



Cour III
C-3189/2015

Arrêt du 10 février 2016

Composition

Jenny de Coulon Scuntaro (présidente du collège),
Antonio Imoberdorf, Martin Kayser, juges,
Astrid Dapples, greffière.

Parties

A. _____,
représentée par Maître Yves H. Rausis, avocat,
recourante,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations SEM,
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour et
renvoi de Suisse.

Faits :**A.**

A.a En date du 4 avril 2002, A. _____, ressortissante équatorienne née en 1944, a introduit auprès de l'Ambassade de Suisse à Quito une demande tendant à la délivrance d'un visa de séjour à des fins touristiques, devant lui permettre de rendre visite à sa famille établie en Suisse et qu'elle n'avait plus revue, après un précédent séjour en 1999. Ayant laissé entendre qu'elle souhaitait s'établir quelques années en Suisse, sa demande a été rejetée par l'Ambassade en date du 11 juin 2002.

A.b Les 15 et 19 août 2002, l'intéressée a introduit une nouvelle requête auprès de l'Ambassade de Suisse à Quito.

A.c En date du 10 janvier 2007, l'intéressée a fait l'objet d'un contrôle à l'aéroport de Genève, comme elle s'apprêtait à quitter la Suisse à destination de l'Equateur. Il est apparu qu'elle avait séjourné en Suisse, démunie de toute autorisation.

A.d Par décision du 23 janvier 2007, l'Office fédéral des migrations (ODM, devenu à partir du 1^{er} janvier 2015 le Secrétariat d'Etat aux migrations SEM) a prononcé une interdiction d'entrée en Suisse à l'encontre de l'intéressée, valable du 23 janvier 2007 au 22 janvier 2009 pour "Infractions graves aux prescriptions de police des étrangers (franchissement illégal de la frontière, séjour illégal)".

B.

B.a Par mémoire du 8 décembre 2010, adressé à l'Office cantonal de la population et des migrations du canton de Genève (OCP, devenu par la suite l'Office cantonal de la population et des migrations [OCPM]), l'intéressée a sollicité la délivrance d'une autorisation de séjour basée sur l'art. 28 de la Loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr; RS 142.20).

B.b En date du 22 août 2011, l'intéressée a rempli un formulaire individuel de demande pour ressortissant hors UE/ AELE, requérant la délivrance d'une autorisation de séjour pour un séjour de longue durée sans activité lucrative.

B.c Par décision du 28 juin 2012, l'OCPM a rejeté la requête introduite le 8 décembre 2010, au motif que l'intéressée ne remplissait pas les conditions d'application de l'art. 28 LETr, a prononcé son renvoi de Suisse et lui a fixé à cet effet un délai échéant au 15 août 2012.

B.d Par acte daté du 6 juillet 2012, l'intéressée a recouru contre la décision rendue le 28 juin 2012 auprès du Tribunal administratif de première instance du canton de Genève. Dans son mémoire, elle a reproché à l'OCPM de n'avoir pas tenu compte de l'art. 3 par. 1 et 2 let. b annexe I de l'Accord sur la libre circulation des personnes (ALCP, RS 0.142.112.681), lequel lui conférerait également un droit de séjour. Par courrier du 19 septembre 2012, l'OCPM a annulé sa décision du 28 juin 2012 et repris l'instruction de la cause.

Par jugement du 27 septembre 2012, le Tribunal administratif de première instance du canton de Genève a rayé du rôle le recours du 6 juillet 2012.

Par courrier du 11 décembre 2012, l'OCPM a informé l'intéressée qu'il donnait suite à sa requête du 8 décembre 2010. Il a toutefois conditionné la délivrance d'un titre de séjour à l'approbation de l'ODM.

C.

C.a Par acte du 31 juillet 2014, l'ODM a fait savoir à l'intéressée qu'il entendait refuser son approbation à la délivrance d'une autorisation de séjour fondée sur l'art. 3 annexe I ALCP, au motif que les conditions d'application n'étaient pas remplies. L'intéressée s'est déterminée par courrier du 28 août 2014.

C.b Par décision du 20 avril 2015, le SEM a refusé son approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour à l'intéressée, a prononcé son renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure. Dans ses considérants, le SEM a laissé ouvert la question de savoir si la belle-fille de l'intéressée, qui jouit de la double nationalité suisse et française, a fait usage de la libre circulation des personnes, ce qui ouvrirait un droit de séjour dérivé à l'intéressée. Il a en effet considéré que la requête de l'intéressée pouvait être rejetée sur la base d'autres éléments ressortant à l'art. 3 annexe I ALCP, en particulier le fait que la prise en charge pour les besoins essentiels de l'intéressée par son fils et sa belle-fille n'avait pas été démontrée. Le SEM a par ailleurs également dénié à l'intéressée la possibilité d'obtenir une autorisation de séjour en Suisse, tant en application des art. 30 al. 1 let. b LETr et 31 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au

séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA, RS 142.201) que de l'art. 8 CEDH.

D.

L'intéressée a recouru contre cette décision par mémoire daté du 19 mai 2015, demandant principalement l'octroi de l'autorisation de séjour sollicitée. Pour l'essentiel, elle a fait valoir une dégradation de son état de santé, raison pour laquelle elle serait désormais dépendante de l'aide de son fils et de sa belle-fille.

En annexe à son mémoire, elle a produit divers moyens de preuve.

E.

E.a Invité à se déterminer sur le recours, le SEM en a requis le rejet par acte du 1^{er} juillet 2015, considérant qu'il ne contenait aucun élément ou moyen de preuve nouveau, susceptible de modifier son point de vue.

E.b L'intéressée a pris position, par l'intermédiaire de son mandataire, par mémoire du 28 août 2015, moyens de preuve à l'appui, complétés par écrit du 7 septembre 2015.

E.c Invité à se déterminer sur ces nouveaux éléments, le SEM a maintenu sa précédente position par écrit des 16 septembre et 6 octobre 2015, communiqués pour information à la recourante par ordonnance du Tribunal du 9 octobre 2015.

F.

Par courrier daté du 25 novembre 2015, la recourante a fait parvenir au Tribunal divers documents, dont, en particulier, trois certificats médicaux.

Par courrier daté du 29 janvier 2016, elle a produit un nouveau certificat médical.

G.

Les divers autres arguments invoqués de part et d'autre dans le cadre de la procédure de recours seront examinés, si besoin est, dans les considérants en droit ci-après.

Droit :**1.**

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

En particulier, les décisions en matière de refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour et de renvoi de Suisse prononcées par le SEM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au Tribunal (cf. art. 1 al. 2 LTAF).

1.2 A. _____ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

1.3 A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA (art. 37 LTAF).

2.

La recourante peut invoquer devant le Tribunal la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. art. 49 PA). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée (cf. MOSER ET AL., *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis*, Tome X, 2^{ème} éd., 2013, n° 3.197). Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

3.

Les autorités chargées de l'exécution de la LEtr s'assistent mutuellement dans l'accomplissement de leurs tâches (art. 97 al. 1 LEtr). Le Conseil fédéral détermine les cas dans lesquels les autorisations de courte durée, de séjour ou d'établissement, ainsi que les décisions préalables des autorités

cantoniales du marché du travail sont soumises à l'approbation du SEM. Celui-ci peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale (cf. art. 40 al. 1 et 99 LEtr, en relation avec les art. 85 et 86 OASA, dans leur nouvelle teneur selon le ch. I de l'ordonnance du Département fédéral de justice et police [DFJP] du 12 août 2015 relative aux autorisations soumises à la procédure d'approbation et aux décisions préalables dans le domaine du droit des étrangers [RS 142.201.1], toutes deux en vigueur depuis le 1^{er} septembre 2015, suite à l'ATF 141 II 169 consid. 4; cf. également ch. 1.3.1.1 et 1.3.1.2 des Directives et circulaires de l'autorité intimée en ligne sur son site internet <https://www.sem.admin.ch> > Publication & service > Directives et circulaires > I. Domaine des étrangers ; version remaniée et unifiée du 25 octobre 2013, état au 6 janvier 2016 [site consulté en février 2016]).

La demande d'autorisation de séjour de l'intéressée n'a pas fait l'objet d'une décision sur le fond, prise sur recours par une instance cantonale de recours. Il s'ensuit que ni le Tribunal, ni le SEM ne sont liés par la décision de l'OCPM et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

4.

5. L'étranger n'a en principe aucun droit à la délivrance d'une autorisation de séjour, à moins qu'il ne puisse invoquer en sa faveur une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit (cf. notamment ATF 135 II 1 consid. 1.1; 131 II 339 consid. 1, et jurisprudence citée).

6.

La recourante se prévaut d'un droit au regroupement familial avec sa belle-fille B._____ sur la base de l'ALCP. Elle soutient que, contrairement à ce que retient l'autorité intimée, l'Accord est applicable à sa situation, dans la mesure où, en plus d'être ressortissante suisse, sa belle-fille, B._____, dispose également de la nationalité française. Invoquant la jurisprudence du Tribunal fédéral, la recourante estime que la disposition sur le regroupement familial de l'art. 3 annexe I ALCP est applicable aux personnes, qui, à côté de leur nationalité suisse, possèdent aussi la nationalité d'un autre Etat partie à l'Accord, quand bien même ces dernières n'auraient pas fait usage de leur droit à la libre circulation (cf. p. 5 du mémoire du 28 août 2015).

6.1 La LETr n'est applicable aux membres de la famille des ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne (CE) que dans la mesure où l'ALCP n'en dispose pas autrement ou lorsque la loi fédérale prévoit des dispositions plus favorables (art. 2 al. 2 LETr). Selon l'art. 3 al. 1 annexe I ALCP, les membres de la famille d'une personne ressortissante d'une partie contractante ayant un droit de séjour ont le droit de s'installer avec elle. Cela vaut notamment pour ses ascendants et ceux de son conjoint qui sont à sa charge, quelle que soit leur nationalité (art. 3 par. 2 let. b annexe I ALCP [cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_17/2015 du 13 janvier 2015 consid. 3.2]). In casu, se pose la question de savoir si l'Accord trouve application à l'égard d'un ascendant étranger ressortissant d'un Etat non membre de l'UE lorsque la personne ressortissante d'une partie contractante au sens de l'art. 3 al. 1 annexe I ALCP dispose également de la nationalité suisse.

6.1.1 Ainsi qu'il l'a exposé dans son arrêt 2C_1071/2013 du 6 juin 2014 (cf. consid. 3.3 de l'arrêt), le Tribunal fédéral a longtemps laissé la question ouverte de l'application de l'ALCP en cas de double nationalité (cf. ATF 130 II 176 consid. 2.3; 129 II 249 consid. 4.2; arrêts 2A.557/2002 du 3 juin 2004 consid. 3.2; 2A.425/2003 du 5 mars 2004 consid. 3.4). Il y a apporté une réponse dans un arrêt du 24 mars 2009 publié aux ATF 135 II 369, dans lequel il a considéré que l'ALCP s'appliquait à l'égard d'une ressortissante turque qui, se prévalant de la double nationalité suisse et italienne de son gendre, sollicitait le renouvellement de son autorisation de séjour. Selon cette jurisprudence, le simple fait de posséder la nationalité d'un autre Etat membre garantit l'application de l'Accord (ATF 135 II 369 consid. 2). Dans les arrêts ultérieurs, le Tribunal fédéral a en principe admis l'applicabilité de l'ALCP à l'égard de ressortissants étrangers se prévalant de la double nationalité - suisse et citoyen de l'Union européenne - d'un membre de leur famille, sans examiner au préalable le point de savoir si les double-nationaux avaient ou non fait usage de leur droit à la libre circulation (cf. arrêts 2C_179/2014 du 21 février 2014 consid. 3.1; 2C_958/2012 du 20 juin 2013 consid. 2.5; 2C_766/2011 du 19 juin 2012 consid. 3.1; 2C_902/2011 du 14 mai 2012 consid. 2; 2C_253/2010 du 18 juillet 2011 consid. 3.3; 2C_799/2009 du 21 juin 2010 consid. 1.2). Dans un arrêt du 5 mai 2011 (arrêt de la CJUE du 5 mai 2011 C-434/09 *McCarthy*), la Cour de Justice de l'Union Européenne (ci-après la CJUE) a cependant retenu qu'un ressortissant jamaïcain ne pouvait pas se prévaloir de la double nationalité de son épouse - en l'occurrence, ressortissante du Royaume-Uni possédant également la nationalité irlandaise - pour bénéficier d'une autorisation de séjour en application du droit européen. La CJUE a considéré que l'art. 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, selon lequel tout

citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, ne s'appliquait pas à l'égard d'une citoyenne de l'Union n'ayant jamais fait usage de son droit à la libre circulation, ayant toujours séjourné dans un Etat membre dont elle possède la nationalité, même si elle bénéficie, par ailleurs, de la nationalité d'un autre Etat membre. Dans deux arrêts ultérieurs, rendus le 12 mars 2014 (cf. arrêt de la CJUE du 12 mars 2014 C-456/12 *O. et B.* et C-457/12 *S. et G.*), la CJUE a précisé les conditions dans lesquelles le ressortissant d'un Etat tiers membre de la famille d'un citoyen de l'Union pouvait se prévaloir de ce lien pour fonder une prétention à un droit de séjour dérivé. Dans les deux cas, cependant, la CJUE a confirmé le fait qu'un Etat membre refuse, à certaines conditions, de reconnaître un droit de séjour dérivé en faveur d'un ressortissant d'un Etat tiers, membre de la famille d'un citoyen de l'Union, qui réside dans l'Etat membre dont il possède la nationalité (cf. arrêt C-457/12 *S. et G.* § 35). A ce jour, le Tribunal fédéral a laissé indécis le point de savoir si cette jurisprudence est transposable à l'ALCP (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_1071/2013 consid. 3.3).

6.1.2 Comme souligné à plusieurs reprises dans sa jurisprudence, le Tribunal fédéral, se référant à la jurisprudence de la CJCE rendue jusqu'au 21 juin 1999 (cf. art. 16 al. 2 1^{ère} phrase ALCP), considère cependant que les dispositions de l'ALCP ne trouvent en principe application qu'en présence d'un élément d'extranéité. Cela signifie qu'un ressortissant d'un Etat membre doit avoir fait usage des droits et libertés reconnus par l'Accord pour être fondé à se prévaloir des dispositions correspondantes dudit Accord, ce que l'art. 2 ALCP énonce expressément en interdisant toute discrimination "dans l'application et conformément aux dispositions des annexes I, II et III de l'Accord" (cf. notamment ATF 136 II 241 consid 11; 136 II 177 consid. 3.1; 136 II 120 consid. 3.4.1; arrêts du Tribunal fédéral 2C_198/2014 / 2C_199/2014 du 4 septembre 2014 consid. 2.1; 2C_1233/2012 du 14 décembre 2012 consid. 3; 2C_96/2012 du 18 septembre 2012 consid. 2.1.2; voir également arrêt du Tribunal fédéral 2C_17/2015 du 13 janvier 2015 consid. 3.2 in fine). Dans le même sens, le Tribunal fédéral a précisé que l'admission d'un droit dérivé à la libre circulation suppose que la personne qui en dispose à titre originaire ait elle-même fait usage des libertés garanties par l'ALCP (cf. notamment arrêts du Tribunal fédéral 2C_17/2015 consid. 3.2; 2C_862/2013 du 18 juillet 2014 consid. 6.2.3; 2C_1092/2013 du 4 juillet 2014 consid. 6.2.3; 2C_1233/2012 consid. 3; 2C_96/2012 consid. 2.1.2). D'une part, il en résulte que les membres de la famille d'un ressortissant communautaire qui requièrent un titre de séjour en Suisse ne peuvent se prévaloir des dispositions de l'ALCP que pour autant que ce dernier ait fait usage des droits

et libertés reconnus par cet Accord, ce qui n'est, par exemple, pas le cas d'une personne ressortissante d'un pays tiers dont l'époux, de nationalité espagnole, vit à Madrid (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_1233/2012 consid. 3). D'autre part, un ressortissant d'un Etat membre peut invoquer l'art. 2 ALCP pour se plaindre de discrimination contre son propre Etat national, pour autant qu'il ait fait usage des droits et libertés reconnus par l'Accord et ses annexes. Ainsi, un ressortissant suisse ne peut se prévaloir de l'art. 2 ALCP contre son Etat d'origine que dans la mesure où il se trouve dans une situation assimilable à celle de tout autre sujet invoquant le bénéfice des droits et libertés garantis par l'Accord et ses annexes (cf. notamment ATF 136 II 241 consid. 11.3 et 11.4; 136 II 120 consid. 3.4.1; arrêts du Tribunal fédéral 2C_354/2011 du 13 juillet 2012 consid. 2.2 in fine; 2A.768/2006 du 23 avril 2007 consid. 3.3, et jurisprudence citée).

A cet égard, il convient de rappeler que l'Accord a pour objectif de réaliser la libre circulation des personnes en s'appuyant sur les dispositions en application dans la CE (cf. Préambule et art. 16 al. 1 ALCP). La réglementation du regroupement familial prévue dans l'ALCP est du reste calquée sur celle du droit communautaire. Corollairement, l'interprétation de l'ALCP doit tenir compte de la jurisprudence pertinente de la CJCE antérieure à la date de la signature (le 21 juin 1999 [cf. art. 16 al. 2 ALCP; voir arrêts du Tribunal fédéral 2A.246/2003 du 19 décembre 2003 consid. 5.1, 2A.238/2003 du 26 août 2003 consid. 5.1, et réf. citées]). Or, en droit communautaire, le regroupement familial est avant tout conçu et destiné à rendre effective et à favoriser la libre circulation des différentes catégories de ressortissants communautaires auxquels l'ALCP confère précisément le droit de circuler librement, soit, en règle générale, les travailleurs, en permettant à ceux-ci, par l'octroi d'un droit de séjour dérivé, de s'intégrer dans le pays d'accueil avec leur famille; cette liberté serait en effet illusoire si les travailleurs ne pouvaient l'exercer conjointement avec leur famille. C'est donc avant tout en fonction de ce but, qui a été rappelé à de nombreuses reprises par la CJCE, qu'il y a lieu de dégager le contenu et la portée du droit au regroupement familial inscrit à l'art. 7 let. d ALCP (droit de séjour des membres de la famille) ou, pour reprendre la terminologie de la CJCE, qu'il y a lieu d'apprécier "l'effet utile" de la disposition concernée. Dans cette mesure, le droit au regroupement familial poursuit essentiellement une visée économique, en ce sens que son objectif n'est pas tant de permettre le séjour comme tel des membres de la famille des travailleurs communautaires que de faciliter la libre circulation de ces derniers, en éliminant l'obstacle important que représenterait pour eux l'obligation de se séparer de leurs proches (cf. notamment ATF 130 II 113 consid. 7.1 à 7.3; arrêts du Tribunal fédéral 2C_1061/2013 du 14 juillet 2015 consid. 5.1; 2C_417/2008 du 18 juin 2010

consid. 4.2; 2A.246/2003 consid. 7.1 et 7.3, ainsi que les réf. citées). Le Tribunal fédéral considère ainsi que l'art. 3 de l'Annexe I ALCP a pour objectif d'autoriser les membres de la famille du ressortissant communautaire à s'installer "avec" lui, afin de faciliter sa mobilité en lui permettant de conserver les liens familiaux et, donc, de permettre à celui-ci d'émigrer sans devoir renoncer à maintenir les liens familiaux (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.238/2003 consid. 5.2.3 et 5.2.4).

6.2 Compte tenu de l'objectif que vise en priorité la réglementation du regroupement familial contenue dans l'ALCP et qui consiste à favoriser la libre circulation des travailleurs communautaires en permettant à ces derniers de l'exercer conjointement avec les membres de leur famille et dans la mesure où l'application de l'Accord implique en principe que le ressortissant d'un Etat membre qui s'en prévaut ait fait usage des libertés garanties par l'ALCP, le simple fait pour un ressortissant suisse de posséder la nationalité d'un autre Etat membre, sans qu'il y ait eu préalablement usage de sa part des droits et libertés garantis par l'Accord, ne saurait, à défaut d'autres éléments d'extranéité, justifier à lui seul l'applicabilité de l'Accord, sinon en conduisant à une différence de traitement entre les citoyens de l'UE et les ressortissants suisses disposant également de la nationalité d'un Etat membre de l'UE. Au demeurant, la nécessité pour un ressortissant suisse, également titulaire de la nationalité d'un autre Etat membre de l'UE, de remplir, en tous les cas, la condition liée à la présence d'un élément d'extranéité pour pouvoir se réclamer de l'ALCP, assurerait, en considération de la nouvelle jurisprudence développée par la CJUE dans l'arrêt McCarthy, une situation juridique parallèle entre les Etats membres de l'Union et entre ceux-ci et la Suisse, ainsi que le Tribunal fédéral l'a déjà plusieurs fois relevé à propos de la question de la mise en œuvre de la libre circulation aménagée par l'Accord. Le principe du développement parallèle et la volonté de créer un espace unique de libre circulation doivent l'emporter sur une interprétation stricte du texte de l'ALCP (cf. notamment ATF 136 II 5 consid. 3.4; 136 II 65 consid. 3.1; arrêts du Tribunal fédéral 2C_375/2014 du 4 février 2015 consid. 3.3; 2C_574/2010 du 15 novembre 2010 consid. 2.2.2).

Il ne saurait en aller autrement dans l'affaire en cause, dès lors que le refus de prendre en considération la double nationalité suisse et française de la belle-fille de la recourante en tant qu'élément d'extranéité justifiant l'application de l'art. 3 annexe I ALCP n'a pas pour effet de priver B._____ de sa jouissance effective des droits de libre circulation conférés par l'ALCP. L'application de la législation interne, soit des dispositions de la LEtr, n'est

en effet pas susceptible de constituer une entrave, en tant qu'elle occasionnerait à B._____ notamment des difficultés d'ordre professionnel, à la libre circulation de cette dernière, qui, ce que ne réfute point la recourante, vit en Suisse, sans avoir eu besoin d'un titre de séjour et ni dû faire usage des droits et libertés conférés par l'ALCP. La recourante fait certes valoir que B._____, étant née en France et n'étant arrivée sur le territoire suisse qu'en février 1989, aurait ainsi fait usage de son droit à la libre circulation. Ce faisant, la recourante méconnaît toutefois la portée de ce principe. En effet, pour que naisse un droit dérivé en sa faveur, il eut fallu que sa belle-fille, B._____, exerçât son droit à la libre circulation en dehors des Etats dont elle possède la nationalité, soit en dehors de la France et de la Suisse (cf. arrêt C-456/12 § 42 et 43 et référence citée). Or, comme il ne ressort ni du dossier ni des pièces produites que tel aurait été le cas, la recourante ne peut donc – sur le principe même de la libre circulation et de l'octroi d'un droit de séjour dérivé à un ressortissant d'un Etat tiers, membre de la famille d'un citoyen de l'Union – en retirer aucun bénéfice pour elle-même. Dans ces circonstances, le Tribunal peut s'abstenir de poursuivre son examen et laisser en particulier ouverte la question d'une prise en charge de manière prépondérante de la recourante par sa belle-fille.

7.

7.1 Il convient encore d'examiner si la recourante pourrait déduire un droit à l'octroi d'une autorisation de séjour sous l'angle du droit international, en application de l'art. 8 CEDH.

7.1.1 Les relations familiales qui peuvent fonder, en vertu de l'art. 8 par. 1 CEDH, un droit à une autorisation de police des étrangers sont avant tout les rapports entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble (ATF 127 II 60 consid. 1d/aa p. 65). Un étranger majeur ne peut se prévaloir de cette disposition que s'il se trouve dans un état de dépendance particulier par rapport à des membres de sa famille résidant en Suisse en raison, par exemple, d'un handicap (physique ou mental) ou d'une maladie grave (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_17/2015 du 13 janvier 2015 consid. 3.3; ATF 129 II 11 consid. 2 p. 13 s. et la jurisprudence citée). En revanche, des difficultés économiques ou d'autres problèmes d'organisation ne sauraient être assimilés à un handicap ou une maladie grave rendant irremplaçable l'assistance de proches parents (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_614/2013 du 28 mars 2014 consid. 3.1 et jurisprudence citée); le seul manque de moyens financiers ne fonde pas un droit à se prévaloir

de l'art. 8 CEDH pour obtenir le droit de séjourner auprès de personnes de la famille susceptibles de pourvoir à l'entretien manquant.

7.1.2 En l'espèce, la recourante aurait emménagé chez sa belle-fille et son fils en juin 2015, aux fins d'y bénéficier d'une assistance permanente (cf. lettre du 19 mai 2015 jointe au mémoire de recours du 19 mai 2015). Dans son mémoire de recours du 19 mai 2015, elle fait valoir que son état de santé l'obligerait désormais à être assistée régulièrement. Ainsi, ses courses seraient effectuées par ses enfants, elle souffrirait de tremblements de la main droite qui l'empêcheraient de faire des choses simples comme écrire lisiblement et elle présenterait des douleurs chroniques au genou droit, dues à l'arthrose. Dans un arrêt rendu le 12 juillet 2007 (arrêt du Tribunal fédéral 2C_194/2007 consid. 2.2.2), le Tribunal fédéral a relevé que l'extension de la protection de l'art. 8 CEDH aux ressortissants étrangers majeurs supposait l'existence d'un lien de dépendance comparable à celui qui unit les parents à leurs enfants mineurs. Le handicap ou la maladie grave doivent nécessiter une présence, une surveillance, des soins et une attention que seuls les proches parents sont généralement susceptibles d'assumer et de prodiguer. Or, force est de constater que l'état de santé de l'intéressée, tel qu'il ressort des pièces au dossier, ne permet pas de retenir l'existence d'un état de dépendance particulier vis-à-vis de sa belle-fille et de son fils, répondant aux exigences strictes définies par la jurisprudence. Les certificats médicaux produits en annexe au courrier du 25 novembre 2015 ne permettent pas davantage de retenir un tel état de dépendance. Sous cet angle, le Tribunal tient à relever que, contrairement à ce qui a été retenu par le docteur C._____ dans son rapport médical du 21 octobre 2015, la recourante a encore de la famille en Equateur, de sorte qu'en cas de renvoi, elle ne serait pas entièrement livrée à elle-même.

7.2 Par ailleurs, comme rappelé par le Tribunal fédéral (cf. par ex. arrêt du Tribunal fédéral 2C_544/2013 du 18 juin 2013 consid. 4.2), sous l'angle étroit de la protection de la vie privée, l'art. 8 CEDH n'ouvre le droit à une autorisation de séjour qu'à des conditions très restrictives. L'étranger doit en effet établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire. Le Tribunal fédéral n'adopte pas une approche schématique qui consisterait à présumer, à partir d'une certaine durée de séjour en Suisse, que l'étranger y est enraciné et dispose de ce fait d'un droit de présence dans notre pays. Il procède bien plutôt à une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres et en n'accordant qu'un faible poids aux années passées en Suisse dans l'illégalité (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_537/2015

du 19 juin 2015 consid. 3.1.2, ATF 130 II 281 consid. 3.2.1 p. 286 et les arrêts cités). En l'espèce, bien que la recourante séjourne en Suisse depuis de nombreuses années déjà (soit depuis 2002 selon le mémoire du 28 août 2015 ad pt 1 p. 2), il apparaît cependant qu'elle n'a jamais été mise au bénéfice d'un titre de séjour et que la présente procédure vise au contraire à régulariser sa présence en Suisse. Sous cet angle, et en application de la jurisprudence rappelée ci-avant, il ne saurait être accordé qu'un faible poids à la durée de son séjour. S'agissant des autres éléments exigés par le Tribunal fédéral pour reconnaître la prépondérance des intérêts privés, le Tribunal doit observer qu'ils ne sont pas davantage réalisés. En effet, il ne ressort pas davantage des pièces du dossier que la recourante aurait réalisé en Suisse une intégration supérieure à l'ordinaire. Il n'apparaît ainsi pas qu'elle aurait travaillé ailleurs qu'au sein de son cercle familial, en rendant service et en s'occupant de ses petits-enfants (cf. mémoire de recours du 6 juillet 2012 ad pt 14 p. 5) ni qu'elle se serait investie de façon prépondérante en dehors de la cellule familiale. Certes, dans son mémoire du 28 août 2015, la recourante fait valoir qu'en cas de retour en Equateur, elle ne serait plus en mesure d'entretenir des relations familiales profondes et régulières avec sa famille. Le Tribunal ne saurait retenir cette objection. En effet, rien ne s'oppose à ce que des contacts réguliers soient maintenus avec ses proches par les moyens de communication modernes ni à ce que lesdits proches lui rendent régulièrement visite.

7.3 Il n'existe ainsi aucun intérêt privé prépondérant au dossier, qui justifierait la délivrance d'une autorisation de séjour à la recourante sous l'angle de l'art. 8 CEDH, tant sous l'angle de la protection de la vie familiale que sous celui de la vie privée.

8.

Dans la décision du 20 avril 2015, le SEM a également procédé à un examen des conditions d'application des art. 30 al. 1 let. b LETr et 31 OASA, parvenant à la conclusion que celles-ci n'étaient pas remplies. Dans son mémoire du 28 août 2015, la recourante a déclaré ne pas prétendre entrer dans le champ d'application de ces articles (cf. mémoire du 28 août 2015 ad pt. 3 p. 8). En l'état, et au vu des éléments déjà relevés au considérant 7 ci-avant, il n'y a pas lieu de procéder à un nouvel examen, l'analyse effectuée par le SEM dans la décision du 20 avril 2015 conservant toute sa pertinence.

9.

9.1 La recourante n'obtenant pas d'autorisation de séjour en Suisse, c'est également à bon droit que l'autorité inférieure a prononcé son renvoi (art. 64 al. 1 let. c LEtr).

9.2 Il reste encore à examiner si l'exécution de cette mesure est possible, licite et raisonnablement exigible (art. 83 al. 1 LEtr).

9.3 L'exécution du renvoi n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas 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).

En l'espèce, la recourante est en possession de documents suffisants pour rentrer dans sa patrie ou, à tout le moins, en mesure d'entreprendre toute démarche nécessaire auprès de la représentation de son pays d'origine en vue de l'obtention de documents de voyage le lui permettant. Rien ne permet dès lors de penser que son renvoi se heurterait à des obstacles d'ordre technique et s'avérerait ainsi matériellement impossible au sens de l'art. 83 al. 2 LEtr.

9.4 L'exécution du renvoi est illicite, lorsque le renvoi de l'étranger dans son Etat d'origine ou de provenance ou dans un Etat tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 al. 3 LEtr). Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3 CEDH). Aucun Etat partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre Etat où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture (art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants [Conv. torture, RS 0.105]).

9.4.1 Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH), le refoulement d'une personne touchée dans sa santé n'est susceptible de constituer une violation de l'art. 3 CEDH que dans des circonstances très exceptionnelles, pour des considérations humanitaires impérieuses, comme cela fut le cas dans l'arrêt du 2 mai 1997 en l'affaire *D. contre Royaume-Uni* (requête n° 30240/96, par. 39 ss) relatif au renvoi d'une personne qui s'était trouvée à un stade critique de sa maladie fatale, au point que sa mort apparût comme une perspective proche, sans possibilités de prise en charge médicale ou palliative ni aucun soutien familial ou social, de nature à lui assurer des conditions minimales d'existence. La Cour a jugé en particulier que le fait qu'en cas d'expulsion de l'Etat contractant le requérant connaîtrait une dégradation importante de sa situation, et notamment une réduction significative de son espérance de

vie, n'est pas en soi suffisant pour emporter violation de l'art. 3 CEDH (arrêt du 27 mai 2008 en l'*Affaire N. c. Royaume-Uni* [requête n° 26565/05] par. 42).

9.4.2 En l'occurrence, le Tribunal constate que la requérante souffre de divers maux. Ainsi selon le document établi par les HUG en date du 24 janvier 2016, l'intéressée a subi pour la troisième fois une luxation à l'épaule gauche. Selon le rapport médical établi par le docteur C._____, elle souffre de céphalées, de douleurs dorso-lombaires ainsi que d'un état dépressif. Il ressort du certificat médical établi par le docteur D._____ (rapport médical du 20 octobre 2015), que l'intéressée présente un tremblement essentiel ainsi qu'une encéphalopathie vasculaire sur HTA traitée. Enfin, selon le rapport médical établi par le docteur E._____ le 29 octobre 2015, l'intéressée a développé un épisode dépressif majeur au sens de la CIM-10 en raison de la peur de devoir retourner en Equateur en se retrouvant isolée; peur qui s'accompagne d'un sentiment d'angoisse très fort avec des moments de panique, de tristesse, des troubles de la concentration de l'appétit et du sommeil. Selon ce thérapeute, quel que soit le lieu où se trouve cette patiente, elle ne manquera pas de ressources financières grâce à ses enfants qui s'engagent à l'aider. Le problème réside dans la souffrance psychique qui persisterait si elle devait se retrouver à l'écart de sa famille. La patiente le vivrait comme une maltraitance si elle devait être expulsée alors qu'elle n'estime pas avoir commis d'acte illicite.

9.4.3 En l'espèce, le Tribunal considère que la présente affaire n'est pas marquée par des considérations humanitaires impérieuses s'opposant au renvoi de la requérante, comme celles qui caractérisaient l'affaire *D. c. Royaume-Uni* précitée.

En effet, force est de constater que la requérante ne se trouve pas dans un stade critique et terminal de sa maladie, n'est pas soumise à une menace imminente pour sa vie et est apte à voyager (cf. CourEDH, arrêt du 17 avril 2014 en l'affaire *Paposhvili c. Belgique* [requête n° 41738/10, par. 119 s.], de sorte que l'exécution de son renvoi est licite.

A cela s'ajoute que la requérante dispose dans son pays d'origine d'un réseau familial et peut y prétendre à des soins médicaux essentiels (cf. ci-dessous). Le fait que sa situation en Equateur serait moins favorable que celle dont elle jouit en Suisse n'est pas déterminant du point de vue de l'art. 3 CEDH (cf. CourEDH, arrêt du 6 février 2001 en l'affaire *Bensaid c. Royaume-Uni* [requête n°44599/98, par. 38]). Ainsi, ni l'existence d'un

standard de soins plus élevé en Suisse ni l'éventuel risque d'une dégradation importante, à terme, de l'état de santé de la recourante ne sont décisifs en l'espèce.

Au vu de ce qui précède, l'exécution du renvoi de la recourante n'emporte par conséquent pas violation de l'art. 3 CEDH, ni ne transgresse aucun engagement de la Suisse relevant du droit international, de sorte qu'elle s'avère licite (cf. art. 44 LAsi et art. 83 al. 3 LEtr).

9.5 L'exécution de la décision ne peut être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEtr).

9.5.1 S'agissant plus particulièrement de personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr, que dans la mesure où elles ne pourraient plus recevoir les soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence. Par soins essentiels, il faut entendre les soins de médecine générale et d'urgence absolument nécessaires à la garantie de la dignité humaine. La règle légale précitée - vu son caractère d'exception - ne peut en revanche être interprétée comme une norme qui comprendrait un droit de séjour lui-même induit par un droit général d'accès en Suisse à des mesures médicales visant à recouvrer la santé ou à la maintenir, au simple motif que l'infrastructure hospitalière et le savoir-faire médical dans le pays d'origine ou de destination de l'intéressé n'atteint pas le standard élevé suisse. Ainsi, l'art. 83 al. 4 LEtr ne fait pas obligation à la Suisse de pallier les disparités entre son système de soins et celui du pays d'origine du requérant en fournissant des soins de santé gratuits et illimités à tous les étrangers dépourvus du droit de demeurer sur son territoire. En revanche, si, en raison de l'absence de possibilités de traitement effectives dans le pays d'origine, l'état de santé de la personne concernée se dégradait très rapidement, au point de conduire, d'une manière certaine, à la mise en danger concrète de son intégrité physique ou psychique, ledit article peut trouver application (sur l'ensemble de ces questions, voir ATAF 2009/2 consid. 9.3.2).

Ce qui compte ce sont, d'une part, la gravité de l'état de santé et, d'autre part, l'accès aux soins essentiels.

Ainsi, l'exécution du renvoi demeure raisonnablement exigible si les troubles physiques ou psychiques ne peuvent être qualifiés de graves, à

savoir s'ils ne sont pas tels que, en l'absence de possibilités de traitement adéquat, l'état de santé de l'intéressé se dégraderait très rapidement au point de conduire d'une manière certaine à la mise en danger concrète de sa vie ou à une atteinte sérieuse, durable, et notablement plus grave de son intégrité physique.

De même, l'exécution du renvoi est raisonnablement exigible si l'accès aux soins essentiels, au sens défini ci-dessus, est assuré dans le pays d'origine ou de provenance. Il pourra s'agir, cas échéant, de soins alternatifs à ceux prodigués en Suisse, qui - tout en correspondant aux standards du pays d'origine - sont adéquats à l'état de santé de l'intéressé, fussent-ils d'un niveau de qualité, d'une efficacité de terrain (ou clinique) et d'une utilité (pour la qualité de vie) moindres que ceux disponibles en Suisse ; en particulier, des traitements médicamenteux (par exemple constitués de génériques) d'une génération plus ancienne et moins efficaces peuvent, selon les circonstances, être considérés comme adéquats.

9.5.2 En l'espèce, comme relevé au point 9.4.2 ci-avant, la recourante souffre de divers maux, pour lesquels une médication a été mise en place depuis plusieurs années déjà (cf. rapports médicaux des 20 octobre 2015 [ad point 3.1] et 21 octobre 2015 [ad point 3.1]) respectivement depuis le 7 octobre 2015, en lien avec l'état dépressif (cf. rapport médical du 29 octobre 2015 ad point 3.1). Dans ce dernier contexte, un suivi psychothérapeutique a également été mis en place depuis le 10 septembre 2015. L'intéressée souffre également d'une luxation de l'épaule (cf. résumé de séjour des Hôpitaux universitaires genevois du 24 janvier 2016).

En l'état, force est de constater que si l'intéressée souffre certes de divers problèmes médicaux, ces derniers ne sont pas de nature à rendre l'exécution de son renvoi de Suisse inexigible au sens défini au point 9.5.1 ci-avant. En effet, il convient de relever qu'il existe une infrastructure ad hoc en Equateur, et plus particulièrement à Quito (cf. par exemple, le Eugenio Espejo Hospital, lequel compte notamment un service de gériatrie ainsi qu'un service de neurologie), et que l'intéressée en a déjà bénéficié avant son départ pour la Suisse (cf. copies des certificats médicaux joints au mémoire du 28 août 2015). Certes, le renvoi de la recourante impliquera une séparation avec sa famille établie en Suisse. Toutefois, comme déjà relevé à plusieurs reprises, la recourante ne peut en déduire un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour. De même, il peut être attendu de son entourage familial qu'il participe à l'organisation du retour de la recourante en tenant compte de ses besoins particuliers. Enfin, il convient encore de relever que la recourante ne sera pas entièrement livrée à elle-même

puisque des membres de sa famille résident encore en Equateur, à savoir, notamment son fils, l'épouse de ce dernier et leurs deux enfants. S'il est certes allégué – mais non démontré – que ces personnes ne seraient pas en mesure de prendre en charge la recourante, il n'en demeure pas moins qu'il s'agit là de membres étroits de son entourage familial et dont on peut partir du principe qu'ils pourront apporter un soutien non négligeable à la recourante dans les premiers temps de sa réinstallation. Enfin, en cas de nécessité, elle pourra également compter sur l'aide de sa famille restée en Suisse. Son renvoi est donc raisonnablement exigible.

9.6 En conséquence, c'est à juste titre que le SEM a ordonné l'exécution de cette mesure.

10.

10.1 Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 20 avril 2015, le SEM n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète. En outre, la décision attaquée n'est pas inopportune (cf. art. 49 PA).

En conséquence, le recours est rejeté.

10.2 Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge de la recourante (cf. art. 63 al. 1 PA en relation avec les art. 1 à 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]) et de ne pas allouer de dépens (cf. art. 64 al. 1 PA).

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de 1000 francs, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant est prélevé sur l'avance de frais du même montant versée le 3 juin 2015.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante, par l'entremise de son mandataire (Acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure (avec le dossier en retour)
- à l'Office cantonal de la population et des migrations du canton de Genève, pour information, avec le dossier cantonal en retour

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

La présidente du collège :

La greffière :

Jenny de Coulon Scuntaro

Astrid Dapples

Indication des voies de droit :

Pour autant que les conditions au sens des art. 82 ss, 90 ss et 100 ss LTF soient remplies, le présent arrêt peut être attaqué devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification. Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. L'arrêt attaqué et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :