

GE_GERICHTE ATA/1856/2019 vom 23. Dezember 2019

GE Cour de justice, 2019-12-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1856_2019

FR: GE_GERICHTE ATA/1856/2019 du 23 décembre 2019

IT: GE_GERICHTE ATA/1856/2019 del 23 dicembre 2019

Erwägungen

E. 25

avril 2019, lors d'un entretien téléphonique, Mme E_____ avait confirmé être en couple avec l'intéressé et avait réitéré son souhait de l'épouser ; à cette occasion, elle avait déclaré être au chômage et qu'elle allait débiter, à la mi-mai, un nouvel emploi chez F_____ à Genève. Elle avait précisé que son fiancé était alors sans passeport national valable.

La condamnation à une peine de cinq ans de réclusion et l'expulsion du territoire suisse pour une durée de dix ans infligées à l'intéressé constituaient un motif de révocation d'une autorisation de séjour. Celui-ci était par ailleurs entré en Suisse de manière illégale, y séjournait illégalement, n'était pas en mesure de fournir un passeport national valable et faisait l'objet d'une IES valable jusqu'au 13 octobre 2019. Enfin, c'était la troisième fois que M. A_____ souhaitait contracter mariage à Genève, avec trois femmes différentes, alors qu'il était sous le coup d'un renvoi de Suisse. Dans ces circonstances, les conditions d'obtention d'une autorisation de séjour n'étaient pas « manifestement remplies » au sens de l'art. 17 al. 2 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20). L'intéressé devait alors déposer une demande d'entrée et de séjour en vue de mariage directement auprès de l'ambassade suisse à Beyrouth,

- 6/13 - A/2065/2019 laquelle serait transmise à l'autorité compétente en matière d'état civil. Partant, M. A_____, qui n'était pas autorisé à séjourner en Suisse durant la procédure, était tenu d'attendre à l'étranger la décision qui serait rendue sur sa demande d'autorisation de séjour, conformément à l'art. 17 al. 1 LEI. 17) Par acte du 28 mai 2019, M. A_____ a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), concluant à son annulation. Préalablement, il a conclu à la restitution de l'effet suspensif. 18) Par décision du 18 juin 2019, le TAPI a rejeté la requête en restitution de l'effet suspensif ou tendant à l'octroi de mesures provisionnelles. Cette décision n'a pas fait l'objet d'un recours. 19) Par jugement du 25 octobre 2019, le TAI a rejeté le recours.

Après avoir subi une lourde condamnation pénale en juin 2002, avoir été renvoyé de Suisse en mai 2004 et s'être vu refuser l'autorisation d'y revenir pour épouser Mme B_____, M. A_____ était néanmoins revenu en Suisse en août 2014, où il avait déposé une seconde demande d'asile. Le SEM avait refusé d'entrer en matière sur cette demande d'asile et avait prononcé le renvoi de M. A_____. Cette décision était entrée en force, mais M. A_____ était toutefois resté en Suisse, déposant en octobre 2014 une demande d'autorisation de séjour en vue de contracter mariage avec Mme D_____. Cette procédure n'avait pas été menée à son terme et l'OCPM avait refusé de délivrer l'autorisation de séjour sollicitée par M. A_____ et prononcé son renvoi de Suisse. Ce dernier s'était de nouveau soustrait à son devoir de quitter la Suisse et avait déposé, en novembre 2016, une troisième demande

d'autorisation de séjour en vue de contracter mariage avec Mme E_____.

M. A_____, dont aucun membre de sa famille ne résidait en Suisse, se prévalait de ce qu'il souhaitait contracter mariage avec une personne légitimée à séjourner en Suisse, alors que la poursuite de son séjour en Suisse était en péril. Cet élément constituait un indice fort qu'il entendait, par l'institution du mariage, invoquer abusivement les règles sur le regroupement familial et ne pas se conformer aux décisions en force rendues à son encontre. S'il éprouvait de réels sentiments envers l'actuelle candidate au mariage, il pourrait être attendu des futurs conjoints que les formalités précédant la célébration du mariage soient effectuées par l'entremise d'une représentation diplomatique de Suisse.

En outre, plus de deux ans s'étant déjà écoulés depuis l'annonce de la préparation de ce mariage à l'état civil, et M. A_____ n'ayant produit aucun élément de preuve permettant de considérer le mariage comme imminent, il n'y avait pas lieu de lui accorder une autorisation de séjour à cet effet. De plus, M. A_____ n'était pas fondé à invoquer la protection de l'art. 8 CEDH, en l'absence d'indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent.

- 7/13 - A/2065/2019

Au surplus, il n'était même plus établi que M. A_____ et Mme E_____ séjournent sur le territoire suisse, ces derniers ayant fourni comme adresse une simple adresse postale et ayant refusé de communiquer leur lieu de vie à l'enquêteur de l'OCPM.

C'était ainsi à bon droit que l'OCPM avait refusé de mettre M. A_____ au bénéfice d'une autorisation de séjour de durée limitée afin de préparer son mariage. Ce dernier pourrait, le cas échéant, entreprendre les démarches en vue de se marier de son pays d'origine. 20) Par acte posté le 27 novembre 2019, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, concluant préalablement à la restitution de l'effet suspensif au recours, et principalement à l'annulation du jugement entrepris, à celle de la décision de l'OCPM du 22 mai 2019 et à l'octroi d'une autorisation de séjour en vue de mariage.

L'effet suspensif avait pour but de maintenir la situation en l'état afin de ne pas nuire aux intérêts de la partie recourante en cas d'admission de son recours. Si son renvoi était exécuté, le recours serait vidé de toute substance, de sorte que son intérêt privé à rester en Suisse était prépondérant.

Sur le fond, son renvoi au Liban lui ferait encourir un réel danger, et rendait en outre le dépôt de la demande de mariage auprès de la représentation consulaire suisse à Beyrouth illusoire. Il joignait une déclaration écrite d'un avocat libanais, selon laquelle M. A_____ avait quitté le Liban à cause de son appartenance politique, et avait été confronté à de fortes pressions de la part d'un parti politique très puissant au Liban, ce qui l'avait empêché d'exercer une quelconque activité économique et avait mis sa vie en danger ; la grande confusion régnant au Liban avait pour conséquence que l'État ne pouvait assurer sa protection. 21) Le 6 décembre 2019, l'OCPM a conclu au rejet de la demande de restitution de l'effet suspensif au recours.

M. A_____ était dépourvu de tout titre de séjour en Suisse. Il avait fait l'objet d'une IES, confirmée en avril 2019 par le TAF. Ce dernier avait confirmé que M. A_____ avait gravement attenté à la sécurité et à l'ordre publics de la Suisse, et avait considéré qu'il pouvait être attendu des futurs conjoints que les formalités précédant la célébration du

mariage soient effectués par l'entremise d'une représentation suisse à l'étranger, conformément à l'art. 17 LEI.

L'octroi de mesures provisionnelles équivaldrait en fait à anéantir les décisions de renvoi prononcées à l'encontre de M. A _____, auxquelles il n'avait jamais obtempéré.

- 8/13 - A/2065/2019 22) Sur ce, la cause a été gardée à juger sur la question de l'effet suspensif et des mesures provisionnelles.

Considérant, en droit, que : 1)

Interjeté en temps utile et devant la juridiction compétente, le recours est, *prima facie*, recevable sous ces angles (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

La compétence pour ordonner, d'office ou sur requête, des mesures provisionnelles en lien avec un recours appartient au président, respectivement au vice-président, de la chambre administrative (art. 9 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative de la Cour de justice du 26 septembre 2017). 3)

Sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'ait ordonné l'exécution nonobstant recours (art. 66 al. 1 LPA).

Lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, sur la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer ou restituer l'effet suspensif (art. 66 al. 3 LPA).

Les demandes en reconsidération n'entraînent ni interruption de délai ni effet suspensif (art. 48 al. 2 LPA). 4) a. Lorsque l'effet suspensif a été retiré ou n'est pas prévu par la loi, l'autorité de recours doit examiner si les raisons pour exécuter immédiatement la décision entreprise sont plus importantes que celles justifiant le report de son exécution. Elle dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui varie selon la nature de l'affaire. La restitution de l'effet suspensif est subordonnée à l'existence de justes motifs, qui résident dans un intérêt public ou privé prépondérant à l'absence d'exécution immédiate de la décision ou de la norme (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1161/2013 du

E. 27

février 2014 consid. 5.5.1).

b. Pour effectuer la pesée des intérêts en présence, l'autorité de recours n'est pas tenue de procéder à des investigations supplémentaires, mais peut statuer sur la base des pièces en sa possession (ATF 117 V 185 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_435/2008 du 6 février 2009 consid. 2.3 et les arrêts cités). 5) a. Selon la jurisprudence et la doctrine, un effet suspensif ne peut être restitué lorsque le recours est dirigé contre une décision à contenu négatif, soit contre une décision qui porte refus d'une prestation. La fonction de l'effet suspensif est de maintenir un régime juridique prévalant avant la décision contestée. Si, sous le régime antérieur, le droit ou le statut dont la reconnaissance fait l'objet du contentieux judiciaire n'existait pas, l'effet suspensif ne peut être restitué car cela

- 9/13 - A/2065/2019 reviendrait à accorder au recourant d'être mis au bénéfice d'un régime juridique dont il n'a jamais bénéficié (ATF 127 II 132 ; 126 V 407 ; ATA/1205/2018 du 12 novembre 2018 consid. 7a ; ATA/354/2014 du 14 mai 2014 consid. 4).

b. Lorsqu'une décision à contenu négatif est portée devant la chambre administrative et que le destinataire de la décision sollicite la restitution de l'effet suspensif, il y a lieu de distinguer entre la situation de celui qui, lorsque la décision intervient, disposait d'un statut légal qui lui était retiré de celui qui ne disposait d'aucun droit. Dans le premier cas, la chambre administrative pourra entrer en matière sur une requête en restitution de l'effet suspensif, aux conditions de l'art. 66 al. 3 LPA, l'acceptation de celle-ci induisant, jusqu'à droit jugé, le maintien des conditions antérieures. Elle ne pourra pas en faire de même dans le deuxième cas, vu le caractère à contenu négatif de la décision administrative contestée. Dans cette dernière hypothèse, seul l'octroi de mesures provisionnelles, aux conditions cependant restrictives de l'art. 21 LPA, est envisageable (ATA/1205/2018 précité consid. 7b). 6)

À teneur de l'art. 21 LPA, l'autorité administrative peut ordonner, d'office ou sur requête, des mesures provisionnelles lorsqu'il est nécessaire de régler provisoirement la situation en cause, jusqu'au prononcé de la décision finale.

Selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, de telles mesures ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/87/2013 du 18 février 2013 ; ATA/248/2011 du 13 avril 2011 consid. 4 ; ATA/197/2011 du 28 mars 2011 ; ATA/248/2009 du 19 mai 2009 consid. 3 ; ATA/213/2009 du 29 avril 2009 consid. 2). Elles ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (arrêts précités). Ainsi, dans la plupart des cas, les mesures provisionnelles consistent en un minus, soit une mesure moins importante ou incisive que celle demandée au fond, ou en un aliud, soit une mesure différente de celle demandée au fond (Isabelle HAENER, *Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess*, RDS 1997 II 253-420, p. 265). 7)

Selon l'art. 17 al. 2 LEI, l'autorité cantonale compétente peut autoriser l'étranger à séjourner en Suisse durant la procédure si les conditions d'admission sont manifestement remplies.

L'art. 6 OASA – qui a pour titre « procédure d'autorisation » –, prévoit que les conditions d'admission visées à l'art. 17 al. 2 LEI sont manifestement remplies notamment lorsque les documents fournis attestent d'un droit légal ou d'un droit découlant du droit international public à l'octroi d'une autorisation de séjour ou de séjour de courte durée, lorsqu'aucun motif de révocation au sens de l'art. 62 LEI

- 10/13 - A/2065/2019 n'existe et que la personne concernée accepte de collaborer au sens de l'art. 90 LEI (al. 1) ; des démarches tels que l'engagement d'une procédure matrimoniale ou familiale, la scolarisation des enfants, l'achat d'une propriété, la location d'un appartement, la conclusion d'un contrat de travail, la création ou la participation à une entreprise ne confèrent, à elles seules, aucun droit lors de la procédure d'autorisation (al. 2).

L'autorité cantonale compétente peut – ou même doit – autoriser, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation (art. 96 LEI), l'étranger à séjourner en Suisse durant la procédure si les conditions d'un droit légal, constitutionnel ou conventionnel à l'octroi d'une autorisation sont données avec une grande vraisemblance (art. 17 al. 2 LEI ; « prozeduraler Aufenthalt »). Elle doit rendre sa décision lors d'un examen sommaire des chances de succès, comme c'est le cas lors du prononcé de mesures provisoires (ATF 139 I 37 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_173/2013 du 19 août 2013 consid. 2.4). En d'autres termes,

l'autorisation de séjourner en Suisse durant la procédure doit être accordée à l'intéressé si ses chances d'obtenir une autorisation de séjour sont significativement plus élevées que celles d'un refus (ATF 139 I 37 consid. 4.1). 8)

En l'espèce, la décision de l'OCPM constitue à la fois un refus d'autorisation de demeurer en Suisse, et donc une décision négative ne pouvant pas faire l'objet d'un octroi ou d'une restitution de l'effet suspensif, et le prononcé d'un renvoi, et donc une décision positive (défavorable à l'intéressé) susceptible de voir un effet suspensif accordé au recours déposé contre elle.

Octroyer au recourant, sous la forme de mesures provisionnelles, le droit de rester en Suisse durant la procédure par-devant la chambre de céans reviendrait à annuler provisoirement la décision de renvoi.

De plus, comme l'a jugé le TAF en avril 2019, il découle de l'art. 17 LEI que le recourant doit en principe attendre à l'étranger qu'il soit statué sur sa demande d'autorisation de séjour, ce qui rend a priori fondée la décision de l'OCPM présentement attaquée.

S'agissant enfin de la contestation de la décision de renvoi, le recourant, qui a fait l'objet de diverses condamnations pénales dont une très lourde en 2002, invoque uniquement qu'un retour au Liban le mettrait en danger. Outre qu'il est déjà retourné dans son pays sans en pâtir, l'attestation qu'il fournit à l'appui de ses allégations est des plus vagues, si bien que l'on ne saurait, *prima facie*, lui accorder de crédit particulier à ce stade de la procédure.

La restitution de l'effet suspensif au recours ainsi que l'octroi de mesures provisionnelles seront dès lors refusés. 9)

Le sort des frais sera réservé jusqu'à droit jugé au fond.

- 11/13 - A/2065/2019 LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE refuse restitue l'effet suspensif au recours ; rejette la demande de mesures provisionnelles ; réserve le sort des frais de la procédure jusqu'à droit jugé au fond ; dit que les éventuelles voies de recours contre la présente décision, les délais et conditions de recevabilité qui leur sont applicables, figurent dans la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), dont un extrait est reproduit ci-après. Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. La présente décision et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être jointes à l'envoi ; communique la présente décision à Me Imed Abdelli, avocat du recourant, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au Secrétariat d'État aux migrations.

La vice-présidente :

F. Krauskopf

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

- 12/13 - A/2065/2019 Extraits de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110) consultable sur le site: http://www.admin.ch/ch/f/rs/c173_110.html Recours en matière de droit public (art. 82 et ss LTF) Recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 et ss LTF) Art. 82 Principe Le Tribunal fédéral connaît des recours : a. contre les décisions

rendues dans des causes de droit public ; ... Art. 83 Exceptions Le recours est irrecevable contre : ... c. les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent : 1. l'entrée en Suisse, 2. une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit, 3. l'admission provisoire, 4. l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi, 5. les dérogations aux conditions d'admission, 6. la prolongation d'une autorisation frontalière, le déplacement de la résidence dans un autre canton, le changement d'emploi du titulaire d'une autorisation frontalière et la délivrance de documents de voyage aux étrangers sans pièces de légitimation ; d. les décisions en matière d'asile qui ont été rendues : 1. par le Tribunal administratif fédéral, 2. par une autorité cantonale précédente et dont l'objet porte sur une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit ; ... Art. 89 Qualité pour recourir 1 A qualité pour former un recours en matière de droit public quiconque : a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ; b. est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et c. a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. ... Art. 95 Droit suisse Le recours peut être formé pour violation : a. du droit fédéral ; b. du droit international ; c. de droits constitutionnels cantonaux ; d. de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ; e. du droit intercantonal. Art. 100 Recours contre une décision 1 Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Art. 113 Principe Le Tribunal fédéral connaît des recours constitutionnels contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours selon les art. 72 à 89. Art. 115 Qualité pour recourir A qualité pour former un recours constitutionnel quiconque : a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et b. a un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée. Art. 116 Motifs de recours Le recours constitutionnel peut être formé pour violation des droits constitutionnels. Art. 100 Recours contre une décision 1 Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours ordinaire simultané (art. 119 LTF) 1 Si une partie forme contre une décision un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. 2 Le Tribunal fédéral statue sur les deux recours dans la même procédure. 3 Il examine les griefs invoqués selon les dispositions applicables au type de recours concerné.

- 13/13 - A/2065/2019 Décisions préjudicielles et incidentes (art. 92 et 93 LTF) Art. 92 Décisions préjudicielles et incidentes concernant la compétence et les demandes de récusation 1 Les décisions préjudicielles et incidentes qui sont notifiées séparément et qui portent sur la compétence ou sur une demande de récusation peuvent faire l'objet d'un recours. 2 Ces décisions ne peuvent plus être attaquées ultérieurement.

Art. 93 Autres décisions préjudicielles et incidentes 1 Les autres décisions préjudicielles et incidentes notifiées séparément peuvent faire l'objet d'un recours : a. si elles peuvent causer un préjudice irréparable, ou b. si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse. ... Art. 98 Motifs de recours limités Dans le cas des recours formés contre des décisions portant sur des mesures provisionnelles, seule peut être invoquée la violation des droits

constitutionnels.

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