

# BGer 2D 46/2019 vom 14. Januar 2020

Bundesgericht, 2020-01-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2D\\_46\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2D_46_2019)

FR: TF 2D 46/2019 du 14 janvier 2020

IT: TF 2D 46/2019 del 14 gennaio 2020

## Regeste

Refus de demande d'une autorisation de séjour et renvoi de Suisse | Droit de cité et droit des étrangers

## Erwägungen

### E. 1

A. \_\_\_\_\_, ressortissant Kosovar né en 1985, est arrivé, selon ses déclarations, en Suisse le 1er janvier 2008. De janvier 2009 à octobre 2012, l'intéressé a vécu en France. Par décision du 18 juin 2010, le Secrétariat d'Etat aux migrations a prononcé à son encontre une interdiction d'entrée en Suisse, valable jusqu'au 17 juin 2013. Après avoir été condamné, par ordonnance pénale du 12 octobre 2012, à une peine de 90 jours-amende avec sursis pendant 2 ans pour entrée et séjour illégal, A. \_\_\_\_\_ a été renvoyé de Suisse vers le Kosovo en date du 13 octobre 2012. Malgré l'interdiction d'entrée dont il faisait objet, l'intéressé est revenu en Suisse en janvier 2013. Par décision du 3 juin 2016, l'Office cantonal de la population et des migrations du canton de Genève (ci-après : l'Office cantonal) a refusé la demande d'octroi d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité déposée le 16 février 2015 par A. \_\_\_\_\_. Par décision du 27 février 2018, l'Office cantonal a refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération déposée le 2 février 2018 par l'intéressé, en tant que ce dernier se prévalait nouvellement de la réalisation des conditions du cas de rigueur, dont notamment celui de la durée de séjour de dix ans qui atteignait le seuil minimum fixé par l'Opération Papyrus. Par jugement du 24 avril 2018, le Tribunal administratif de première instance du canton de Genève (ci-après: le TAPI) a confirmé la décision du 27 février 2018 de l'Office cantonal. Le 21 (recte : le 24) mai 2018, A. \_\_\_\_\_ a requis de l'Office cantonal l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité "selon l'Opération Papyrus". Par décision du 19 octobre 2018, l'Office cantonal a refusé d'entrer en matière sur la requête de l'intéressée, traitée comme une demande de reconsidération, et a confirmé les termes de sa décision du 3 juin 2016, définitive et exécutoire. Le recours contre la décision du 19 octobre 2018 a été rejeté par jugement du TAPI du 10 décembre 2018, qui a été confirmé par arrêt de la Cour de justice du 13 août 2019.

### E. 2

Agissant par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, A. \_\_\_\_\_ demande en substance au Tribunal fédéral, sous suite de frais et de dépens, principalement, d'annuler l'arrêt rendu le 13 août 2019 par la Cour de justice et de constater que sa demande du 24 mai 2018 n'est pas une demande de reconsidération; subsidiairement, d'annuler l'arrêt entrepris et d'enjoindre l'Office cantonal à entrer en matière sur sa demande du 24 mai 2018 en tant que demande de reconsidération; encore plus subsidiairement, d'annuler l'arrêt entrepris et de renvoyer la cause à l'Office cantonal pour nouvel examen dans le sens des considérants.

Il demande également l'effet suspensif. Il se plaint de l'établissement arbitraire des faits au sens de l' art. 9 Cst. ainsi que de la violation de son droit à la protection de la sphère privée au sens de l' art. 13 Cst. Par ordonnance du 1er octobre 2019, le Président de la IIe Cour de droit public du Tribunal fédéral a rejeté la requête d'effet suspensif. La Cour de justice renonce à se déterminer sur le fond et persiste dans les considérants et le dispositif de son arrêt. L'Office cantonal se réfère à l'arrêt entrepris et confirme sa décision de refus d'entrer en matière. Le Secrétariat d'Etat aux migrations ne s'est pas déterminé.

### **E. 3.1**

Selon l' art. 83 let . c LTF, 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 (ch. 2) ou les dérogations aux conditions d'admission (ch. 5), parmi lesquelles figurent celles qui concernent les cas individuels d'une extrême gravité au sens de l'art. 30 al. 1 let. b de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; intitulée, depuis le 1er janvier 2019, loi fédérale sur les étrangers et l'intégration [LEI, RO 2017 6521]).

### **E. 3.2**

Tout en considérant que les conditions de l' art. 83 let . c LTF ne sont pas réalisées, le recourant, qui dépose un recours constitutionnel subsidiaire, invoque une violation de son droit à la vie privée. Or, si un tel droit est invoqué de manière défendable, un recours en matière de droit public est ouvert (cf. ATF 139 I 330 consid. 1.1 p. 332 et les arrêts cités). Il convient donc d'examiner ce point sous l'angle de la recevabilité.

### **E. 3.3**

Conformément à la jurisprudence bien établie, l' art. 8 CEDH , qui garantit le droit au respect de la vie privée et familiale et dont la portée est la même que celle de l' art. 13 Cst. (cf. arrêt 2C\_1005/2018 du 22 août 2019 consid. 5.3, destiné à publication; ATF 126 II 377 consid. 7 p. 394), vise en premier lieu la famille dite nucléaire, c'est-à-dire la communauté formée par les parents et leurs enfants mineurs ( ATF 140 I 77 consid. 5.2 p. 80 s.; 137 I 113 consid. 6.1 p. 118). Le Tribunal fédéral admet toutefois qu'un enfant majeur étranger peut, exceptionnellement et à des conditions restrictives, déduire un droit à une autorisation de séjour de l' art. 8 par. 1 CEDH , s'il existe un rapport de dépendance particulier entre lui et un proche parent au bénéfice d'un droit de présence assuré en Suisse, par exemple en raison d'un handicap - physique ou mental - ou d'une maladie grave dont il souffrirait ( ATF 145 I 227 consid. 3.1 p. 231 et les arrêts cités). En l'occurrence, le recourant, dont les parents, le frère et les quatre soeurs vivent au Kosovo, se prévaut d'attaches familiales et affectives avec son oncle ou sa tante, tous deux naturalisés suisses et domiciliés à Genève. Bien qu'il affirme que sa "seule et véritable famille" se trouve exclusivement en Suisse, il ne fait toutefois valoir aucun rapport de dépendance particulier par rapport à son oncle ou sa tante, qui n'appartiennent du reste pas à la famille nucléaire de l'intéressé. Il ne peut par conséquent pas tirer de manière défendable un droit conféré par l' art. 13 Cst. , respectivement par l' art. 8 CEDH lui permettant de rester en Suisse.

### **E. 3.4**

Selon la jurisprudence, lorsque l'étranger réside légalement depuis plus de dix ans en Suisse, il y a lieu de partir de l'idée que les liens sociaux qu'il a développés avec le pays dans lequel il réside sont suffisamment étroits pour que celui-ci bénéficie d'un droit au respect de la vie privée, au sens de l' art. 13 Cst. , respectivement de l' art. 8 CEDH ( ATF

144 I 266 consid. 3.9 p. 277 ss.; arrêt 2C\_21/2019 du 14 novembre 2019 consid. 5). Lorsque la durée de la résidence est inférieure à dix ans mais que l'étranger fait preuve d'une forte intégration en Suisse, le refus de prolonger ou la révocation de l'autorisation de rester en Suisse peut également porter atteinte au droit au respect de la vie privée ( ATF 144 I 266 précité). En l'espèce, le recourant séjourne et travaille en Suisse depuis 2008, sans toutefois être au bénéfice d'une autorisation de séjour. Il a par ailleurs fait l'objet d'une interdiction d'entrée, qu'il n'a pas respecté, dès le 18 juin 2010 jusqu'au 17 juin 2013. Dans ces circonstances, on ne saurait retenir que le recourant a séjourné légalement en Suisse plus de dix ans, si bien qu'il ne peut pas invoquer la protection de la vie privée garantie par l' art. 13 Cst. , respectivement par l' art. 8 CEDH . Il ne peut également pas se targuer d'une forte intégration, acquise en marge de la légalité, pour se prévaloir d'une telle protection.

### **E. 3.5**

Il en découle que le recours en matière de droit public est exclu en l'espèce, de sorte que c'est à juste titre que le recourant a déposé un recours constitutionnel subsidiaire ( art. 113 LTF ).

### **E. 4.1**

La qualité pour former un recours constitutionnel subsidiaire suppose un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée ( art. 115 let. b LTF ). Le recourant, qui ne peut se prévaloir d'aucun droit à résider en Suisse (cf. supra consid. 3.3 et 3.4), n'a pas une position juridique protégée lui conférant la qualité pour agir au fond sous cet angle ( ATF 133 I 185 ).

### **E. 4.2**

Même s'il n'a pas qualité pour agir au fond, le recourant 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 ( ATF 137 I 128 consid. 3.1.1 et les arrêts cités), pour autant qu'il ne s'agisse pas de moyens ne pouvant être séparés du fond (ibid.). En l'occurrence, dans la mesure où le recourant se plaint de la violation de l' art. 9 Cst. en ce qui concerne l'appréciation des faits par l'instance précédente, son grief constitue à l'évidence un moyen qui concerne le fond de la cause, puisqu'il fait état de faits qui, selon lui, auraient dû être pris en considération par l'instance précédente pour lui délivrer une autorisation de séjour.

### **E. 4.3**

Enfin, le recourant affirme que sa demande du 24 mai 2018 a été considérée contrairement à la situation de fait comme une demande de reconsidération par les autorités précédentes, au motif que celle-ci était basée sur les critères de l'Opération Papyrus, alors que sa demande du 2 février 2018 était essentiellement basée sur les critères du cas de rigueur au sens de l' art. 30 al. 1 let. b LEI . A cet égard, on se limitera à observer que les critères de ladite Opération, selon la jurisprudence, ne constituent rien d'autre que les critères d'un cas individuel d'extrême gravité au sens de l' art. 30 al. 1 let. b LEI (cf. arrêts 2C\_302/2019 du 1er avril 2019 consid. 3; 2C\_1042/2018 du 26 novembre 2018 consid. 3; 2C\_963/2018 du 29 octobre 2018 consid. 3), de sorte que l'on ne voit pas qu'en considérant que les demandes portaient sur le même objet, les juges précédents seraient tombés dans l'arbitraire. Sur ce point, le recours doit donc être rejeté.

### **E. 5**

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours constitutionnel subsidiaire dans la faible mesure de sa recevabilité, en application de la procédure de l' art. 109 LTF , par renvoi de l' art. 117 LTF . Succombant, le recourant doit supporter les frais de la procédure fédérale ( art. 66 al. 1 LTF ). Il n'est pas alloué de dépens ( art. 68 al. 1 et 3 LTF ).

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