. 2.1.2 ; Directive de l'office fédéral des migrations - ODM, domaine des étrangers, 6 regroupement familial, ch. 6.15.1 p. 27).

En l'espèce, l'OCP a retenu que la fin de la vie commune des époux G_____ était intervenue en août 2007, la recourante situant la séparation début septembre 2007. Cette divergence n'a pas de portée dès lors qu'en tout état, l'union conjugale a duré bien moins de trois ans. Par conséquent, la recourante ne peut déduire aucun droit de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr. Il est au surplus sans pertinence qu'elle ait, dans un premier temps, espéré reprendre la vie commune avec son époux.

Pour le surplus, la recourante ne saurait déduire un droit de séjour de la durée de sa bonne intégration sociale et professionnelle en Suisse. L'union conjugale ayant duré moins de trois ans, la lettre a de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr n'est pas applicable (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_720/2008 du 14 janvier 2009 ; ATA/376/2010 du 1^{er} juin 2010).

b. Selon l'art. 50 al. 2 LEtr, les raisons personnelles majeures visées à l'alinéa 1 lettre b de cette disposition sont notamment données lorsque le conjoint est victime de violences conjugales et que la réintégration sociale dans le pays de provenance semble fortement compromise.

En outre, d'après le Message du 8 mars 2002 relatif à l'art. 50 al. 2 LETr (FF 2002 3510 ss. ch. 1.3.7.6), les raisons personnelles majeures sont des motifs personnels graves exigeant la poursuite du séjour en Suisse, notamment lorsque le conjoint demeurant en Suisse est décédé ou lorsque la réinsertion familiale et sociale dans le pays d'origine s'avérerait particulièrement difficile en raison de l'échec du mariage.

En l'espèce, s'agissant des violences conjugales dont fait état la recourante, il résulte des pièces du dossier que l'un et l'autre des époux allèguent des comportements violents de la part de l'autre mais qu'aucune plainte pénale n'a été déposée et qu'aucun organisme spécialisé dans le soutien aux victimes de ce type de violences n'a été consulté. Aucun certificat médical n'a été versé au dossier. Les pièces produites par la recourante, qui n'a vécu guère plus de six mois sous le même toit que son époux, ne décrivent pas d'épisodes violents à son encontre et ne permettent pas d'étayer ses dires.

Enfin, la recourante n'a jamais prétendu que la réinsertion dans son pays d'origine serait particulièrement difficile et aucun élément du dossier n'indique que ce serait le cas.

7. Le renvoi d'un étranger ne peut toutefois être ordonné que si l'exécution de celui-ci n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LETr).
 - a. Le renvoi d'un étranger n'est pas possible lorsque celui-ci ne peut quitter la Suisse pour son Etat d'origine, son Etat de provenance ou un Etat tiers ni être renvoyé dans un de ces Etats (art. 83 al. 2 LETr).
 - b. L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi d'un étranger dans son Etat d'origine ou dans un Etat de provenance ou dans un Etat tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international, notamment des garanties conférées par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101 ; art. 82 al. 3 LETr).
 - c. Enfin, le renvoi d'un étranger ne peut être raisonnablement exigé si cet acte le met concrètement en danger, notamment en cas de guerre, de violences généralisées auxquelles il serait confronté dans son pays ou de nécessité médicale, sa vie étant mise en danger du fait de l'impossibilité de poursuivre dans son pays un traitement médical indispensable (art. 83 al. 4 LETr ; ATA/391/2010 du 8 juin 2010).

En l'espèce, la procédure ne révèle pas l'existence de l'un ou l'autre des motifs susvisés, de sorte que le renvoi de la recourante vers son pays d'origine revêt un caractère parfaitement exigible.

8. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 6 octobre 2010 par Madame G_____ contre la décision du 31 août 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de Madame G_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité à Madame G_____ ;

dit que, les éventuelles voies de recours contre le présent arrêt, les délais et conditions de recevabilité qui leur sont applicables, figurent dans la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), dont un extrait est reproduit ci-après. Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Jean-Jacques Martin, avocat de la recourante, à l'office cantonal de la population, à l'office fédéral des migrations, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Hurni et Junod, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction :

M. Tonossi

le président ségeant :

Ph. Thélín

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Extraits de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110)

consultable sur le site: http://www.admin.ch/ch/f/rs/c173_110.html

Recours en matière de droit public (art. 82 et ss LTF)

Art. 82 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours :

- a. contre les décisions rendues dans des causes de droit public ;
- ...

Art. 83 Exceptions

Le recours est irrecevable contre :

- ...
- c. les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent :
 1. l'entrée en Suisse,
 2. une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit,
 3. l'admission provisoire,
 4. l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi,
 5. les dérogations aux conditions d'admission,
 6. la prolongation d'une autorisation frontalière, le déplacement de la résidence dans un autre canton, le changement d'emploi du titulaire d'une autorisation frontalière et la délivrance de documents de voyage aux étrangers sans pièces de légitimation ;
- d. les décisions en matière d'asile qui ont été rendues :
 1. par le Tribunal administratif fédéral,
 2. par une autorité cantonale précédente et dont l'objet porte sur une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit ;
- ...

Art. 89 Qualité pour recourir

¹ A qualité pour former un recours en matière de droit public quiconque :

- a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ;
- b. est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et
- c. a un intérêt de protection à son annulation ou à sa modification.
- ...

Art. 95 Droit suisse

Le recours peut être formé pour violation :

- a. du droit fédéral ;
- b. du droit international ;
- c. de droits constitutionnels cantonaux ;
- d. de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
- e. du droit intercantonal.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 et ss LTF)

Art. 113 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours constitutionnels contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours selon les art. 72 à 89.

Art. 115 Qualité pour recourir

A qualité pour former un recours constitutionnel quiconque :

- a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
- b. a un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée.

Art. 116 Motifs de recours

Le recours constitutionnel peut être formé pour violation des droits constitutionnels.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours ordinaire simultané (art. 119 LTF)

¹ Si une partie forme contre une décision un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

² Le Tribunal fédéral statue sur les deux recours dans la même procédure.

³ Il examine les griefs invoqués selon les dispositions applicables au type de recours concerné.