

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4451/2010-PE

ATA/479/2012

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 31 juillet 2012

2^{ème} section

dans la cause

Madame Q_____, agissant en son nom et comme représentante de son fils
Z_____ Q_____
représentée par Me Agrippino Renda, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
18 octobre 2011 (JTAPI/1188/2011)**

EN FAIT

- 1) Madame Q_____, née le _____ 1966, et son époux, Monsieur Q_____, né le _____ 1966, sont ressortissants boliviens.

Ils ont deux filles majeures, C_____ Q_____, née le _____ 1989, et M_____ Q_____, née le _____ 1991, ainsi qu'un fils mineur, Z_____ Q_____, né en Bolivie le _____ 2000.

- 2) Le 13 octobre 2008, l'office cantonal de la population de Genève (ci-après : OCP) a entendu la famille à la suite du dépôt d'une demande d'autorisation de séjour en Suisse par celle-ci.

Mme Q_____ a déclaré qu'elle était arrivée en Suisse le 1^{er} novembre 2003, en provenance de son pays d'origine, suivie de son mari et de son fils en avril 2004, puis de ses filles en octobre 2004. Elle était retournée avec ses enfants en Bolivie du 5 juillet au 1^{er} novembre 2006, avec l'intention d'y demeurer. Elle était toutefois revenue à Genève avec ses enfants, où il existait plus d'opportunités de formation pour ces derniers.

Avant son arrivée en Suisse, elle avait fini l'école obligatoire et commencé des cours d'informatique, puis elle avait travaillé dans le commerce de vêtements.

En Suisse, son époux et elle-même travaillaient dans le domaine de l'économie domestique. Elle effectuait quelques heures de ménage chez des particuliers, sans être déclarée. La famille avait reçu une aide financière ponctuelle de la part de Caritas. Les revenus mensuels du couple étaient de CHF 1'800.- et les charges de CHF 650.-. Son fils Z_____ était scolarisé à Genève.

Elle était venue en Suisse pour y « travailler et gagner bien [sa] vie », compte tenu des difficultés pour trouver un emploi dans son pays d'origine. Elle avait une sœur et deux frères en Bolivie, avec qui elle avait « des contacts de temps en temps ». Elle n'envisageait pas de retourner dans son pays d'origine, qui traversait une crise économique et politique, car la vie y était difficile et elle n'y avait plus de logement. En Suisse, elle avait surtout des contacts avec des ressortissants d'Amérique Latine, car elle n'avait « pas beaucoup de temps (...) pour rencontrer des gens et pour apprendre le français ».

L'OCP a relevé que Mme Q_____ s'exprimait avec difficulté en français.

- 3) Le 12 décembre 2008, l'office des poursuites a indiqué à l'OCP que l'intéressée ne faisait l'objet d'aucune poursuite.

- 4) Le 20 décembre 2008, la police a précisé que Mme Q_____ était inconnue de ses services.
- 5) Le 8 janvier 2009, l'Hospice général (ci-après : l'hospice) a attesté que Mme Q_____ recevait des prestations financières depuis le 1^{er} octobre 2008.
- 6) En date du 2 mars 2009, l'OCP a à nouveau entendu Mme Q_____ : elle s'était séparée de son époux le 3 novembre 2008 et vivait au foyer des Tattes avec ses enfants. Par le passé, elle avait dû faire face à des problèmes de violence conjugale. Elle était à la recherche d'un emploi et dépendait de l'hospice.

Le même jour, l'OCP a écrit à l'intéressée qu'il était disposé à lui délivrer une autorisation de travail temporaire et révocable en tout temps si un employeur présentait une demande en sa faveur.

- 7) Le 2 juin 2009, Mme Q_____ a transmis à l'OCP diverses attestations indiquant qu'elle avait subi des violences conjugales et qu'elle était une personne sérieuse et de confiance.
- 8) Les 18 juin, 22 juillet, 20 octobre 2009 et 4 janvier 2010, l'OCP a délivré à Mme Q_____ des autorisations de travail en qualité d'employée de maison, révocables en tout temps « jusqu'à droit connu sur la demande d'autorisation de séjour ».
- 9) Le 7 septembre 2009, le conseil de Mme Q_____ s'est enquis de l'avancement de la procédure en cours auprès de l'OCP.
- 10) En date du 26 mars 2010, l'OCP a entendu une nouvelle fois Mme Q_____, ainsi que son époux et ses filles.

Elle vivait toujours séparée de son mari et souhaitait divorcer. Son fils Z_____ voyait son père deux fois par semaine. Elle travaillait pour six employeurs et réalisait un revenu mensuel brut de CHF 4'000.-. Elle était à la recherche d'un nouveau logement.

- 11) Le 31 mai 2010, Mme Q_____ a transmis à l'OCP deux attestations de ses employeurs précisant qu'elle était une personne de confiance.
- 12) Par décision du 29 novembre 2010, l'OCP a refusé de délivrer à Mme e Q_____ et à son fils Z_____ le titre de séjour sollicité et de soumettre leur dossier avec un préavis favorable à l'office fédéral des migrations. Il a prononcé leur renvoi de Suisse avec un délai au 28 février 2011 pour quitter le territoire helvétique, l'exécution du renvoi apparaissant possible, licite et raisonnablement exigible.

Même si elle résidait en Suisse depuis novembre 2003 et son fils depuis avril 2004, la durée du séjour devait être relativisée par rapport au nombre d'années passées en Bolivie. Son intégration professionnelle et sociale n'était pas particulièrement marquée : elle n'avait pas d'attaches profondes et durables en Suisse l'empêchant de retourner dans son pays d'origine. Ses relations de travail, d'amitié et de voisinage ne justifiaient pas non plus une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers. Sa situation personnelle ne se distinguait pas de celle de ses concitoyens connaissant les mêmes réalités en Bolivie. L'intégration de Z_____ n'était pas poussée au point qu'il ne pourrait pas se réadapter à sa patrie. Vu son jeune âge, sa capacité d'adaptation lui permettrait de supporter le changement. Aucun obstacle ne s'opposait à un retour en Bolivie.

La décision pouvait faire l'objet d'un recours dans les trente jours auprès de la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : CCRA), devenue depuis le 1^{er} janvier 2011 le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI).

13) Par deux décisions séparées du même jour, l'OCP a également refusé de délivrer à M. Q_____ et à Mme M_____ Q_____ le titre de séjour sollicité et a prononcé leur renvoi de Suisse avec un délai au 28 février 2011 pour quitter le territoire helvétique.

14) Par acte posté le 29 décembre 2010, Mme Q_____, agissant en son nom et pour le compte de son fils mineur Z_____, a interjeté recours auprès de la CCRA contre la décision de l'OCP du 29 novembre 2010, concluant à l'annulation de cette dernière et à l'octroi d'une autorisation de séjour.

Depuis juillet 2010, elle-même et sa fille M_____ étaient titulaires du bail d'un appartement au Grand-Lancy, où elles vivaient avec Z_____. Elle travaillait en qualité d'employée de maison et ne percevait plus d'aide financière de l'hospice. Z_____ était scolarisé à Genève depuis la première enfance et était parfaitement intégré. Elle avait des liens très forts avec la Suisse, où elle avait vécu sept ans, respectant les lois et coutumes helvétiques et considérant ce pays comme le sien. Son attachement à la Bolivie était limité : elle entretenait de moins en moins de relations avec les membres de sa famille et n'était plus retournée dans son pays d'origine depuis 2006. Elle était « un soutien crucial et indispensable pour ses filles » à Genève, l'une ayant accouché récemment, l'autre étant enceinte. Le renvoi en Bolivie aurait des conséquences catastrophiques pour Z_____.

A l'appui de son recours, Mme Q_____ a produit diverses attestations de ses employeurs précisant qu'elle était une personne sérieuse et de confiance, ainsi qu'une copie du bulletin scolaire de son fils concernant le premier trimestre 2010/2011, faisant ressortir de très bons résultats.

15) Le 10 mars 2011, l'OCP a conclu au rejet du recours.

Le séjour illégal en Suisse de Mme Q_____ ne justifiait pas l'existence d'un cas personnel d'extrême gravité. Son intégration socio-professionnelle n'était pas exceptionnelle : elle avait été tributaire de l'aide financière de l'hospice et exerçait plusieurs activités lucratives à temps partiel dans l'économie domestique. Elle avait des contacts essentiellement avec des ressortissants d'Amérique Latine. Elle était arrivée à Genève vers l'âge de trente-sept ans, ses liens avec la Suisse n'étaient ni profonds ni durables et n'empêchaient pas un retour en Bolivie, où elle maintenait des contacts avec sa famille. Le soutien crucial et indispensable qu'elle indiquait apporter à ses filles majeures ne pouvait pas être pris en compte puisque le cas d'extrême gravité devait être réalisé en la personne de l'intéressée et non d'un tiers. Z_____ restait lié à son pays d'origine par le biais de sa mère. La demande de permis humanitaire découlait de motifs purement économiques et devait être rejetée.

- 16) Le 18 octobre 2011, le TAPI a tenu une audience de comparution personnelle. Mme Q_____, assistée d'une interprète de langue espagnole, a indiqué qu'elle vivait avec son fils Z_____, sa fille M_____ et sa petite-fille A_____. Elle était séparée de son époux depuis 2008. Elle entretenait de bonnes relations avec ses voisins et ses amis suisses et hispanophones. Sa présence constituait un soutien affectif pour ses filles. Elle gardait ses petits-enfants. Elle avait des contacts téléphoniques avec sa famille en Bolivie. Aucun obstacle réel ne l'empêchait de retourner en Bolivie, mais la vie économique y était très difficile, elle-même n'ayant plus de maison dans son pays d'origine.

Elle travaillait en qualité de femme de ménage à raison de quatre à six heures par jour et réalisait un salaire mensuel d'environ CHF 3'200.-. Sa fille M_____ contribuait au paiement de la moitié du loyer et participait aux autres frais du ménage.

Z_____ parlait mieux le français que l'espagnol ; il parlait quotidiennement en espagnol avec elle. Il avait de nombreux amis à Genève, mais aucun en Bolivie. Il n'avait pas de contact avec sa famille en Bolivie et avait peur de retourner dans son pays natal.

A l'issue de l'audience, Mme Q_____ a remis au TAPI une copie d'un courrier de la régie confirmant qu'elle-même et sa fille M_____ étaient titulaires du bail d'un appartement de trois pièces au Grand-Lancy, ainsi qu'une copie du bulletin scolaire de son fils, promu au terme de l'année scolaire 2010/2011.

- 17) Par jugement du 18 octobre 2011, adressé aux parties le 2 novembre 2011, le TAPI a rejeté le recours de Mme Q_____ (JTAPI/1188/2011, cause A/4451/2010).

Cette dernière et son fils ne satisfaisaient pas aux conditions strictes requises pour l'admission d'un cas de rigueur. La durée du séjour en Suisse de l'intéressée

n'était pas si longue et un retour dans son pays ne constituerait pas un véritable déracinement. L'intégration professionnelle de Mme Q_____ en Suisse dans le domaine de l'économie domestique n'était pas exceptionnelle. Elle souhaitait rester en Suisse pour des raisons économiques. Vu le jeune âge de Z_____, l'intégration en Suisse de ce dernier n'était pas poussée au point qu'il ne pourrait pas s'adapter à un nouvel environnement et surmonter un changement de régime scolaire, d'autant plus qu'il parlait l'espagnol et qu'il restait attaché à sa patrie par le biais de sa mère.

Le jugement pouvait faire l'objet d'un recours dans les trente jours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative).

- 18) Par deux jugements séparés du même jour, le TAPI a rejeté les recours interjetés par M. Q_____ (JTAPI/1186/2011, cause A/4343/2010) et Mme M_____ Q_____ (JTAPI/1187/2011, cause A/4450/2010) contre les décisions de l'OCP du 29 novembre 2010. Les intéressés ont recouru contre lesdits jugements auprès de la chambre administrative.
- 19) Par acte posté le 5 décembre 2011, Mme Q_____, agissant en son nom et pour le compte de son fils mineur Z_____, a recouru auprès de la chambre administrative contre le jugement JTAPI/1188/2011 précité, reprenant essentiellement l'argumentation développée devant l'instance précédente et priant préalablement l'autorité de recours de « dire, en tant que de besoin, que le (...) recours est assorti de l'effet suspensif » et d'ordonner la comparution personnelle des parties ainsi que l'ouverture d'enquêtes. Principalement, le jugement attaqué devait être annulé, une autorisation de séjour devait lui être délivrée, son dossier devant être transmis à l'autorité fédérale avec un préavis favorable, et une « équitable indemnité valant participation aux honoraires d'avocat » devait lui être octroyée. Subsidiairement, la cause devait être renvoyée à l'autorité inférieure.

Vu les « épisodes dépressifs extrêmement violents » de son époux, elle avait dû quitter le logement familial pour s'installer au foyer des Tattes. Depuis juillet 2010, elle vivait dans un appartement. Elle était employée de maison et était indépendante financièrement. Elle avait séjourné en Suisse de manière continue depuis novembre 2003, à l'exception de quatre mois passés en Bolivie en 2006. Son fils avait été scolarisé sans interruption à Genève depuis la première enfantine et s'était parfaitement intégré. Un retour en Bolivie aurait des conséquences dramatiques pour son fils, vu son âge : il perdrait ses repères et serait déraciné, malgré le fait qu'il parlait tant le français que l'espagnol. Elle avait toujours respecté les lois et les coutumes suisses. Elle ne souhaitait pas retourner en Bolivie, car la Suisse lui avait offert des opportunités économiques et sociales importantes. Elle séjournait en Suisse depuis huit ans et avait de moins en moins de contact avec sa famille en Bolivie. Elle n'était pas retournée dans son pays d'origine depuis 2006 et n'y possédait aucun bien. Le soutien qu'elle apportait à

ses deux filles et à ses petits-enfants était « crucial et indispensable ». Le chemin parcouru en huit ans était « tout à fait remarquable » vu notamment la pénurie de logement et la conjoncture économique. Même si elle ne maîtrisait pas parfaitement la langue française, elle s'était très bien intégrée en Suisse.

La décision litigieuse était inique, disproportionnée, inopportune et arbitraire, de sorte qu'elle devait être annulée.

A l'appui de son recours, Mme Q_____ a produit un courrier du 29 novembre 2011 signé par deux enseignantes de l'école des Eaux-Vives fréquentée par Z_____ depuis la première enfance, indiquant que ce dernier avait toutes ses attaches à Genève, où il avait développé de nombreuses relations, qu'il éprouvait un fort sentiment d'appartenance à la Suisse, alors que la Bolivie lui était inconnue, qu'il était un élève appliqué et assidu, ses résultats lui permettant d'accéder au cycle d'orientation.

- 20) Par décision du 5 décembre 2011, la vice-présidente du Tribunal civil a mis Mme Q_____ au bénéfice de l'assistance juridique dans le cadre de la procédure de recours pendante auprès de la chambre administrative et lui a commis à ces fins un avocat d'office.
- 21) Le 13 décembre 2011, le TAPI a transmis son dossier à la juridiction de céans, précisant qu'il n'avait pas d'observations à formuler dans le cadre du recours.
- 22) Le 6 janvier 2011 (*recte* : 2012), l'OCP s'est opposé au recours.

Mme Q_____ avait séjourné en Suisse de manière illégale depuis son arrivée en Suisse jusqu'au moment du dépôt de la demande de régularisation. Son intégration professionnelle dans l'économie domestique ne revêtait pas un caractère exceptionnel. L'intéressée n'avait pas fait preuve d'une évolution professionnelle remarquable justifiant l'admission d'un cas de rigueur. Hormis C_____, aucun membre de la famille ne disposait d'une autorisation de séjour. Aucun cas d'extrême gravité n'était réalisé en la personne de Mme Q_____. Peu importait que celle-ci fût un « soutien crucial et indispensable » pour ses filles.

Z_____ restait rattaché à son pays d'origine par le biais de sa mère. Son intégration dans le milieu scolaire genevois n'empêchait pas son retour dans son pays d'origine. Les difficultés liées au retour en Bolivie n'étaient pas insurmontables, Z_____ pouvant s'adapter à un changement d'environnement social et scolaire, vu son jeune âge.

Ni l'âge de la recourante ni celui de son fils, ni la durée de leur séjour en Suisse, ni les inconvénients d'ordre social et professionnel qu'ils pourraient rencontrer dans leur pays d'origine ne justifiaient une dérogation aux mesures de limitation.

- 23) Le 12 janvier 2012, le juge délégué a imparti aux parties un délai au 31 janvier 2012, prolongé ensuite au 15 février 2012, pour formuler toute requête complémentaire et les a informées que la cause serait ensuite gardée à juger.
- 24) Le 15 février 2012, Mme Q_____ a persisté dans son recours. Elle souhaitait être entendue et priait la chambre de céans d'ouvrir des enquêtes pour apprécier l'évolution de sa situation personnelle et professionnelle, ainsi que le degré d'attachement de son fils à la Suisse.
- 25) En date du 20 février 2012, la recourante a fait parvenir à la juridiction de céans la copie d'un courrier reçu du service de la scolarité, donnant des informations aux parents d'élèves devant en principe entrer au cycle d'orientation l'année scolaire suivante.
- 26) Le 6 juin 2012, Mme Q_____ a déposé à la chambre administrative une copie du contrat de travail signé le 22 avril 2012 dans le cadre de son engagement en qualité d'employée de maison auprès d'un particulier à Genève, avec un taux d'activité de 40% pour un salaire mensuel brut de CHF 1'300.-.

EN DROIT

- 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. 17 al. 3 et 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 2) Le recours porte sur le refus d'autorisation de séjour pour cas d'extrême gravité et le renvoi de Suisse de Mme Q_____ et son fils mineur Z_____.
- 3) La recourante prie la chambre administrative de « dire, en tant que de besoin, que le (...) recours est assorti de l'effet suspensif ».

Ni la décision de l'OCP du 29 novembre 2010 ni le jugement du TAPI du 18 octobre 2011 n'ont été déclarés exécutoires nonobstant recours. Il n'appartient pas à la chambre de céans de dire « en tant que de besoin » que le recours a effet suspensif : soit la recourante estime qu'il s'agit d'un cas ordinaire d'application de l'art. 66 al. 1 LPA, qui prévoit que l'effet suspensif accompagne en principe un recours et, s'agissant d'un effet *ex lege*, il n'a pas à être constaté ; soit elle considère qu'elle n'est pas dans un cas d'application ordinaire et il lui incombe de prendre des conclusions motivées en restitution de l'effet suspensif ou en octroi de mesures provisionnelles. Les conclusions de l'intéressée à caractère constatatoire ne peuvent qu'être écartées.

- 4) La recourante sollicite une comparution personnelle et l'ouverture d'enquêtes.

Selon la jurisprudence fondée sur 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 pour l'intéressé celui 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 ; 127 I 54 consid. 2b ; 127 III 576 consid. 2c ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C_424/2009 du 6 septembre 2010, consid. 2). 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 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C_58/2010 du 19 mai 2010, consid. 4.3 ; 4A_15/2010 du 15 mars 2010, consid. 3.2 et les arrêts cités ; ATA/432/2008 du 27 août 2008). Ce droit constitutionnel n'implique pas une audition personnelle de l'intéressé, celui-ci devant simplement disposer d'une occasion de se déterminer sur les éléments propres à influencer sur l'issue de la cause (art. 41 LPA ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P.651/2002 du 10 février 2002, consid. 4.3 et les arrêts cités ; ATA/301/2012 du 15 mai 2012).

En l'espèce, la recourante a été entendue tant par l'OCP que par le TAPI. Elle a eu l'occasion de se déterminer par écrit devant la juridiction de céans. Le dossier étant complet, la chambre administrative dispose des éléments nécessaires pour statuer sans donner suite à la demande d'audition et d'ouverture d'enquêtes présentée par l'intéressée.

- 5) L'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008, de la nouvelle loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) a entraîné l'abrogation de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (aLSEE), conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution (cf. art. 91 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), telle notamment l'ordonnance limitant le nombre des étrangers du 6 octobre 1986 (aOLE).

En l'espèce, la demande d'autorisation de séjour ayant été déposée en 2008 et la décision de l'OCP refusant de soumettre avec un préavis favorable le dossier de l'intéressée à l'autorité fédérale et prononçant le renvoi de celle-ci et de son fils datant du 29 novembre 2010, la cause est entièrement soumise à la LEtr et à ses dispositions d'exécution (art. 126 al. 1 LEtr ; Arrêt du Tribunal administratif

fédéral C-2918/2008 du 1^{er} juillet 2008 ; ATA/750/2011 du 6 décembre 2011 ; ATA/314/2011 du 17 mai 2011).

- 6) Le séjour en Suisse en vue d'y exercer une activité lucrative est soumis à autorisation (art. 11 renvoyant aux art. 18 ss LEtr). Cette dernière doit être requise auprès du canton de prise d'emploi (art. 11 al. 1 LEtr).
- 7) 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. Le législateur a donné au Conseil fédéral la compétence de fixer les conditions générales des dérogations ainsi que d'en arrêter la procédure (art. 30 al. 2 LEtr).
- b. A 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'Etat de provenance.
- c. La jurisprudence développée au sujet des cas de rigueur selon le droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 (art. 13 let. f aOLE) est toujours d'actualité pour les cas d'extrême gravité qui leur ont succédé. 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/750/2011 précité ; ATA/531/2010 du 4 avril 2010).
- d. 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. A 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 124 II 110 consid. 3 ; Arrêt du Tribunal administratif fédéral C-6628/2007 du 23 juillet 2009, consid. 5 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2A.429/2003 du 26 novembre 2003, consid. 3, et les références citées ; ATA/750/2011 précité ; ATA/648/2009 du 8 décembre 2009 ; A. WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, *in* RDAF I 1997 pp. 267 ss). 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/750/2011 précité ; ATA/774/2010 du 9 novembre 2010).

e. 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'entraînerait pour eux un retour forcé dans leur pays d'origine, mais, à leur égard, il faut 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 poursuivre, dans le pays d'origine, la scolarisation ou la formation professionnelle commencées en Suisse, ainsi que les perspectives d'exploitation, le moment venu, de ces acquis. Toutefois, lorsqu'une famille demande à être exemptée des mesures de limitation, la situation de chacun de ses membres ne doit pas être considérée isolément mais en relation avec le contexte familial global. En effet, le sort de la famille formera en général un tout; il serait difficile d'admettre le cas d'extrême gravité, par exemple, uniquement pour les parents ou pour les enfants. Ainsi, le problème des enfants est un aspect, certes important, de l'examen de la situation de la famille, mais ce n'est pas le seul critère (ATF 123 II 125 consid. 4a et les références citées).

f. La durée du séjour illégal en Suisse ne peut être prise en considération dans l'examen d'un cas de rigueur car, si tel était le cas, l'obstination à violer la législation en vigueur serait en quelque sorte récompensée (Arrêts du Tribunal administratif fédéral C-6051/2008 et C-6098/2008 du 9 juillet 2010, consid. 6.4 ; ATA/720/2011 du 22 novembre 2011).

- 8) Pour qu'un cas de rigueur soit réalisé, il faut que les conditions requises pour celui-ci soient réunies dans la personne de l'intéressé et non pas dans celle de ses proches (Arrêt du Tribunal administratif fédéral C-3099/2009 du 30 avril 2010, consid. 5.5 ; ATA/720/2011 précité).
- 9) 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 loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, *a contrario* ; ATA/367/2012 du 12 juin 2012 ; ATA/750/2011 précité).
- 10) En l'espèce, la recourante a séjourné illégalement en Suisse depuis son arrivée en novembre 2003. Ce n'est qu'en 2008 qu'elle a déposé une demande d'autorisation de séjour auprès de l'OCP. Les 18 juin, 22 juillet, 20 octobre 2009 et 4 janvier 2010, l'OCP lui a délivré des autorisations de travail en qualité d'employée de maison, révocables en tout temps. Jusqu'alors, l'intéressée a contrevenu à la législation suisse. Elle a résidé sur le territoire helvétique de 2003 à 2008 sans prendre aucune mesure pour se mettre en règle.

La recourante admet être venue en Suisse pour améliorer sa situation personnelle et familiale. Elle considère qu'on ne peut pas exiger d'elle et de son fils qu'ils quittent la Suisse. Il est établi que l'intéressée travaille dans le domaine de l'économie domestique pour plusieurs employeurs, attestant qu'elle est une personne sérieuse et de confiance. Même si son activité et son insertion sont méritoires, l'intéressée n'a pas démontré qu'elle avait réalisé une intégration socioprofessionnelle exceptionnelle par rapport à la moyenne des étrangers qui ont passé autant d'années qu'elle en Suisse. Elle n'allègue pas avoir acquis, pendant son séjour en Suisse, des connaissances et qualifications spécifiques qu'il lui serait impossible de mettre à profit ailleurs, notamment en Bolivie. Elle ne démontre pas non plus avoir accompli en Suisse une ascension professionnelle particulièrement remarquable. Il ressort du dossier que l'intéressée s'exprime avec difficulté en langue française, malgré le fait qu'elle vive depuis plus de huit ans à Genève. Avant d'arriver en Suisse, la recourante a vécu trente-sept ans en Bolivie - pays dont elle parle la langue -, à savoir toute sa jeunesse et la plus grande partie de son existence. Lui refuser l'autorisation de résider en Suisse ne peut dès lors pas être considéré comme une exigence trop rigoureuse. En outre, elle n'allègue pas souffrir d'un quelconque problème de santé.

Même si la situation sur le marché du travail en Bolivie est vraisemblablement plus incertaine qu'en Suisse, il n'est pas établi que l'intéressée n'y retrouverait pas un emploi. Le fait qu'elle n'aurait pas le même niveau de vie dans son pays d'origine qu'en Suisse n'est pas relevant au regard des critères de l'art. 31 al. 1 OASA.

Pour le fils de la recourante, qui est né en Bolivie et qui est âgé de presque douze ans, le retour peut présenter certaines difficultés et nécessiter des efforts d'adaptation importants, vu son intégration scolaire à Genève depuis la première enfance. Toutefois, ces circonstances ne suffisent pas pour admettre un cas personnel d'extrême gravité. Vu le jeune âge de Z._____ et le fait qu'il parle la langue de son pays d'origine - qu'il pratique quotidiennement avec sa mère -, une réadaptation au mode de vie bolivien reste exigible. A cela s'ajoute le fait que la sœur ainsi que les deux frères de la recourante résident en Bolivie, de sorte que l'intéressée et son fils pourront bénéficier d'un certain encadrement familial à leur retour.

Le fait que la recourante considère être un soutien indispensable pour ses deux filles majeures n'entre pas en ligne de compte, dans la mesure où les conditions requises pour l'existence d'un cas de rigueur doivent être réalisées dans la personne de l'intéressée et non pas dans celle de ses proches.

Au vu de ce qui précède, l'OCP était en droit de refuser d'entrer en matière sur l'octroi d'une autorisation de séjour à titre de rigueur personnelle et son appréciation de la situation familiale n'était pas arbitraire.

- 11) Aux termes de l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, tout étranger dont l'autorisation est refusée, révoquée ou qui n'est pas prolongée après un séjour autorisé est renvoyé. La décision de renvoi est assortie d'un délai de départ raisonnable (art. 64d al. 1 LEtr).
- 12) a. Le renvoi d'un étranger ne peut toutefois être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEtr). La portée de cette disposition étant similaire à celle de l'ancien art. 14a LSEE, la jurisprudence rendue et la doctrine en rapport avec cette disposition légale restent donc applicables (ATA/244/2012 du 24 avril 2012 ; ATA/750/2011 précité ; ATA/848/2010 du 30 novembre 2010).
- b. 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). Il n'est pas licite lorsqu'il serait contraire aux engagements internationaux de la Suisse (art. 83 al. 3 LEtr). Il n'est pas raisonnablement exigible s'il met concrètement en danger l'étranger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEtr).
- c. En l'espèce, la recourante et son fils n'ont pas d'autorisation de séjour. Ils doivent être renvoyés de Suisse, dès lors qu'aucun motif tombant sous le coup de l'art. 83 LEtr, qui interdirait un tel renvoi, ne ressort du dossier. A cet égard, le fait que la Bolivie connaisse des difficultés économiques et des tensions sociales et politiques ne suffit pas à démontrer l'existence d'une mise en danger concrète.

- 13) Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. La recourante étant au bénéfice de l'assistance juridique, aucun émolument ne sera mis à sa charge (art. 87 al. 1 LPA ; art. 10 et 12 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu l'issue du litige, 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 5 décembre 2011 par Madame Q_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 18 octobre 2011 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

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 ;

communiquera le présent arrêt à Me Agrippino Renda, avocat de Madame Q_____, à l'office cantonal de la population, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'à l'office fédéral des migrations.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, Mme Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction a.i. :

C. Sudre

la présidente siégeant :

E. Hurni

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.