

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4182/2015-PROC

ATA/461/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 31 mai 2016

1^{ère} section

dans la cause

Madame et Monsieur A_____, agissant en leur nom personnel et en qualité de
représentants de leur enfant mineur, B_____
représentés par le Centre de Contact Suisse-Immigrés, mandataire

contre

COUR DE JUSTICE - CHAMBRE ADMINISTRATIVE

et

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

EN FAIT

- 1) Madame A_____, ressortissante de Roumanie née le _____1979, est arrivée en Suisse le 3 octobre 2006, au bénéfice d'une autorisation de séjour pour étudier auprès de la faculté des sciences économiques et sociales (ci-après : SES) de l'Université de Genève.
- 2) Parallèlement à ses études, Mme A_____ a été autorisée à travailler comme auxiliaire de réception à C_____, à raison de dix-huit heures par semaine, dès le 14 mai 2007, puis auprès d'D_____, en qualité de secrétaire, à raison de vingt heures par semaine et durant les vacances, dès le 11 février 2008.
- 3) Le 14 octobre 2007, elle a épousé en Roumanie un compatriote, Monsieur A_____, né le _____ 1975.
- 4) Au bénéfice d'une autorisation de séjour afin d'étudier à la SES, M. A_____ a rejoint son épouse à Genève, le 13 juin 2008.
- 5) Parallèlement à ses études, M. A_____ a été autorisé à travailler comme assistant de vente auprès d'E_____, à raison de quinze heures par semaine et pendant les vacances universitaires, dès le 21 septembre 2009.
- 6) Le 22 juin 2009, D_____ a sollicité le renouvellement de l'autorisation de travail de Mme A_____, précisant que son permis de travail et de séjour pour études arriverait à échéance à la fin du mois de septembre 2009.
- 7) Par décision du 19 août 2009, entrée en force de chose décidée, l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail (ci-après : OCIRT) a refusé de faire droit à cette requête.

La priorité du marché indigène n'avait pas été respectée et l'employeur n'avait pas apporté la preuve suffisante des efforts déployés pour engager un travailleur issu du marché national et capable de satisfaire aux exigences requises.
- 8) Le 24 septembre 2009, l'office cantonal de la population, devenu ensuite l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), a renouvelé l'autorisation de travail de Mme A_____ auprès d'D_____, compte tenu de la poursuite de ses études.
- 9) Les autorisations de séjour pour études des époux A_____, ainsi que leurs autorisations de travail, ont régulièrement été prolongées jusqu'au mois de septembre 2011.
- 10) Le _____ 2010, Mme A_____ a donné naissance à B_____, à Genève.

- 11) Le 9 novembre 2010, les époux A_____ et leur enfant ont déposé une demande d'autorisation de séjour pour ressortissants de l'Union Européenne ou de l'Association Européenne de Libre Échange (ci-après : autorisation de séjour UE/AELE).
- 12) Le 11 février 2011, l'OCPM a délivré à B_____ une autorisation de séjour UE/AELE, valable jusqu'au 30 septembre 2011.
- 13) Par courrier du 28 février 2011, les époux A_____ ont rappelé à l'OCPM qu'ils avaient sollicité la délivrance d'une autorisation de séjour pour toute la famille, si bien que l'autorisation de séjour de leur fils ne devait pas être limitée au 30 septembre 2011, et ont demandé l'octroi d'autorisations de séjour, valables au moins deux ans.
- 14) Par décision du 10 mai 2012, l'OCPM a refusé de délivrer une autorisation de séjour pour personne n'exerçant pas d'activité lucrative à B_____, ainsi que des autorisations de séjour au titre de regroupement familial aux époux A_____.
- 15) Le 19 juillet 2012, l'OCPM a autorisé Mme A_____ à poursuivre son activité lucrative à temps partiel auprès de D_____. Il a également autorisé M. A_____ à travailler auprès de E_____, à raison de trente-cinq heures par semaine. Ces autorisations, révocables en tout temps, étaient délivrées jusqu'à droit connu sur leur demande d'autorisation de séjour.
- 16) Le 9 juillet 2013, l'OCPM a autorisé Mme A_____ à travailler provisoirement auprès de F_____ dès le 1^{er} juin 2013. L'engagement était prévu pour une durée indéterminée.
- 17) Par arrêt du 25 mars 2014 dans la cause A/1545/2012 (ATA/176/2014), la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) a rejeté le recours des époux A_____ et leur enfant contre le jugement du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) du 12 février 2013 (JTAPI/177/2013) confirmant la décision de l'OCPM du 10 mai 2012.

Les époux A_____ ne se prévalaient pas d'un droit propre à l'obtention d'une autorisation de séjour et de travail.

Il n'était pas question de délivrer une autorisation de séjour UE/AELE au parent gardien d'un enfant ressortissant communautaire si l'entretien de ce dernier était essentiellement assuré par l'exercice d'une activité lucrative qui faisait l'objet de mesures de limitation, comme c'était le cas entre la Suisse et la Roumanie. Si les époux A_____ pouvaient actuellement subvenir à leur entretien et à celui de leur enfant, c'était uniquement sur la base d'une tolérance de l'OCPM, qui leur permettait de continuer à exercer une activité lucrative pendant la procédure de recours. B_____ ne disposait pas des ressources suffisantes au

sens de l'art. 24 § 1 annexe 1 de l'accord entre la Confédération suisse d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 (ALCP - RS 0.142.112.681) et ne bénéficiait dès lors pas d'un droit propre à l'obtention d'une autorisation de séjour. Ses parents ne pouvaient se prévaloir d'un droit de séjour dérivé.

- 18) Le 30 décembre 2014 est né l'enfant G_____.
- 19) Par arrêt du 4 février 2015 (2C_375/2014), le Tribunal fédéral a rejeté le recours des époux A_____ et d'B_____ contre l'ATA/176/2014.

La condition des ressources suffisantes prévue à l'art. 24 § 1 annexe 1 ALCP ne pouvait être considérée comme réalisée, si cela impliquait la délivrance d'une autorisation de séjour UE/AELE avec activité lucrative aux parents gardiens de l'enfant ressortissant communautaire à laquelle ils n'avaient pas droit en application de l'ALCP. Admettre le contraire serait revenu à autoriser tous les étudiants bulgares ou romains ayant obtenu le regroupement familial en faveur de leur enfant à obtenir une autorisation de séjour de longue durée UE/AELE, du moment qu'ils pouvaient démontrer avoir potentiellement des revenus suffisants, rendant ainsi pratiquement inopérantes les dispositions relatives aux mesures de limitation prévues par l'ALCP.

- 20) Par décision du 3 août 2015, l'OCPM a refusé de renouveler les autorisations de séjour des époux A_____ et d'B_____ ainsi que d'octroyer une autorisation de séjour à G_____, leur impartissant un délai au 31 octobre 2015 pour quitter la Suisse.

Dans la mesure où ils ne se prévalaient d'aucune disposition de l'ALCP ou de la législation interne en matière de droit des étrangers suite au rejet de leur recours par le Tribunal fédéral, ils n'avaient pas de statut légal sur le territoire helvétique. Rien n'indiquait que le renvoi ne serait pas possible, licite ou raisonnablement exigible.

- 21) Par acte du 7 septembre 2015, référencé sous cause A/3049/2015, la famille A_____ a recouru auprès du TAPI contre cette décision.
- 22) Par requête du 27 novembre 2015, référencée sous cause A/4182/2015, les époux A_____ et B_____ ont demandé à la chambre administrative de réviser son ATA/176/2014 et ont conclu à l'octroi d'autorisations de séjours aux membres de leur famille.

B_____ était scolarisé à Genève depuis le mois d'août 2015. Les époux A_____ exerçaient toujours une activité salariée grâce à leurs autorisations de travail provisoires. Vu l'ATA/1070/2015 du 6 octobre 2015 – lequel concernait d'autres parties – B_____, en tant que ressortissant communautaire, remplissait les conditions jurisprudentielles de l'application de l'art. 3 § 6 annexe 1 ALCP, lui

permettant de suivre une formation d'enseignement général en Suisse et de bénéficier, à ce titre, d'une autorisation de séjour. De ce droit découlait un droit dérivé de ses parents de l'accompagner durant une période limitée, s'étendant jusqu'à sa majorité ou, le cas échéant, à la fin d'une formation professionnelle.

- 23) Dans ses observations du 12 janvier 2016, accompagnées de la partie du dossier en sa possession, l'OCPM a conclu à l'irrecevabilité de la demande de révision, subsidiairement à son rejet.

L'ATA/176/2014 ayant fait l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, la demande de révision devrait être déposée auprès de cette juridiction. Le recours en matière de droit public étant une voie de droit ordinaire de nature réformatoire, son admission ou son rejet sur la base des faits constatés dans la décision attaquée conduisait à ce que l'arrêt du Tribunal fédéral se substituait à la décision litigieuse. L'arrêt du Tribunal fédéral constituait alors la seule décision en force susceptible d'être révisée.

L'ATA/1070/2015 n'était pas définitif, un recours étant pendant auprès du Tribunal fédéral.

- 24) En l'absence de requête complémentaire dans le délai au 15 février 2016 imparti par le juge délégué, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Les demandeurs sollicitent la révision de l'ATA/176/2014.
- a. Selon l'art. 80 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), il y a lieu à révision lorsque, dans une affaire réglée par une décision définitive, il apparaît qu'un crime ou un délit, établi par une procédure pénale ou d'une autre manière, a influencé la décision (let. a), des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants existent, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (let. b), par inadvertance, la décision ne tient pas compte de faits invoqués et établis par pièce (let. c), la juridiction n'a pas statué sur certaines conclusions des parties de manière à commettre un déni de justice formel (let. d) ou la juridiction qui a statué n'était pas composée comme la loi l'ordonne ou les dispositions sur la récusation ont été violées (let. e). Ces cas de révision sont exhaustifs et le juge est lié par ceux-ci (ATA/294/2015 du 24 mars 2015 consid. 3b et les références citées).
- b. La demande de révision doit être adressée par écrit à la juridiction qui a rendu la décision dans les trois mois dès la découverte du motif de révision (art. 81 al. 1 LPA).

c. L'art. 80 let. b LPA vise uniquement les faits et moyens de preuve qui existaient au moment de la première procédure, mais n'avaient alors pas été soumis au juge (faits nouveaux « anciens » ; ATA/294/2015 précité consid. 3c). Sont « nouveaux », au sens de cette disposition, les faits qui, survenus à un moment où ils pouvaient encore être allégués dans la procédure principale, n'étaient pas connus du requérant malgré toute sa diligence (ATF 134 III 669 consid. 2.2 p. 671 ; 134 IV 48 consid. 1.2 p. 50 ; ATA/316/2015 du 31 mars 2015 consid. 5e). Ces faits nouveaux doivent en outre être importants, c'est-à-dire de nature à modifier l'état de fait qui est à la base de l'arrêt entrepris et à conduire à un jugement différent en fonction d'une appréciation juridique correcte (ATF 134 III 669 consid. 2.2 p. 671 ; 134 IV 48 consid. 1.2 p. 50 ; 118 II 199 consid. 5 p. 205). Les preuves, quant à elles, doivent servir à prouver soit des faits nouveaux importants qui motivent la révision, soit des faits qui étaient certes connus lors de la procédure précédente, mais qui n'avaient pas pu être prouvés, au détriment du requérant. Si les nouveaux moyens sont destinés à prouver des faits allégués antérieurement, le requérant doit aussi démontrer qu'il ne pouvait pas les invoquer dans la précédente procédure. Une preuve est considérée comme concluante lorsqu'il faut admettre qu'elle aurait conduit l'autorité administrative ou judiciaire à statuer autrement, si elle en avait eu connaissance, dans la procédure principale. Ce qui est décisif, c'est que le moyen de preuve ne serve pas à l'appréciation des faits seulement, mais à l'établissement de ces derniers (ATF 134 IV 48 consid. 1.2 p. 50 ; ATA/821/2015 du 11 août 2015 consid. 5 et les références citées).

d. La révision ne permet pas de supprimer une erreur de droit, de bénéficier d'une nouvelle interprétation, d'une nouvelle pratique, d'obtenir une nouvelle appréciation de faits connus lors de la décision dont la révision est demandée ou de faire valoir des faits ou des moyens de preuve qui auraient pu ou dû être invoqués dans la procédure ordinaire (ATA/294/2015 précité consid. 3d et les références citées).

e. La voie de la révision par la juridiction administrative doit être distinguée de celle de la reconsidération par l'autorité administrative, qui constitue la voie à suivre en cas de « modification notable des circonstances » (art. 48 al. 1 let. b LPA). Il faut entendre par là des faits nouveaux « nouveaux », c'est-à-dire survenus après la prise de la décision litigieuse, qui modifient de manière importante l'état de fait ou les bases juridiques sur lesquels l'autorité a fondé sa décision, justifiant par-là sa remise en cause (ATA/294/2015 précité consid. 3e ; ATA/105/2014 du 18 février 2014 consid. 9).

- 2) En l'espèce, les demandeurs sollicitent la révision de l'ATA/176/2014, alors même que cet arrêt a fait l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, rejeté le 4 février 2015 par arrêt 2C_375/2014, ceci en invoquant des faits postérieurs à cet arrêt du Tribunal fédéral. Il n'est, dans ce contexte, pas évident que l'arrêt de la

chambre administrative du 25 mars 2014 soit susceptible de faire l'objet d'une demande de révision par devant la chambre administrative. La recevabilité de la demande de révision sous cet angle peut toutefois demeurer indéterminée, vu ce qui suit.

Les demandeurs fondent en effet leur demande de révision sur la scolarisation de B_____ depuis août 2015 en relation avec un arrêt rendu par la chambre administrative en octobre 2015, soit sur un fait et une base juridique postérieurs à l'ATA/176/2014 dont la révision est demandée. Il ne s'agit donc pas là d'éléments existant déjà au moment de la première procédure, mais n'ayant pas été soumis au juge. Il s'agit au contraire de modifications des circonstances survenues après le prononcé de l'arrêt litigieux.

Les éléments invoqués par les demandeurs ne constituent ainsi pas des faits nouveaux « anciens » pouvant constituer un motif de révision au sens de l'article 80 let. b LPA. Par ailleurs, même à admettre que ces éléments soient susceptibles de constituer une modification notable des circonstances au sens de l'article 48 al. 1 let. b LPA, une demande de reconsidération devrait être adressée à l'autorité intimée et non à la chambre administrative.

Au surplus, il sera constaté que les demandeurs invoquent, dans leur demande de révision, des faits en relation avec l'article 3 § 6 annexe 1 ALCP, alors que la décision du 10 mai 2012 et l'arrêt dont la révision est demandée portaient uniquement sur l'octroi d'une autorisation de séjour à B_____ selon l'article 24 § 1 annexe 1 ALCP. Ainsi, la question de l'octroi d'une autorisation de séjour à B_____ en vertu de l'article 3 § 6 annexe 1 ALCP apparaît exorbitante au litige initial devant la chambre administrative. Par conséquent, outre le fait de ne pas être « anciens », les faits nouveaux invoqués ne sont pas pertinents dans le cadre de la procédure principale et ne peuvent dès lors être qualifiés d'importants au sens de l'article 80 let. b LPA.

Dans ces circonstances, il n'existe pas de motif de révision et la demande sera déclarée irrecevable.

- 3) Au vu de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, aucun émolument ne sera perçu et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable la demande de révision de l'arrêt de la chambre administrative de la Cour de justice du 25 mars 2014 formée le 27 novembre 2015 par Madame et Monsieur

A_____, agissant en leur nom personnel et en qualité de représentants de leur enfant mineur B_____ ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il 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 au Centre de Contact Suisse-Immigrés, mandataire des demandeurs, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Payot Zen-Ruffinen, M. Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :