

BGer 2C_81/2024 vom 7. Februar 2024

Bundesgericht, 2024-02-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_81_2024

FR: TF 2C_81/2024 du 7 février 2024

IT: TF 2C_81/2024 del 7 febbraio 2024

Erwägungen

E. 1

A. _____, ressortissant kosovar né en 1984, séjourne en Suisse depuis 2011 sans autorisation, son épouse et son enfant également. Il a fait l'objet d'une condamnation pénale en 2016 pour infractions aux prescriptions en matière de police des étrangers. Il a été renvoyé au Kosovo en 2016. Il est revenu en Suisse au mépris de l'interdiction d'entrée prononcée à son encontre le 17 février 2016.

Le 7 mai 2018, A. _____ a demandé à l'Office cantonal de la population et des migrations du canton de Genève une autorisation de séjour, affirmant qu'il remplissait les conditions de «l'opération Papyrus». Il a fourni par son mandataire B. _____ une série de documents à l'appui de sa demande, dont la véracité a été mise en doute par l'Office cantonal de la population et des migrations. Après enquête, A. _____ a été condamné pénalement le 26 mars 2022 pour faux dans les titres et comportement frauduleux à l'égard des autorités.

E. 2

Par décision du 21 octobre 2022, l'Office cantonal de la population et des migrations a refusé de préavisser favorablement le dossier de A. _____ auprès du Secrétariat d'Etat aux migrations en vue de l'octroi d'une autorisation de séjour et a prononcé son renvoi.

Par jugement du 2 juin 2023, le Tribunal administratif de première instance du canton de Genève a rejeté le recours dirigé par l'intéressé contre la décision du 21 octobre 2022.

Par arrêt du 12 décembre 2023, la Cour de justice du canton de Genève a rejeté le recours que A. _____ avait déposé contre le jugement rendu le 2 juin 2023 par le Tribunal administratif de première instance. Les conditions de l' art. 30 al. 1 let. b LEI n'étaient pas remplies.

E. 3

Le 1er février 2024, A. _____ a adressé au Tribunal fédéral un recours en matière de droit public et un recours constitutionnel subsidiaire contre l'arrêt rendu le 12 décembre 2023 par la Cour de justice pour violation des art. 8 CEDH , 13 Cst., 30 al. 1 let. b LEI et 31 OASA.

Il n'a pas été ordonné d'échange des écritures.

E. 4

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence (art. 29 al. 1 LTF) et contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 147 I 268 consid. 1).

E. 4.1

Selon l' art. 83 let . c ch. 2 et 5 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110), le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit, ainsi que contre celles qui concernent les dérogations aux conditions d'admission.

E. 4.1.1

Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur la révision de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RO 2007 5437), intitulée depuis lors loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI; RO 2017 6521; RS 142.20). Selon l' art. 126 al. 1 LEI , les demandes déposées avant l'entrée en vigueur de ladite loi sont régies par l'ancien droit. En l'occurrence, la présente procédure d'octroi d'autorisation de séjour a débuté le 7 mai 2018. La présente cause est donc soumise à la LEtr. La Cour de justice a par conséquent appliqué à tort l' art. 30 al. 1 let . LEI. Seul l'art. 30 al. 1 let. b LEtr régit la présente cause, dont le contenu est toutefois identique à celui de l' art. 30 al. 1 let. b LEI , de sorte que la motivation de l'arrêt attaqué s'agissant des conditions pour délivrer une autorisation de séjour pour cas de rigueur demeure valable.

E. 4.1.2

L'art. 30 al. 1 let. b LEtr, relatif aux cas de rigueur, n'ouvre pas la voie du recours en matière de droit public, parce qu'il ne confère aucun droit en raison de sa formulation potestative et parce que les dérogations aux conditions d'admission sont expressément exclues de cette voie de droit (cf. consid. 4.1 ci-dessus).

E. 4.1.3

Dans son mémoire, le recourant invoque les art. 13 Cst. et 8 CEDH. Il se prévaut du droit au respect de la vie privée garanti par l' art. 8 CEDH . Il relève à cette fin la durée de son séjour en Suisse et son intégration. Il perd cependant de vue qu'il n'a jamais détenu de titre de séjour et qu'il ne peut donc pas bénéficier de la présomption selon laquelle après un séjour "légal" en Suisse de plus de dix ans, les liens sociaux que l'étranger a développés avec ce pays sont à ce point étroits qu'un refus de renouvellement d'autorisation de séjour ne pourrait être prononcé que pour des motifs sérieux (cf. ATF 144 I 266 consid. 3). Au surplus, ses condamnations pénales excluent d'admettre une intégration hors du commun qui justifierait exceptionnellement un droit de séjour en Suisse (ATF 149 I 207 consid. 5.3.1 et 5.3.2). On ne peut donc pas considérer que le recourant invoque de manière défendable un droit de séjour fondé sur l' art. 8 CEDH sous l'angle de la vie privée.

Quant à l' art. 13 Cst. , il a la même portée que l' art. 8 CEDH (arrêt 2D_4/2023 du 7 mars 2023 consid. 3.1; 2C_544/2022 du 11 juillet 2022 consid. 4.2; 2C_961/2019 du 18 novembre 2019 consid. 3.2).

E. 4.2

La voie du recours en matière de droit public est par conséquent fermée. C'est partant à bon droit que le recourant a également déposé un recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 LTF)

E. 5.1

Le recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 ss LTF) peut être déposé pour violation des droits constitutionnels (art. 116 LTF). La qualité pour former un recours constitutionnel

subsidaire suppose un "intérêt juridique" à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (art. 115 let. b LTF ; cf. ATF 133 I 185). L'intérêt juridiquement protégé requis par l' art. 115 let. b LTF peut être fondé directement sur un droit fondamental particulier (cf. ATF 136 I 323 consid. 1.2; 135 I 265 consid. 1.3). Il n'est toutefois pas possible d'invoquer de manière indépendante l'interdiction de l'arbitraire ni le principe d'égalité de traitement, parce qu'à eux seuls, ils ne fondent aucune position juridique protégée invocable dans le cadre d'un recours constitutionnel subsidiaire (ATF 138 I 305 consid. 1.3; ATF 133 I 185 consid. 6).

En l'occurrence, le recourant, qui ne peut pas se prévaloir d'un droit de séjour fondé sur l'art. 30 al. 1 let. b LEtr ou sur les art. 8 CEDH et 13 Cst. (cf. consid. 4.1 ci-dessus) et qui ne peut pas non plus invoquer de manière indépendante l'interdiction de l'arbitraire (art. 9 Cst.), n'a pas une position juridique protégée lui conférant la qualité pour agir au fond (ATF 147 I 89 consid. 1.2.2 et les références). Les griefs de fond qu'il formule sont ainsi irrecevables.

E. 5.2

La partie recourante qui n'a pas qualité pour agir au fond peut se plaindre par la voie du recours constitutionnel subsidiaire de la violation de ses droits de partie équivalant à un déni de justice formel, pour autant qu'il ne s'agisse pas de moyens ne pouvant être séparés du fond ("Star Praxis"; cf. ATF 146 IV 76 consid. 2; 137 II 305 consid. 2; 114 Ia 307 consid. 3c). Seuls les griefs de nature formelle qui sont séparés de l'examen de la cause au fond peuvent donc être présentés. En revanche, les griefs qui reviennent de facto à critiquer la façon dont l'art. 30 al. 1 let. b LEtr a été appliqué dans la décision attaquée sont exclus. Le recourant ne peut ainsi ni critiquer l'appréciation des preuves, ni faire valoir que la motivation n'est pas correcte d'un point de vue matériel (ATF 136 I 323 consid. 1.2; 135 I 265 consid. 1.3; 133 I 185 consid. 6.2).

E. 5.3

Invoquant l' art. 29 al. 2 Cst. , le recourant reproche à la Cour de justice d'avoir refusé d'entendre B._____ comme témoin, dont l'audition avait pourtant été dûment requise en procédure cantonale, et de suspendre la cause jusqu'à droit connu sur la plainte pénale qu'il a déposée contre B._____. Selon le recourant, l'audition de ce témoin ou la suspension de la cause sur le plan cantonal s'imposait pour prouver qu'il n'avait pas connaissance du fait que les documents produits par le témoin à titre de mandataire à l'appui de la demande d'autorisation de séjour du 7 mai 2018 étaient des faux dans les titres. En l'absence de condamnation pénale, il remplissait les conditions de « l'opération Papyrus ».

E. 5.3.1

Le droit d'être entendu garanti à l' art. 29 al. 2 Cst. comprend notamment celui de faire administrer les preuves, pour autant qu'elles apparaissent utiles à l'établissement des faits pertinents (cf. ATF 139 II 489 consid. 3.3). En revanche, il ne comprend en principe pas le droit d'être entendu oralement (ATF 140 I 68 consid. 9.6.1). En outre, l'autorité peut mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1; 137 III 208 consid. 2.2).

E. 5.3.2

Les griefs de refus de procéder à l'audition de B._____ et de refus de suspendre la cause s'en prennent directement à l'appréciation anticipée des preuves par l'instance précédente dans l'application de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr. Ils ne peuvent donc pas être examinés indépendamment du fond. Il s'ensuit qu'ils ne sont pas admissibles.

E. 5.4

Dépourvu de griefs recevables devant le Tribunal fédéral, le recours constitutionnel subsidiaire est également fermé.

E. 6

Le recours en matière de droit public et le recours constitutionnel subsidiaire sont ainsi manifestement irrecevables et doivent être traités selon la procédure simplifiée de l' art. 108 LTF .

Succombant, le recourant doit supporter les frais, réduits, de la procédure fédérale (art. 66 al. 1 et 5 LTF). Il n'est pas alloué de dépens (art. 68 LTF).

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