

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3053/2010-PE

ATA/594/2012

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 4 septembre 2012

1^{ère} section

dans la cause

Madame J _____

représentée par Me Yves Magnin, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
24 janvier 2012 (JTAPI/71/2012)**

EN FAIT

1. Madame J_____, ressortissante cubaine née en 1975, est arrivée clandestinement en Suisse en 2002.

L'office cantonal de la population (ci-après : OCP) lui a délivré une autorisation de séjour au titre du regroupement familial, suite à son mariage le 14 octobre 2005 avec Monsieur B_____, ressortissant cubain titulaire d'une autorisation d'établissement.

2. Le 3 juin 2008, l'OCP a refusé de renouveler le permis de séjour de Mme J_____. Elle ne faisait plus ménage commun avec son époux ; la vie commune, dont la reprise n'était pas envisagée, avait duré moins de deux ans. Un délai échéant au 5 septembre 2008 était imparti à l'intéressée pour quitter la Suisse.

3. Le 7 juillet 2008, Mme J_____ a saisi la commission cantonale de recours de police des étrangers (ci-après : la commission), devenue ultérieurement la commission cantonale de recours administrative, puis le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) d'un recours contre la décision précitée. Elle avait été victime de violences tant psychiques que physiques de la part de son mari et avait dû se réfugier dans un foyer.

À ce recours étaient notamment annexés :

- une attestation datée du 4 juillet 2008 et signée par Madame M_____, tante de l'intéressée. Elle avait été témoin de la situation difficile de la recourante avec son époux, de la violence verbale et des menaces de ce dernier envers elle. Elle avait en outre constaté que sa nièce avait parfois des marques bleues aux bras et se plaignait d'avoir été frappée ;
- une attestation du 5 juillet 2008 de Madame D_____, autre tante de la recourante. Depuis le mariage de sa nièce, cette dernière avait l'interdiction de parler et de rencontrer sa propre famille. Lors des réunions familiales, elle était systématiquement sous « les mauvais mots » (sic) et les menaces physiques de son mari, à tel point que la famille n'osait plus voir ce dernier ;
- un certificat médical du Docteur Didier Amblard du 10 août 2007, dont il ressortait que celle-ci avait été violentée par son époux le 9 août 2007 et qu'elle avait un hématome circulaire sur tout le bras droit ;
- une attestation du foyer « C_____ », lequel était un lieu d'accueil et d'hébergement pour des femmes en situation de précarité, victimes de

violences physiques, seules ou accompagnées de leurs enfants. Mme J_____ y avait séjourné du 17 juillet au 15 octobre 2007, en montrant de grandes compétences en matière d'autonomie, d'organisation et de communication ;

- une évaluation tripartite du séjour, datée du 9 août 2007, signée par Mme J_____, un représentant de l'Hospice général et un représentant du foyer « C_____ ». L'intéressée avait été adressée au foyer par le centre LAVI pour violences conjugales et violences domestiques, soit une jalousie malade de l'époux qui voulait « une esclave séquestrée à la maison ». Aucune plainte n'avait été déposée pour le moment. L'époux avait déposé une demande en divorce.

4. a. Le 9 décembre 2008, la commission a entendu Mme J_____ en audience de comparution personnelle des parties.

Lorsqu'elle vivait avec son époux, ce dernier lui interdisait de sortir, même pour voir sa famille à Genève, la menaçant d'une séparation ou d'un divorce si elle ne se soumettait pas à ses exigences, en précisant que cela entraînerait une perte du permis de séjour de l'intéressée.

Elle avait été frappée à une reprise pendant la vie commune et une fois après la séparation.

- b. M. B_____ a été entendu le même jour, à titre de renseignement. Il avait demandé le divorce.

5. Par décision du 9 décembre 2008, la commission a rejeté le recours, indiquant notamment :

« En ce qui concerne les circonstances qui ont conduit le couple à se séparer, elles ne sont pas pertinentes pour se déterminer sur la poursuite du séjour de la recourante en Suisse. La commission relèvera cependant à cet égard qu'il n'a pas été prouvé que J_____ ait été victime de violences conjugales de la part de son mari. ».

(DCRE/286/2008 du 9 décembre 2008, consid. 6 en droit, 2^{ème} §).

Cette décision n'a pas fait l'objet d'un recours. Elle est devenue définitive et exécutoire.

6. Le 1^{er} avril 2009, l'OCP a imparti à Mme J_____ un délai échéant au 30 mai 2009 pour quitter la Suisse.

7. Le même jour, Mme J_____ a remis à l'OCP un avis de l'ambassade cubaine à Berne, selon lequel elle-même ne pouvait pas retourner dans son pays d'origine. Le renvoi était impossible à exécuter.

Au vu de ce courrier, l'OCP a indiqué à l'intéressée, le 7 avril 2009, renoncer à exécuter ce renvoi.

8. Par décision du 17 mai 2010, l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM), à qui le dossier avait été transmis pour raison de compétence, a refusé d'accorder à Mme J_____ une admission provisoire. L'impossibilité du renvoi était uniquement due au comportement de l'intéressée, qui n'avait pas tout mis en œuvre pour conserver son droit de rentrer dans son pays d'origine. Les autorités cubaines accordaient à leurs ressortissants, dans certains cas, à titre humanitaire, la possibilité de reprendre domicile dans leur pays d'origine et rien n'indiquait que Mme J_____ n'ait entrepris une telle démarche.

Cette décision a fait l'objet d'un recours au Tribunal administratif fédéral, devant lequel la cause est encore pendante.

9. Le 24 juin 2010, le Tribunal de première instance (ci-après : TPI) a débouté M. B_____ de ses conclusions en divorce à l'encontre de la recourante. Les conditions d'une demande unilatérale en divorce n'étaient pas établies (JTPI/7660/2010).

Le TPI indiquait notamment :

« Depuis le retour de la défenderesse d'un voyage à Cuba à fin 2005, B_____ avait fait preuve de violence physique à son égard. La défenderesse a produit à cet égard un certificat médical établi le 10 août 2007 par le Dr Didier Amblard (pièce 4 déf.), aux termes duquel l'examen clinique objective, en plus du traumatisme psychologique, un hématome circulaire de tout le bras droit. Un certificat à l'en-tête du Foyer « C_____ » a également été produit, aux termes duquel B_____ avait violemment empoigné et bousculé J_____ le 9 août 2007 (pièce 5 déf.). »

(JTPI précité, consid. 7 en fait, p. 4)

« M_____, tante de J_____, a confirmé une attestation écrite du 4 juillet 2008. »

(JTPI précité, consid. 9 ad p. 7)

« M_____ a précisé qu'elle avait constaté la présence de bleus sur sa nièce à une reprise, et qu'à une autre reprise, elle avait vu B_____ donner un coup de pied à son épouse. »

(JTPI précité, consid. 9 p. 6)

« D_____, autre tante de J_____, a confirmé une autre attestation, datée du 5 juillet 2008, produite par la défenderesse (pièce 3 déf.) »

(JTPI précité, consid. 9 p. 6)

« E_____ [...] a ajouté que, après la séparation des époux, il s'était rendu dans un bar en compagnie de B_____. En entrant, le témoin avait vu J_____ dans le vestiaire, ce dont il a fait part à B_____. À un certain moment, B_____ est allé en direction des toilettes et le témoin a vu qu'une dispute avait éclaté entre les époux, dispute dont il ne connaissait pas les causes. Les choses sont allées vite et le témoin a vu B_____ prendre J_____ par le cou, ajoutant ensuite qu'il pensait que B_____ a "plutôt voulu se défendre lorsqu'il a eu le geste de saisir son épouse par le cou", gardant néanmoins de la scène l'image de B_____ qui saisissait son épouse par l'arrière du cou. »

(JTPI précité, consid. 9 p. 7)

« A_____ [...] a fait part d'une scène qu'elle ne pouvait pas dater avec précision mais survenue après la séparation des parties, alors qu'elle était allée boire un verre dans une discothèque avec J_____. B_____ est venu, a injurié le témoin en la traitant de "pute" et en étant désagréable avec elle, et étant "encore pire" avec J_____, en ce sens qu'il lui a craché dessus. »

(JTPI précité, consid. 9 p. 7)

Dans la partie en droit de ce jugement, le TPI retient que :

« Bien au contraire, le Tribunal ne peut que constater que l'essentiel des témoignages apportés, de manière convergente, sur la personnalité extrêmement possessive, voire maladivement jalouse de B_____ dans ses relations sentimentales [...]. Plusieurs témoins ont, par ailleurs, attesté de violences commises par B_____ sur son épouse, venant accréditer que B_____ est l'auteur des lésions constatées par certificat médical du 10 août 2007 (pièce 4 déf.), ainsi que de son comportement gravement insultant envers son épouse, pendant la vie commune et après la séparation. »

(JTPI précité, consid. B p. 10).

10. Le 14 septembre 2010, Mme J_____ a saisi la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la CCRA) d'une requête en révision de la décision du 9 décembre 2008.

Le jugement du TPI du 24 juin 2010 contenait des éléments de preuves incontestables, soit la violence qu'elle avait dû subir de la part de son époux. La décision litigieuse refusait de renouveler le titre de séjour, notamment parce que cette violence n'avait pas été établie.

11. Le 22 novembre 2010, l'OCP s'est opposé à la demande en révision. Mme J_____ avait déjà soulevé les violences physiques et psychiques subies lors de la première procédure devant la commission. Le jugement du TPI n'amenait pas d'éléments nouveaux démontrant que ces violences avaient atteint l'importance minimale exigée par la jurisprudence pour permettre la poursuite du séjour. Son époux n'avait pas été condamné pénalement ni civilement pour des violences conjugales.
12. Par jugement du 24 janvier 2012, le TAPI a déclaré irrecevable la demande en révision. Les éléments mis en avant pour la fonder n'étaient pas nouveaux et le jugement du TPI ne constituait pas un moyen de preuve nouveau.
13. Par acte mis à la poste le 27 février 2012, Mme J_____ a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours contre le jugement précité.

La demande en révision était recevable. Dans la décision initiale, la commission n'avait pas ordonné l'ouverture d'enquêtes, pourtant demandée par la recourante. Il avait été considéré de manière arbitraire que les violences subies n'avaient pas pu être établies. Le jugement du TPI démontrait le contraire, après audition de témoins. Il était propre à entraîner une modification du dispositif de la décision de la commission de 2008, car il démontrait que l'intéressée avait été une femme battue et humiliée.

14. Le 27 mars 2012, l'OCP a conclu au rejet des recours. Ni les faits ni les pièces mentionnés dans le jugement du TPI du 24 juin 2010 n'étaient nouveaux ; dès lors ce jugement ne constituait pas un moyen de preuve pouvant entraîner la révision de la décision initiale.
15. Dans le délai qui leur a été imparti, les parties n'ont pas sollicité d'acte d'instruction complémentaire et la cause a été gardée à juger le 19 avril 2012, ce dont elles ont été informées.

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. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Selon l'art. 80 LPA, il y a lieu à révision notamment lorsque, dans une affaire réglée par une décision définitive, existent des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (let. b).

Des faits nouveaux justifiant la reconsidération d'une décision sont des événements qui se sont produits antérieurement à la procédure précédente, mais dont l'auteur de la demande de réexamen a été empêché, sans sa faute, d'en faire état à cette occasion. Quant aux preuves nouvelles, elles doivent se rapporter à des faits antérieurs à la décision attaquée. Encore faut-il qu'elles n'aient pas pu être administrées lors du premier procès ou que les faits à prouver soient nouveaux, au sens où ils ont été définis (ATF 108 V 171 ss ; 99 V 191 ; 98 II 255 ; 86 II 386 ; ATA/604/2010 du 1er septembre 2010 ; A. GRISEL, *Traité de droit administratif*, 1984, p. 944).

L'existence d'une procédure de révision ne peut pas avoir pour conséquence qu'une autorité doive sans cesse reprendre les mêmes affaires (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.271/2004 du 7 octobre 2004, consid. 3). L'autorité doit seulement procéder à un nouvel examen si la loi le lui impose (ATF 100 Ib 372 consid. 3b ; ATA/604/2010 du 1er septembre 2010 ; ATA/366/2003 du 13 mai 2003 ; B. KNAPP, *op. cit.*, n° 1778 ss). Au-delà de cela, l'auteur de la demande n'a aucun droit à obtenir une nouvelle décision.

3. En l'espèce, la recourante soutient que le jugement prononcé par le Tribunal de première instance (ci-après : TPI) constituerait un fait nouveau, dès lors qu'il démontre et admet l'existence de violences conjugales.

La comparaison des pièces et déclarations en mains d'une part, de la commission et d'autre part, du TPI concernant des événements antérieurs à la séparation du couple et rappelés aux considérants 3 et 9 de la partie en fait du présent arrêt, met en évidence que les deux juridictions disposaient des données similaires. Seule l'appréciation de ces informations diverge, étant relevé que celle faite par la commission n'a, selon le texte même de sa décision, pas été déterminante pour l'issue de la procédure.

Dans ces circonstances, c'est à juste titre que le TAPI a admis que les conditions nécessaires à une révision de la décision prononcée par la commission le 9 décembre 2008 n'étaient pas réalisées et déclaré la demande irrecevable.

4. 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 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 27 février 2012 par Madame J_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 24 janvier 2012 ;

au fond :

le rejette ;

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

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 Yves Magnin, 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, Mme Hurni, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

le président siégeant :

D. Werffeli Bastianelli

Ph. Thélin

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.