

GE_GERICHTE ATA/1095/2021 vom 19. Oktober 2021

GE Cour de justice, 2021-10-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1095_2021

FR: GE_GERICHTE ATA/1095/2021 du 19 octobre 2021

IT: GE_GERICHTE ATA/1095/2021 del 19 ottobre 2021

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Le recourant sollicite son audition, sans toutefois y conclure.

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il y soit donné suite (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b). Ce droit n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3). En outre, il n'implique pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1).

b. En l'espèce, le recourant a eu l'occasion d'exposer ses arguments et de produire des pièces, tant devant l'OCPM que le TAPI et la chambre de céans. Il n'apparaît pas que son audition soit de nature à apporter d'autres éléments pertinents que ceux qu'il a déjà exposés par écrit ; il ne le soutient d'ailleurs pas.

Il ne sera donc pas donné suite à sa demande. 3)

Est litigieuse la question de savoir si l'OCPM a, à juste titre, refusé de transmettre le dossier du recourant avec un préavis favorable au SEM et prononcé son renvoi de Suisse.

a. Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la LEI et de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201). Conformément à l'art. 126 al. 1 LEI, les demandes déposées, comme en l'espèce, avant le 1er janvier 2019 sont régies par l'ancien droit (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1075/2019 du 21 avril 2020 consid. 1.1).

b. L'art. 30 al. 1 let. b LEtr permet de déroger aux conditions d'admission en Suisse, telles que prévues aux art. 18 à 29 LEtr, notamment aux fins de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs.

L'art. 31 al. 1 aOASA, qui fixe en l'espèce les critères déterminants pour la reconnaissance d'un cas individuel d'extrême gravité au sens de la disposition légale précitée, prévoit que lors de l'appréciation d'un cas d'extrême gravité, il convient de tenir notamment compte de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant (let. b), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants (let. c), de la situation financière ainsi que de la volonté de

- 9/16 - A/4757/2019 prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d), de la durée de la présence en Suisse (let. e), de l'état de santé (let. f) et des possibilités de réintégration dans l'État de provenance (let. g). Les critères énumérés par cette disposition, qui doivent impérativement être respectés, ne sont toutefois pas exhaustifs, d'autres éléments pouvant également entrer en considération, comme les circonstances concrètes ayant amené un étranger à séjourner illégalement en Suisse.

Les dispositions dérogatoires des art. 30 LEtr et 31 aOASA présentent un caractère exceptionnel, et les conditions pour la reconnaissance d'une telle situation doivent être appréciées de manière restrictive (ATF 128 II 200 consid. 4). Elles ne confèrent pas de droit à l'obtention d'une autorisation de séjour (ATF 138 II 393 consid. 3.1 ; 137 II 345 consid. 3.2.1). L'autorité doit néanmoins procéder à l'examen de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce pour déterminer l'existence d'un cas de rigueur (ATF 128 II 200 consid. 4 ; 124 II 110 consid. 2 ; ATA/38/2019 du 15 janvier 2019 consid. 4c ; directives LEI, ch. 5.6).

c. La reconnaissance de l'existence d'un cas d'extrême gravité implique que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Parmi les éléments déterminants pour la reconnaissance d'un cas d'extrême gravité, il convient en particulier de citer la très longue durée du séjour en Suisse, une intégration sociale particulièrement poussée, une réussite professionnelle remarquable, la personne étrangère possédant des connaissances professionnelles si spécifiques qu'elle ne pourrait les mettre en œuvre dans son pays d'origine ou une maladie grave ne pouvant être traitée qu'en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002 consid. 5.2).

La question est ainsi de savoir si, en cas de retour dans le pays d'origine, les conditions de sa réintégration sociale, au regard de la situation personnelle, professionnelle et familiale de l'intéressé, seraient gravement compromises (ATA/353/2019 précité consid. 5d ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_621/2015 du 11 décembre 2015 consid. 5.2.1 ; 2C_369/2010 du 4 novembre 2010 consid. 4.1).

d. En accord avec la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] sur le caractère exigible de l'exécution d'un renvoi au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr, le Tribunal fédéral retient que l'on se trouve en présence d'un cas grave pour raisons médicales lorsque les possibilités insuffisantes de se faire soigner dans l'État d'origine de l'étranger conduiraient à une péjoration drastique de son état de santé, propre à mettre sa vie en danger. En dehors de telles situations, les personnes séjournant sans titre de séjour n'ont aucun droit constitutionnel ou conventionnel à pouvoir rester afin de continuer à bénéficier de prestations médicales ou sociales. Le seul fait que les conditions sécuritaires, économiques et sanitaires soient meilleures en Suisse que dans le pays d'origine ne suffit pas à retenir un cas d'extrême gravité, même lorsque la personne concernée apparaît intégrée en suisse. Pour pouvoir être considérés comme fondant un cas de rigueur,

- 10/16 - A/4757/2019 les problèmes de santé doivent être si graves qu'un retour dans le pays d'origine apparaît inconcevable (arrêt du Tribunal fédéral 2C_491/2017 du 13 octobre 2017 consid. 3.2.1). 4) a. Aux termes de l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. Le caractère raisonnable ou adéquat s'apprécie au regard de la nature de l'affaire et de l'ensemble des circonstances. L'art. 29 al. 1 Cst. consacre le principe de la célérité, dans le sens où il prohibe le retard injustifié à statuer. L'autorité viole cette

garantie constitutionnelle lorsqu'elle ne rend pas la décision qu'il lui incombe de prendre dans le délai prescrit par la loi ou dans un délai que la nature de l'affaire et les circonstances font apparaître comme raisonnable (ATF 130 I 312 consid. 5.1 ; ATA/1017/2017 du 27 juin 2017 consid. 7a). La violation du principe de célérité en matière de droit d'asile ne peut conduire à l'octroi de l'asile lorsque la condition de réfugié fait défaut ; en revanche, la violation du principe de célérité doit être constatée (ATF 138 II 513 consid. 6.5).

Le Tribunal fédéral a considéré qu'une durée de sept ans et deux mois mis par l'OCPM pour statuer sur la (première) demande de prolongation de l'autorisation de séjour d'un recourant étaient totalement démesurés, et ce même en tenant compte des condamnations pénales de l'intéressé qui avaient pu différer la décision. Un tel retard à statuer n'était pas compatible avec le principe de célérité. Cela étant, le recourant n'avait entrepris aucune démarche auprès de l'Office cantonal pour lui demander de faire diligence. En outre, l'intéressé n'avait expliqué pas en quoi il aurait encore un intérêt à faire constater un éventuel retard à statuer alors que l'OCPM avait rendu sa décision. Dans ces circonstances, le Tribunal fédéral a écarté le grief (arrêt du Tribunal fédéral 2C_477/2020 du

E. 17

juillet 2020 consid. 3.2).

b. Selon l'art. 5 al. 3 Cst, les organes de l'État et les particuliers doivent agir de manière conforme aux règles de la bonne foi. Selon l'art. 9 Cst., toute personne a le droit d'être traitée par les organes de l'État sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi. Le principe de la bonne foi comprend notamment l'interdiction des comportements contradictoires (ATF 143 IV 117 consid. 3.2 ; 136 I 254 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_342/2018 du 6 février 2019 consid. 4.1 ; ATA/240/2017 du 28 février 2017 consid. 6b ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2ème éd., Zurich 2018, p. 207, § 580 ; Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. II – Les droits fondamentaux, 3ème éd., Berne 2013, p. 547, § 1171). L'interdiction des comportements contradictoires ne concerne que la même autorité, agissant à l'égard des mêmes justiciables, dans la

- 11/16 - A/4757/2019 même affaire ou à l'occasion d'affaires identiques (ATF 111 V 81 consid. 6 ; Andreas AUER/ Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, 2013, n. 1172). 5)

En l'espèce, le recourant ne soutient plus être arrivé en Suisse en 2010. Les considérations émises par le TAPI à ce sujet ne prêtent pas le flanc à la critique, si bien qu'il peut être renvoyé au jugement attaqué sur ce point (consid. 19 in initio). On doit donc retenir que le recourant est arrivé à Genève en 2013, à l'âge de 49 ans. La durée de son séjour ne peut ainsi être considérée comme longue au sens de la jurisprudence. En effet, elle doit être fortement relativisée dès lors qu'il est venu illégalement en Suisse et que sa présence fait l'objet d'une simple tolérance depuis le dépôt de sa demande.

Le recourant ne conteste pas non plus les considérants du TAPI relatifs à son intégration socio-professionnelle. Avec l'instance précédente, on doit admettre que cette dernière n'est pas exceptionnelle au sens de la jurisprudence. Si, certes, le recourant est indépendant financièrement, il a pris un emploi sans y être autorisé. Ses connaissances professionnelles acquises, notamment dans le domaine de la restauration, n'apparaissent pas spécifiques à la Suisse.

Il indique parler le français et a produit son passeport de langues attestant du niveau A2 pour la langue française, à l'oral, élément qui lui est favorable même si le niveau de langue considéré n'est pas très élevé.

Il n'établit pas qu'il aurait tissé des liens amicaux et affectifs à Genève d'une intensité telle qu'il ne pourrait être exigé de sa part de poursuivre, en cas de retour au Kosovo, ses contacts par les moyens de télécommunication modernes. Il n'allègue pas non plus qu'il se serait investi dans la vie sociale, associative ou culturelle à Genève. Il ne peut dès lors être retenu qu'il aurait fait preuve d'une intégration sociale exceptionnelle en comparaison avec d'autres étrangers qui travaillent en Suisse depuis plusieurs années (cf. à titre de comparaison, les arrêts du TAF F-6480/2016 du 15 octobre 2018 consid. 8.2 ; C-5235/2013 du 10 décembre 2015 consid. 8.2).

Du point de vue du respect de l'ordre juridique suisse, la situation du recourant est neutre voire défavorable. Il est en effet venu illégalement en Suisse et y a travaillé sans y être autorisé, quand bien même il n'a pas fait l'objet de condamnations pénales. Toutefois, à teneur de la jurisprudence, l'absence d'infractions pénales, tout comme l'indépendance économique, sont des aspects qui sont en principe attendus de tout étranger désireux de s'établir durablement en Suisse et ne constituent donc pas un élément extraordinaire en sa faveur (arrêts du Tribunal fédéral 2C_779/2016 du 13 septembre 2016 consid. 4.2 ; 2C_789/2014 du 20 février 2015 consid. 2.2.2).

- 12/16 - A/4757/2019

Le recourant ne peut tirer argument du critère de la situation familiale. Deux attestations de ses neveux figurent au dossier, mais le recourant n'a aucun enfant en âge scolaire.

Reste la question de son état de santé, qui selon lui justifierait une exception aux mesures de limitation. Tel n'est cependant pas le cas. Ainsi que cela résulte de la jurisprudence fédérale citée plus haut, une dépression – quand bien même la chambre de céans ne minimise en aucun cas cette affection psychique – ne saurait en principe atteindre le degré de gravité nécessaire pour justifier l'octroi d'une autorisation de séjour. Du reste, les certificats médicaux produits par le recourant ne mentionnent pas le degré de sévérité de ladite dépression. Quant au traitement médicamenteux, qui n'est pas précisé et dont on peut penser qu'il s'agit d'antidépresseurs standard, rien n'indique qu'il ne soit pas disponible au Kosovo.

Dans ces circonstances, il n'apparaît pas que sa réintégration soit fortement compromise ni qu'un départ de Suisse constituerait un déracinement.

S'agissant des possibilités de réintégration dans l'État de provenance, les compétences acquises en Suisse tant en français que dans le domaine professionnel pourront être mises en valeur au Kosovo. Si le recourant séjourne en Suisse depuis 2013, il a passé, son enfance, adolescence et une partie importante de sa vie d'adulte au Kosovo, ce qui englobe notamment les périodes déterminantes pour le développement de la personnalité. Il y a vécu jusqu'à l'âge de 49 ans. Il connaît donc bien les us et coutumes de son pays d'origine et en maîtrise la langue. Il ressort par ailleurs du dossier que les enfants du recourant sont domiciliés au Kosovo.

Au vu de ce qui précède, le recourant ne se trouve pas dans cas d'extrême gravité au sens de la loi. L'OCPM n'a donc pas violé la loi ni consacré un excès ou un abus de son pouvoir d'appréciation en refusant de préavis favorablement une autorisation de séjour en faveur du recourant auprès du SEM. 6)

S'agissant de la bonne foi et du principe de célérité, le recourant ne conclut pas à la simple constatation d'une violation de ce dernier, mais prétend en faire découler le droit à une autorisation de séjour.

Il ne saurait être suivi sur ce point. D'une part en effet, la violation du principe de célérité ne peut juridiquement pas conduire à la délivrance d'une autorisation de séjour (en sus des arrêts déjà cités, voir l'arrêt du Tribunal fédéral 2C_529/2020 du 6 octobre 2020 consid. 5.1 in fine). D'autre part, s'il est vrai que l'OCPM a beaucoup tardé à statuer sur son cas, la demande ayant été déposée le 29 octobre 2015 et la décision de refus ayant été prise plus de quatre ans plus tard sans que des aléas particuliers puissent expliquer un tel délai, qui n'est donc pas imputable au recourant, force est de constater qu'il n'a jamais été donné à ce dernier d'assurance formelle qu'il recevrait une autorisation de séjour (voir à cet

- 13/16 - A/4757/2019 égard l'arrêt du Tribunal fédéral 2C_326/2019 du 3 février 2020 consid. 2.3.1), et que le recourant n'a pas non plus relancé l'OCPM entre 2016 et 2019.

Les griefs seront dès lors écartés. 7)

Le recourant invoque enfin l'inexigibilité de son renvoi au vu de son état de santé.

a. Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, l'autorité compétente rend une décision de renvoi ordinaire à l'encontre d'un étranger auquel l'autorisation de séjour est refusée ou dont l'autorisation n'est pas prolongée. Elle ne dispose à ce titre d'aucun pouvoir d'appréciation, le renvoi constituant la conséquence logique et inéluctable du rejet d'une demande d'autorisation (ATA/1798/2019 du 10 décembre 2019 consid. 6 et les arrêts cités). Le renvoi d'une personne étrangère ne peut être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEtr).

b. Le renvoi d'une personne étrangère ne peut être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEtr). L'exécution n'est pas possible lorsque la personne concernée ne peut quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers ni être renvoyée dans un de ces États (art. 83 al. 2 LEtr). Elle n'est pas licite lorsqu'elle serait contraire aux engagements internationaux de la Suisse (art. 83 al. 3 LEtr). Elle n'est pas raisonnablement exigible si elle met concrètement en danger la personne étrangère, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEtr).

c. S'agissant des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible, en cas de retour dans leur pays d'origine ou de provenance, 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 (arrêt du TAF E - 3320/2016 du 6 juin 2016 et les références citées ; ATA/807/2021 du 9 août 2021 consid. 6a). Si les soins essentiels nécessaires peuvent être assurés dans le pays d'origine ou de provenance de l'étranger concerné, l'exécution du renvoi sera raisonnablement exigible. Elle ne le sera plus, en raison de l'absence de possibilités de traitement adéquat, si l'état de santé de l'intéressé se dégradait 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 (ACEDH Tatar c. Suisse du 14 avril 2015, req. 65692/12, § 43 et 50 ; arrêt du TAF E-2693/2016 du 30 mai 2016 consid. 4.1 et les références citées ; ATA/1279/2019 du 27 août 2019 consid. 7d et les arrêts cités).

- 14/16 - A/4757/2019

En tant que l'art. 83 al. 4 LEtr est une disposition exceptionnelle, tenant en échec une décision d'exécution du renvoi, il ne saurait être interprété 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 les structures de soins et le savoir-faire médical dans le pays d'origine ou de destination de l'intéressé n'atteignent pas le standard élevé que l'on trouve en Suisse (ibid.).

d. En l'espèce, rien ne permet de retenir que l'exécution du renvoi du recourant ne serait pas possible, licite ou raisonnement exigible au sens de la disposition précitée, les considérations qui précèdent au sujet de l'état de santé du recourant ne permettant pas non plus de retenir une violation de l'art. 83 al. 4 LEtr, dès lors que les problèmes de santé du recourant n'atteignent pas le degré de gravité requis par la jurisprudence précitée.

Pour le surplus, aucun motif ne permet de retenir que son renvoi ne serait pas possible, licite ou ne pourrait raisonnablement être exigé ; celui-ci ne le fait d'ailleurs pas valoir.

Mal fondé, le recours sera rejeté. 8)

Vu l'issue du recours, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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