

# BGer 2C\_347/2011 vom 23. August 2011

Bundesgericht, 2011-08-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_347\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_347_2011)

FR: TF 2C\_347/2011 du 23 août 2011

IT: TF 2C\_347/2011 del 23 agosto 2011

## Erwägungen

### E. 1

Le 13 novembre 2009, l'Office cantonal de la population du canton de Genève (ci-après: l'Office cantonal de la population) a refusé de renouveler l'autorisation de séjour de X.\_\_\_\_\_, ressortissant de Gambie - également connu des autorités sous d'autres noms -, né en 1980. Cette décision a été déclarée exécutoire nonobstant recours. En outre, un délai lui a été fixé au 20 janvier 2010 pour quitter la Suisse. Cette décision prenait en compte, d'une part, le fait que X.\_\_\_\_\_ avait été condamné à plusieurs reprises, notamment pour des infractions à la loi fédérale du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants et les substances psychotropes (LStup; RS 812.121), d'autre part, les circonstances personnelles de l'intéressé, notamment son mariage, en 2007, avec une Suissesse, union dont était issu un enfant le 16 mars 2009. La pesée des intérêts impliquait l'éloignement de X.\_\_\_\_\_.

Le 25 janvier 2011, le Tribunal administratif de première instance du canton de Genève (ci-après: le Tribunal administratif) a confirmé la décision de l'Office cantonal de la population.

X.\_\_\_\_\_ a porté la cause devant la Chambre administrative de la Cour de justice du canton de Genève (ci-après: la Cour de justice) demandant, notamment, à être autorisé à demeurer en Suisse jusqu'à droit jugé sur la cause devant l'instance cantonale. Par décision du 28 mars 2011, celle-ci a estimé que, dans la mesure où le jugement du Tribunal administratif confirmait un refus de renouveler une autorisation de séjour, lui-même déclaré exécutoire nonobstant recours, la requête qui lui était adressée devait être considérée comme une demande d'octroi de mesures provisionnelles, respectivement une demande tendant à conférer l'effet suspensif à la décision entreprise. La Cour de justice a jugé que les mesures sollicitées "équivaldraient, si elles étaient accordées, à l'admission du recours avant jugement sur le fond, l'intéressé se voyant accorder la possibilité de rester en Suisse et d'y travailler". Elle a, dès lors, rejeté les demandes en cause.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, X.\_\_\_\_\_ demande au Tribunal fédéral, à titre provisionnel, de dire qu'il peut demeurer en Suisse jusqu'au prononcé de l'arrêt du Tribunal fédéral, au fond, principalement, de dire qu'il peut demeurer en Suisse durant le recours pendant devant la Cour de justice, subsidiairement, de renvoyer la cause à celle-ci pour une nouvelle décision dans le sens des considérants. Il fait valoir une violation de l'interdiction du déni de justice ( art. 29 al. 1 Cst. ), du droit d'être entendu ( art. 29 al. 2 Cst. ), de l' art. 112 LTF et une application arbitraire de l'art. 21 de la loi genevoise du 12 septembre 1985 sur la procédure administrative (LPA/GE; RS/GE E 5 10). La Cour de justice persiste dans les considérants et le dispositif de sa décision, alors que l'Office fédéral des migrations conclut au rejet du recours. L'Office cantonal de la population n'a pas déposé d'observations.

### **E. 2.1**

Est en cause une décision incidente par laquelle la Cour de justice, a refusé que le recourant puisse attendre l'issue de la procédure en cours en Suisse. La voie du recours immédiat contre une décision incidente est celle qui serait ouverte contre la décision principale finale (arrêt 2C\_111/2011 du 7 juillet 2011).

En l'espèce, la cause au fond a trait à l'autorisation de séjour du recourant obtenue au titre du regroupement familial. La voie du recours en matière de droit public ( art. 82 let. a LTF ) est ainsi ouverte. Le recourant est, en effet, marié avec une ressortissante suisse et il n'est pas contesté qu'ils font ménage commun. L'époux peut donc, à première vue, se prévaloir d'un droit à une autorisation de séjour en vertu de l'art. 42 LEtr. Il s'ensuit que l'exception prévue à l'art. 83 lettre c ch. 2 LTF n'est pas réalisée (lequel s'applique aussi lorsque la décision attaquée concerne un aspect procédural, cf. arrêt 2C\_378/2007 du 14 janvier 2008 consid. 2.1), étant précisé que, sous l'angle de la recevabilité, il n'y a pas lieu de se demander si ce droit est véritablement fondé.

### **E. 2.2**

La confirmation de l'obligation pour le recourant de quitter la Suisse et d'attendre à l'étranger le résultat de la procédure de regroupement familial pourrait lui causer un préjudice irréparable de nature juridique au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF (arrêts 2C\_483/2009 du 18 septembre 2009 consid. 2.2, 2D\_98/2008 du 12 décembre 2008 consid. 1.3, 2C\_378/2007 du 14 janvier 2008 consid. 2.3). Le recourant se trouverait en effet empêché de rester en Suisse avec son conjoint qui, en vertu de sa nationalité suisse, est en droit d'y résider, alors qu'il peut a priori se prévaloir de l'art. 42 LEtr.

### **E. 2.3**

Au surplus, le recours remplit les conditions des art. 42 et 82 ss LTF . Partant, il est recevable, étant rappelé que le recours contre une décision portant sur des mesures provisionnelle ne peut être introduit que pour violation des droits constitutionnels ( art. 98 LTF ).

### **E. 3**

Le recourant voit un déni de justice prohibé par l' art. 29 al. 1 Cst. dans le fait que la Cour de justice ne se serait pas prononcée sur certains de ses arguments et aurait refusé de l'autoriser à rester en Suisse jusqu'à la fin de la procédure cantonale sans avoir procédé à une pesée des intérêts.

#### **E. 3.1**

Ce grief se confond matériellement avec celui de défaut de motivation, allégué conjointement. Ils seront donc examinés ensemble. Le recourant invoque d'ailleurs encore, à cet égard, le contenu des décisions cantonales requis par l' art. 112 al. 1 LTF , sans que l'on puisse discerner clairement quelle exigence supplémentaire il en tire pour le cas d'espèce.

#### **E. 3.2**

L' art. 29 al. 2 Cst. se borne à astreindre l'autorité concernée à mentionner au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité ne doit toutefois pas se prononcer sur tous les moyens des

parties; elle peut se limiter aux questions décisives ( ATF 136 I 229 consid. 5.2 p. 236; 184 consid. 2.2.1 p. 188; 135 V 65 consid. 2.6 p. 73).

En matière provisionnelle, il suffit aussi que les parties puissent, sur le vu de la décision et du dossier, connaître la position adoptée par l'autorité. Une motivation détaillée se concilierait mal avec le caractère urgent et sommaire de la procédure généralement suivie en la matière (arrêts 4P.97/2004 du 23 juin 2004 consid. 2.2, 4P.194/1996 du 29 octobre 1996 consid. 3a).

### **E. 3.3**

De toute évidence, l'arrêt entrepris remplit les conditions de motivation susmentionnées. En rappelant les condamnations pénales du recourant en matière de stupéfiants, la Cour de justice a suffisamment expliqué pourquoi il se justifiait de contraindre celui-ci à attendre hors de Suisse le résultat de la procédure cantonale. De plus, la Cour a également tenu compte de la situation matrimoniale du recourant et le fait qu'elle refuse d'octroyer les mesures provisionnelles requises n'est rien d'autre que le résultat de la balance des intérêts privé et public en jeu. Le grief de déni de justice et de défaut de motivation doit donc être rejeté.

### **E. 4**

Le recourant se plaint d'une application arbitraire ( art. 9 Cst. ) de l' art. 21 LPA /GE, selon lequel l'autorité peut, d'office ou sur requête, ordonner des mesures provisionnelles.

#### **E. 4.1**

Lorsqu'un recourant fait valoir que la mauvaise application du droit cantonal constitue une violation du droit fédéral, en particulier qu'elle est arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 135 III 513 consid. 4.3 p. 521/522; 133 III 462 consid. 2.3 p. 466), il lui appartient d'invoquer ce grief et de le motiver d'une manière suffisante (cf. art. 106 al. 2 LTF ; ATF 134 I 263 consid. 3.1 p. 265; 133 I 149 consid. 3.1 p. 153 et les arrêts cités).

#### **E. 4.2**

Le recourant estime, tout d'abord, erroné d'affirmer, comme l'a fait la Cour de justice dans le cadre de l'application de l' art. 21 LPA /GE, "que l'octroi de la mesure provisionnelle sollicitée, permettant au recourant de demeurer en Suisse jusqu'à droit jugé sur son recours cantonal, équivaldrait à l'admission du recours sur le fond".

Cette motivation se retrouve effectivement dans l'arrêt entrepris. Hors contexte, ce texte peut éventuellement prêter à confusion. Dans le cadre des mesures provisionnelles, on comprend néanmoins, sans que le doute puisse subsister, que la Cour de justice fait référence, par cette phrase, non pas au droit d'obtenir une autorisation de séjour, mais bien à celui de demeurer en Suisse pendant la durée de la procédure. De plus, lorsqu'il se plaint d'arbitraire, le recourant doit également démontrer que le résultat de la décision attaquée l'est. Or, cette condition n'est nullement remplie en l'espèce, de sorte que le grief doit être rejeté sur ce point dans la mesure où il est recevable.

#### **E. 4.3**

Selon le recourant, la décision attaquée est également arbitraire sur le fond en tant qu'elle nie, au regard des circonstances, l'intérêt prépondérant de l'intéressé à attendre l'issue de la procédure en Suisse.

Dans ce grief, le recourant se contente de critiquer la décision attaquée comme il le ferait en instance d'appel. Il énumère les faits et les arguments qui, selon lui, auraient dû aboutir à l'admission de sa requête et se contente, ainsi, d'opposer son opinion à celle de l'autorité précédente. Il ne démontre pas que l'application de l' art. 21 LPA /GE, disposition au demeurant potestative, relèverait de l'arbitraire.

#### **E. 5**

Compte tenu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. La requête de "mesures provisionnelles", tendant à autoriser le recourant à demeurer en Suisse jusqu'au prononcé de l'arrêt du Tribunal fédéral, est sans objet.

Succombant, le recourant supportera les frais judiciaires fixés au regard de sa situation patrimoniale ( art. 66 al. 1 LTF ). La demande d'assistance judiciaire au sens de l' art. 64 LTF est rejetée, le recours étant manifestement dénué de chances de succès. Il n'est pas alloué de dépens.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.