

GE_GERICHTE ATA/191/2023 vom 28. Februar 2023

GE Cour de justice, 2023-02-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_191_2023

FR: GE_GERICHTE ATA/191/2023 du 28 février 2023

IT: GE_GERICHTE ATA/191/2023 del 28 febbraio 2023

Erwägungen

E. 1

Les décisions du TAPI peuvent faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative (art. 132 al. 1 et 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05). La décision refusant l'effet suspensif ou de mesures provisionnelles étant une décision incidente, le délai de recours est de dix jours (art. 62 al. 1 let. b LPA), délai qui a été observé en l'occurrence.

E. 2

Selon l'art. 57 LPA, le recours contre une décision incidente est recevable si un dommage irréparable peut être causé. Tel est le cas en l'espèce, le renvoi des recourants à l'étranger pouvant causer un tel dommage (ATA/1332/2020 du 22 décembre 2020 consid. 1b ; ATA/634/2020 du 30 juin 2020 consid. 1b ; ATA/453/2020 du 7 mai 2020 consid. 1b et les références citées). Le recours est ainsi recevable.

E. 3

Dans la mesure où la présente procédure a trait à l'octroi de mesures provisionnelles, il ne sera pas procédé à l'audition des recourants. Ceux-ci n'exposent d'ailleurs pas en quoi leur audition permettrait d'apporter des éléments supplémentaires à ceux qu'ils allèguent. Il sera donc statué sans procéder à celle-ci.

E. 4

Il convient d'examiner si le refus de restituer l'effet suspensif et d'accorder des mesures provisionnelles était fondé.

E. 4.1

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).

E. 4.2

Les demandes en reconsidération n'entraînent ni interruption de délai ni effet suspensif (art. 48 al. 2 LPA).

- 8/12 - A/3790/2022

E. 4.3

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 27 février 2014 consid. 5.5.1).

E. 4.4

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).

E. 4.5

L'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 ou d'une autorisation. 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 reviendrait à accorder au recourant un régime juridique dont il n'a jamais bénéficié (ATF 127 II 132 ; 126 V 407 ; 116 Ib 344). Dans cette dernière hypothèse, seul l'octroi de mesures provisionnelles est envisageable (ATA/1369/2018 du 18 décembre 2018 consid. 3a ; ATA/70/2014 du 5 février 2014 consid. 4b ; ATA/603/2011 du 23 septembre 2011 consid. 2).

E. 4.6

En l'espèce, les recourants font l'objet d'une décision définitive et exécutoire de renvoi. La décision de l'OCPM constitue un refus d'entrer en matière sur une nouvelle demande de reconsidération. N'étant plus en possession d'un droit de séjour, la restitution de l'effet suspensif demeurerait sans portée. Le TAPI a donc, à juste titre, traité leur requête comme une requête de mesures provisionnelles.

E. 5

L'autorité peut d'office ou sur requête ordonner des mesures provisionnelles en exigeant au besoin des sûretés (art. 21 al. 1 LPA).

E. 5.1

Selon la jurisprudence, des mesures provisionnelles 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/1369/2018 précité consid. 3b ; ATA/566/2012 du 21 août 2012 consid. 4).

E. 5.2

L'octroi de mesures provisionnelles présuppose l'urgence, à savoir que le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 149 consid. 2.2 ; 127 II 132 consid. 3). Elles ne sauraient, en principe, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir à rendre d'emblée illusoire la portée du

- 9/12 - A/3790/2022 procès au fond (ibidem). 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).

E. 5.3

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).

E. 5.4

L'autorité administrative qui a pris une décision entrée en force n'est obligée de la reconsidérer que si sont réalisées les conditions de l'art. 48 al. 1 LPA. Une telle obligation existe lorsque la décision dont la reconsidération est demandée a été prise sous l'influence d'un crime ou d'un délit (art. 80 let. a LPA) ou que des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants existent, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (art. 80 let. b LPA ; faits nouveaux « anciens » ; ATA/539/2020 du 29 mai 2020 consid. 5b).

E. 6

En l'espèce, octroyer aux recourants, sous la forme de mesures provisionnelles, le droit de rester en Suisse durant la procédure par-devant le TAPI irait au-delà de ce que la juridiction pourrait ordonner en cas d'admission du recours qui se limiterait à ordonner à l'autorité d'entrer en matière. Pour ce premier motif déjà, le TAPI ne pouvait faire droit à leurs conclusions. Le premier juge a procédé à la pesée des intérêts en présence, tenant compte de l'intérêt privé des recourants à demeurer en Suisse et de l'intérêt public à ce que les décisions rendues à leur endroit soient respectées. En considérant qu'ayant fait l'objet d'une décision refusant l'octroi d'une autorisation de séjour, devenue définitive à la suite du rejet du recours formé contre celle-ci, ainsi que d'une première décision de refus d'entrer en matière sur leur demande de reconsidération, l'intérêt public au respect de ces décisions l'emportait sur l'intérêt privé des recourants à ne pas voir ces décisions exécutées. Cette pesée des intérêts ne prête pas le flanc à la critique. En tant que les recourants soulignent l'importance de la poursuite de la scolarité de leurs enfants et de leur intégration en Suisse, ils se prévalent d'un élément qui résulte exclusivement du fait qu'ils ont fait fi des décisions, y compris de justice, rendues à leur encontre. Bien qu'ils s'en défendent, il doit être tenu compte de cet aspect dans la pesée des intérêts, à laquelle le TAPI a dûment procédé. Par ailleurs, les circonstances du cas d'espèce diffèrent de celles de l'arrêt invoqué par les recourants. En effet, dans celui-ci, l'OCPM était entré en matière sur la demande de reconsidération – ce qui n'est pas le cas en l'espèce – et un fait nouveau important était survenu, à savoir la nationalité suisse nouvellement

- 10/12 - A/3790/2022 acquise par le père de l'enfant concerné par la décision contestée, ce qui n'est pas non plus le cas en l'espèce. Dans la mesure où la décision querellée ne porte aucunement atteinte à la vie familiale des recourants, ceux-ci n'étant pas séparés par les effets du refus des mesures provisionnelles, la décision querellée ne viole pas l'art. 8 CEDH ni l'art. 13 Cst. Il est, enfin, relevé qu'aucune prétention directe à l'octroi d'une autorisation de droit des étrangers ne peut être déduite des dispositions de la CDE (ATF 126 II 377 consid. 5 ; 124 II 361 consid. 3b). Ainsi, au vu de ce qui précède, le TAPI n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant les mesures sollicitées. Mal fondé, le recours sera

rejeté et la décision querellée confirmée.

E. 7

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge des recourants, et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 LPA).

* * * * *

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