

GE_GERICHTE ATA/277/2022 vom 15. März 2022

GE Cour de justice, 2022-03-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_277_2022

FR: GE_GERICHTE ATA/277/2022 du 15 mars 2022

IT: GE_GERICHTE ATA/277/2022 del 15 marzo 2022

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 -

- 6/18 - A/3409/2021 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)

Les recourants concluent préalablement à leur audition et à celle de M. D_____, ainsi qu'à la production de l'intégralité de leur dossier en possession de celui-ci. Ils réclament une audience de plaidoiries publique.

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération 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, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes (arrêts du Tribunal fédéral 2C_545/2014 du 9 janvier 2015 consid. 3.1 ; 2D_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3), de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 138 I 154 consid. 2.3.3 ; 138 V 125 consid. 2.1 ; 137 II 266 consid. 3.2).

Le juge peut cependant renoncer à l'administration de certaines preuves offertes, lorsque le fait dont les parties veulent rapporter l'authenticité n'est pas important pour la solution du cas, que la preuve résulte déjà de constatations versées au dossier ou lorsqu'il parvient à la conclusion que ces preuves ne sont pas décisives pour la solution du litige, voire qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 136 I 229 consid. 5.3 ; 134 I 140 consid. 5.3).

b. L'art. 6 par. 1 CEDH donne à toute personne le droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial établi par la loi, qui décidera soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Il n'exige pas nécessairement la tenue d'une audience dans toutes les procédures. Cela est notamment le cas pour les affaires ne soulevant pas de question de crédibilité ou ne suscitant pas de controverse sur les faits qui auraient requis une audience et pour lesquelles les tribunaux peuvent se prononcer de manière équitable et raisonnable sur la base des conclusions présentées par les parties et d'autres pièces. Partant, on ne saurait conclure, même dans l'hypothèse d'une juridiction investie de la plénitude de juridiction, que la disposition conventionnelle implique toujours le droit à une audience publique, indépendamment de la nature des questions à trancher. D'autres considérations, dont le droit

à un jugement dans un délai raisonnable et la nécessité en découlant d'un traitement rapide des affaires inscrites au rôle, entrent en ligne de compte pour déterminer si des débats publics sont nécessaires.

- 7/18 - A/3409/2021

La Cour européenne des droits de l'homme a ainsi déjà considéré que des procédures consacrées exclusivement à des points de droit ou hautement techniques pouvaient remplir les conditions de l'art. 6 CEDH même en l'absence de débats publics (ACEDH Mutu et Pechstein c. Suisse du 2 octobre 2018, req. nos 40575/10 et 67474/10, § 177). Une audience publique peut ne pas être nécessaire compte tenu des circonstances exceptionnelles de l'affaire, notamment lorsque celle-ci ne soulève pas de questions de fait ou de droit qui ne peuvent être résolues sur la seule base du dossier disponible et les observations des parties (ACEDH Schlumpf c. Suisse, no 29002/06 du 8 janvier 2009, § 64 ; Döry c. Suède, no 28394/95 du 12 novembre 2002, § 37 ; Lundevall c. Suède, no 38629/97 du 12 novembre 2002, § 34 ; Salomonsson c. Suède, no 38978/97 du 12 novembre 2002, § 34 ; voir aussi, mutatis mutandis, ACEDH Fredin c. Suède (no 2), du 23 février 1994, série A no 283-A, 10-11, §§ 21-22, et Fischer c. Autriche, du 26 avril 1995, série A no 312, 20-21, § 44). Tel est notamment le cas s'agissant de situations portant sur des questions hautement techniques (par exemple le contentieux de la sécurité sociale, ACEDH Schuler-Zraggen c. Suisse, du 24 juin 1993, § 58, série A, et Döry, précité, § 41). La Cour observe que cette jurisprudence concerne essentiellement la tenue d'une audience en tant que telle et vise surtout le droit à s'exprimer devant le tribunal prévu à l'article 6 § 1. La Cour estime néanmoins que des considérations analogues peuvent s'appliquer s'agissant de l'exigence de publicité. Lorsque, comme dans le cas d'espèce, une audience est tenue en vertu du droit national, bien que le droit à s'exprimer oralement ne soit pas exigé par la CEDH, cette audience doit en principe être publique. Toutefois, dans un tel cas de figure, des circonstances exceptionnelles – et notamment le caractère hautement technique des questions à trancher – peuvent justifier l'absence de publicité, pourvu que la spécificité de la matière n'exige pas le contrôle du public (ACEDH Lorenzotti c. Italie du 10 avril 2012, req. nos 32075/09, § 32).

Le principe de la publicité de l'audience et du prononcé figure également à l'art. 30 al. 3 Cst., mais cette disposition, limitée aux procédures judiciaires mentionnées à l'art. 30 al. 1 Cst., n'impose pas des débats dans tous les cas. Cette protection ne va pas plus loin que celle qui découle de la CEDH s'agissant des garanties offertes (ATF 126 I 228 consid. 2a/aa p. 230 et la doctrine citée ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.372/2001 du 2 août 2001 consid. 2a).

Pour être en présence d'un droit ou d'une obligation de caractère civil au sens de l'art. 6 § 1 CEDH, il faut qu'il existe une « prétention », un « droit » découlant du système légal interne au sens large (Jochen A. FROWEIN/Wolfgang PEUKERT, EMRK-Kommentar, 3ème éd. 2009, n° 6 ad art. 6 CEDH). L'existence d'un droit subjectif est nié quand l'autorité agit de manière discrétionnaire. En effet, selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, lorsque l'action des autorités relève de leur entière appréciation, l'art.

E. 6

§ 1 CEDH n'est pas applicable à cette procédure (cf. arrêt Mendel contre Suède du 7 avril 2009 § 44 ; Jens MEYER-LADEWIG, EMRK-Handkommentar, n° 11

- 8/18 - A/3409/2021 ad art. 6 CEDH ; ATF 137 I 371 consid. 1.3.1 et les références citées). La chambre de ceans a refusé la tenue d'une audience publique dans un litige sur la quotité

de l'indemnité de procédure (ATA/1273/2020 du 15 décembre 2020 consid. 2).

c. En l'espèce, en ce qui concerne les mesures d'instruction, personne ne conteste que le premier courrier, recommandé, du TAPI réclamant l'avance de frais n'a pas été retiré par son destinataire, E_____, et n'est jamais parvenu aux recourants. Il n'est pas non plus disputé que le second courrier, par pli simple, du TAPI, rappelant la demande d'avance de frais, n'a pas été communiqué aux recourants par leur mandataire en temps utile pour qu'ils puissent acquitter le montant dans le délai imparti. Enfin, il ressort du dossier que le mandataire des recourants n'a pas complété son recours dans le délai qu'il avait sollicité et qu'avait accordé le TAPI. L'audition des recourants et de leur mandataire pour établir ces faits n'est ainsi pas nécessaire et les recourants n'indiquent pas quels autres éléments utiles leur audition pourrait apporter à l'instruction. Le même raisonnement peut être tenu au sujet de la demande de production du dossier complet en possession du mandataire M. D_____, censée établir des allégations non contestées. Le dossier est complet et en l'état d'être jugé. La demande d'actes d'instruction sera rejetée.

S'agissant de l'audience de plaidoiries publique, le litige porte sur le bien-fondé de l'irrecevabilité du recours prononcée par le TAPI en raison du défaut de paiement de l'avance de frais dans le délai imparti. Il s'agit d'une question purement technique, ainsi qu'il sera vu plus loin. La tenue d'une audience de plaidoiries publique n'apparaît pas exigée sous l'angle du droit au procès équitable et public garanti par l'art. 6 § 1 CEDH, et la requête sera écartée. 3)

Les recourants soutiennent que la demande d'avance de frais n'a pas été valablement notifiée à l'adresse de E_____, faute pour eux d'y avoir élu domicile, et que le TAPI a incorrectement établi les faits s'agissant de leur adresse de notification. Le TAPI aurait au surplus violé le principe de la bonne foi en ne se tenant pas au délai qu'il avait lui-même fixé au sujet de l'élection de domicile.

a. En procédure administrative, lorsqu'un administré a constitué un avocat ou désigné un autre mandataire qualifié au sens de l'art. 9 LPA, cela entraîne la création d'un domicile de notification à l'adresse de ceux-ci. Si l'administré, l'avocat ou le mandataire veulent qu'il en soit autrement, il leur appartient alors de l'indiquer clairement à l'autorité administrative (ATA/1305/2021 du 30 novembre 2021 consid. 7a ; ATA/224/2020 du 25 février 2020 consid. 3b ; ATA/277/2013 du 30 avril 2013 consid. 14, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 2C_578/2013 du 4 février 2014).

La responsabilité du mandant ne saurait être dissociée de celle de son mandataire. En effet, le premier est responsable des actes de celui qui le

- 9/18 - A/3409/2021 représente et répond de toute faute de ses auxiliaires (ATA/271/2014 du 15 avril 2014 consid. 4). Par ailleurs, selon la jurisprudence fédérale, les actes du représentant sont opposables au représenté comme les siens propres ; ce principe vaut également en droit public (arrêt du Tribunal fédéral 2C_280/2013 du 6 avril 2013 ; ATA/89/2018 du 30 janvier 2018 consid. 2).

b. En l'espèce, les recourants ont mandaté E_____, soit M. D_____, qui les a représentés tant devant l'OCPM que devant le TAPI. Ils ont reçu à l'adresse de ce dernier la correspondance de l'OCPM puis du TAPI ainsi que le jugement querellé. Ni les recourants ni leur mandataire n'ont à aucun moment révoqué l'élection de domicile ni indiqué à l'OCPM, ou plus tard au TAPI, une autre adresse ou une autre élection de domicile.

Dans ces circonstances, le TAPI a retenu à bon droit que les recourants avaient élu domicile chez leur mandataire et leur a notifié valablement à cette adresse les demandes d'avance de frais.

Il sera encore observé que les recourants avaient, selon les documents figurant à la procédure qu'ils avaient produits ou fait produire devant l'OCPM, eux-mêmes pour adresse quai G _____ chez M. D _____, et qu'ils ne soutiennent pas avoir été domiciliés ailleurs, ni que la correspondance leur serait parvenue directement à cette adresse.

c. Les recourants reprochent au TAPI d'avoir considéré que la demande d'avance de frais était valablement notifiée alors que le délai pour se déterminer sur l'élection de domicile n'était pas encore échu.

Ils ne sauraient être suivis. Il a été vu que la désignation du mandataire entraîne l'élection de domicile en procédure administrative. Le courrier du

E. 11

octobre 2021, qui impartissait matériellement un délai pour faire connaître une éventuelle révocation de celle-ci, n'a jamais reçu de réponse. Il importe peu à cet égard que c'est parce qu'il n'avait pas été retiré, les recourants devant, comme il sera vu plus loin, s'attendre à recevoir une communication du TAPI à cette adresse et se laisser opposer l'impérite de leur mandataire. Ainsi – et à supposer que la demande du TAPI était de nature à modifier la présomption d'élection de domicile s'attachant au mandat, question qui pourra demeurer indécidée en l'espèce – l'absence de réponse pouvait être interprétée de bonne foi par le TAPI comme l'absence de révocation de l'élection de domicile, avec pour effet que l'élection de domicile était restée valable ab initio, soit en ce qui concernait le TAPI depuis le dépôt du recours et la notification de la première demande d'avance de frais.

Le grief sera écarté. 4)

Les recourants font valoir que la demande d'avance de frais violerait l'art. 86 LPA ainsi que l'interdiction du formalisme excessif, en ce qu'elle

- 10/18 - A/3409/2021 impartirait un délai insuffisant et ne tiendrait pas compte des circonstances. Le prononcé d'irrecevabilité entraînerait par ailleurs un déni de justice, le TAPI se dispensant d'examiner leurs griefs sur le fond.

a. L'exigence de l'avance de frais et les conséquences juridiques en cas de non-paiement de celle-ci relèvent du droit de procédure cantonal. Les cantons sont libres, dans le respect des garanties constitutionnelles, d'organiser cette matière à leur guise (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1022/2012 du 25 mars 2013 consid. 5.1 ; ATA/1262/2017 du 5 septembre 2017 consid. 2a et les références citées).

b. En vertu de l'art. 86 LPA, la juridiction invite le recourant à faire une avance ou à fournir des sûretés destinées à couvrir les frais de procédure et les émoluments présumables ; elle fixe à cet effet un délai suffisant (al. 1). Si l'avance n'est pas faite dans le délai imparti, la juridiction déclare le recours irrecevable (al. 2).

À rigueur de texte, l'art. 86 LPA ne laisse aucune place à des circonstances extraordinaires qui justifieraient que l'avance de frais n'intervienne pas dans le délai imparti. La référence au « délai suffisant » de l'al. 1 de cette disposition laisse une certaine marge d'appréciation à l'autorité judiciaire saisie (ATA/184/2019 du 26 février 2019 consid. 3c ; ATA/916/2015 du 8 septembre 2015 consid 2c).

c. Selon la jurisprudence constante, il convient d'appliquer par analogie la notion de cas de force majeure de l'art. 16 al. 1 LPA afin d'examiner si l'intéressé a été empêché sans sa faute de verser l'avance de frais dans le délai fixé (ATA/158/2020 du 11 février 2020 ; ATA/38/2020 du 14 janvier 2020 ; ATA/636/2017 du 6 juin 2017 consid. 4b et les références citées).

d. Tombent sous la notion de force majeure les événements extraordinaires et imprévisibles qui surviennent en dehors de la sphère d'activité de l'intéressé et qui s'imposent à lui de façon irrésistible (ATA/160/2019 du 19 février 2019 consid. 2b ; ATA/916/2015 précité consid. 2c ; ATA/378/2014 du 20 mai 2014 consid. 3d ; ATA/515/2009 du 13 octobre 2009 consid. 4b). Les conditions pour admettre un empêchement sont très strictes. Ce dernier doit être imprévisible et sa survenance ne doit pas être imputable à faute à l'administré (arrêt du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.2 et la jurisprudence citée ; ATA/1028/2016 et ATA/916/2015 précités consid. 2c ; ATA/735/2015 du

E. 14

juillet 2015 consid. 3b et la jurisprudence citée), partant de son représentant. Il doit être de nature telle que le respect des délais aurait exigé la prise de dispositions que l'on ne peut raisonnablement attendre de la part d'un homme d'affaires avisé (ATA/544/2013 du 27 août 2013 ; ATA/397/2013 du 25 juin 2013 consid. 9 ; Danielle YERSIN/Yves NOËL, Commentaire de la loi sur l'impôt fédéral direct, 2008, ad art. 133, n. 14 et 15 p. 1283).

- 11/18 - A/3409/2021

A été considéré comme un cas de force majeure donnant lieu à restitution de délai le fait qu'un détenu, qui disposait d'un délai de recours de trois jours, n'ait pu expédier son recours dans ce délai, du fait qu'il ne pouvait le poster lui-même et qu'en outre ce pli avait été soumis à la censure de l'autorité (ATA/515/2009 précité consid. 6). Il en allait de même du recourant qui se voyait impartir, par pli recommandé, un délai de quinze jours pour s'acquitter d'une avance de frais alors que le délai de garde pour retirer le pli en question était de sept jours, de sorte qu'il ne restait qu'une semaine au justiciable pour s'exécuter (ATA/477/2009 du 20 septembre 2009 consid. 5).

En revanche, n'ont pas été considérés comme des cas de force majeure une panne du système informatique du mandataire du recourant l'ayant empêché de déposer un acte de recours dans le délai légal (ATA/222/2007 du 8 mai 2007 consid. 3b) ; le fait qu'un avocat ait transmis à son client la demande d'avance de frais par pli simple en prenant le risque que celui-ci ne reçoive pas ce courrier (ATA/596/2009 du 17 novembre 2009 consid. 6) ; la maladie, celle-ci n'étant admise comme motif d'excuse que si elle empêche le recourant d'agir par lui-même ou de donner à un tiers les instructions nécessaires pour agir à sa place (ATA/50/2009 du 27 janvier 2009 consid. 3c) ; le classement erroné par l'avocate des recourants de la demande d'avance de frais dans un dossier des mêmes clients mais relatif à une affaire non contentieuse, la non inscription du délai pour payer au rôle de l'Étude et l'ignorance de la date de réception (ATA/150/2021 du 9 février 2021 consid. 4) ; l'erreur de l'administrateur et avocat de la société qui n'avait pas adressé à temps la demande d'avance de frais à l'actionnaire en charge du compte (ATA/684/2021 du 29 juin 2021 consid. 4f).

Il ressort de la jurisprudence que tant la partie que son mandataire doivent avoir un comportement exempt de toute faute (ATF 119 II 86 consid. 2 ; 114 II 181 consid. 2). Les principes de la représentation directe déploient tous leurs effets (arrêt du Tribunal fédéral 2C_511/2009 du 18 janvier 2010 consid. 5.3). S'agissant d'aspects aussi fondamentaux que

le respect d'un délai unique pour effectuer une avance de frais, il incombe à l'avocat de s'assurer que la communication qu'il adresse à son mandant lui est bien parvenue (ATF 110 Ib 94 consid. 2). Tout moyen utile peut être utilisé à cette fin, tel un appel téléphonique, la requête d'un accusé de réception ou un courrier électronique. Dans la mesure où il veut se dispenser de telles démarches, l'avocat peut simplement, d'entrée de cause, se faire provisionner à hauteur suffisante pour effectuer les avances de frais prévisibles auprès des tribunaux (arrêt du Tribunal fédéral H 208/1989 du 7 février 1990 consid. 2). De toute évidence, un mandataire qui ne prend pas de telles précautions n'agit pas de manière non fautive (arrêts du Tribunal fédéral du 2C_911/2010 du 7 avril 2011 consid. 3).

e. Le formalisme excessif, prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst., est réalisé lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de

- 12/18 - A/3409/2021 protection, devient une fin en soi, complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (ATF 135 I 6 consid. 2.1 p. 9 ; 134 II 244 consid. 2.4.2 ; ATA/1077/2015 précité consid. 6a ; ATA/836/2014 du 28 octobre 2014 consid. 7a).

Il n'y a pas de rigueur excessive à ne pas entrer en matière sur un recours lorsque, conformément au droit de procédure applicable, la recevabilité de celui-ci est subordonnée au versement d'une avance de frais dans un délai déterminé. Il faut cependant que son auteur ait été averti de façon appropriée du montant à verser, du délai imparti pour le paiement et des conséquences de l'inobservation de ce délai (ATF 104 Ia 105 consid. 5 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_734/2012 du 25 mars 2013 consid. 3.1 ; 2C_645/2008 du 24 juin 2009 consid. 2.2). La gravité des conséquences d'un retard dans le paiement de l'avance sur la situation du recourant n'est pas pertinente (arrêts du Tribunal fédéral 2C_703/2009 du 21 septembre 2010 consid. 4.4.2 ; 2C_645/2008 précité consid. 2.2 ; 2C_450/2008 du 1er juillet 2008 consid. 2.3.4). 5)

En l'espèce, il a été vu que la demande d'avance de frais a valablement été notifiée au domicile élu des recourants, munie des consignes de l'inobservation du délai. À l'expiration du délai de garde, leur mandataire disposait encore de vingt- et-un jours pour procéder au paiement ou les inviter à le faire. Ce délai doit être considéré comme suffisant (ATA/477/2009 précité), étant observé que les recourants devaient s'attendre à recevoir une communication du TAPI à l'adresse de leur mandataire suite à leur recours.

Les recourants ne peuvent par ailleurs se prévaloir d'un cas de force majeure, l'impétie de leur mandataire ne rentrant pas dans cette catégorie (ATA/596/2009, ATA/150/2021 et ATA/684/2021 précités).

Ils ne sauraient invoquer la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme rendue en matière de procédure pénale sous l'angle du droit au procès équitable (ACEDH Czekalla c. Portugal du 10 octobre 2002, req. 38830/97 §§ 59-71). La négligence de leur mandataire est, certes, patente, mais les recourants, qui savaient devoir s'attendre à une communication du TAPI et n'ignoraient pas que toute la correspondance parvenait à ce dernier, pouvaient l'interpeller ou se tourner vers le TAPI ou encore l'OCPM. Ils n'étaient pas, autant que le prévenu détenu dans une procédure pénale, dépendants des actes d'un défenseur commis d'office. Leur procédure portait sur l'octroi d'un titre de séjour auquel ils n'avaient pas de droit, alors que le justiciable de l'ACEDH qu'ils invoquent avait été condamné à une peine privative de liberté de quinze ans. Il y a encore lieu d'observer que le TAPI, une fois la demande initiale revenue non retirée, n'est pas demeuré inactif mais l'a

réexpédiée immédiatement par pli simple et a de la sorte œuvré à la protection de leurs intérêts.

- 13/18 - A/3409/2021

Les recourants doivent ainsi se laisser opposer la négligence de leur mandataire.

Ils ne sauraient non plus tirer argument de ce que le TAPI leur a, suivant une pratique usuelle, réexpédié par pli simple la demande et qu'un nouveau délai, bien trop bref, leur aurait été imparti. Il n'y avait en réalité qu'un délai, qui continuait de courir, ce que rappelait d'ailleurs le second courrier du TAPI.

Le TAPI pouvait, sans faire preuve de formalisme excessif, constater que l'avance de frais avait été faite hors délai et déclarer le recours irrecevable.

Il suit de là que, le prononcé d'irrecevabilité étant fondé, le grief de déni de justice tenant à l'absence d'examen des griefs au fond est sans portée, ceux-ci n'ayant pas à être examinés par le TAPI.

Les griefs seront écartés. 6)

Le recourants se plaignent de la violation de leur droit d'être entendus, faute pour le TAPI de leur avoir demandé la preuve du jour du paiement de l'avance de frais, et faute de leur avoir donné l'occasion d'expliquer « la problématique des erreurs commises par leur mandataire, ce qui aurait permis d'éviter le [...] recours ».

a. Le droit d'être entendu comprend le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise (ATF 142 II 218 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_157/2018 du 28 mai 2018 consid. 3.1 et les références citées ; ATA/723/2018 du 10 juillet 2018 et les arrêts cités).

La réparation de la violation du droit d'être entendu en instance de recours n'est possible que lorsque l'autorité dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure. Elle dépend toutefois de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception. Elle peut cependant se justifier en présence d'un vice grave lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_556/2017 du 5 juin 2018 consid. 2.1 ; ATA/714/2018 du 10 juillet 2018). En outre, la possibilité de recourir doit être propre à effacer les conséquences de cette violation. Autrement dit, la partie lésée doit avoir le loisir de faire valoir ses arguments en cours de procédure contentieuse aussi efficacement qu'elle aurait dû pouvoir le faire avant le prononcé de la décision litigieuse (ATA/944/2020 du 22 septembre 2020 consid. 4c ; ATA/711/2020 du 4 août 2020 consid. 4b).

Le recours à la chambre administrative ayant un effet dévolutif complet, celle-ci dispose d'un libre pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 61 LPA). Celui-ci implique la possibilité de guérir une violation du droit d'être entendu, même si l'autorité de recours n'a pas la compétence d'apprécier l'opportunité de la

- 14/18 - A/3409/2021 décision attaquée (ATF 145 I 167 consid. 4.4 ; 137 I 195 consid. 2.3.2), sous réserve que ledit vice ne revête pas un caractère de gravité trop important (arrêts du Tribunal fédéral 8C_541/2017 du 14 mai 2018 consid. 2.5 ; ATA/791/2020 du 25 août 2020 consid. 6c et les références citées).

b. En l'espèce, le TAPI a en effet retenu que l'avance de frais avait été faite le 24 novembre 2021, jour de la réception des fonds, et non la veille, jour du paiement au guichet de la poste. Si, selon la jurisprudence, le moment déterminant pour constater l'observation ou l'inobservation du délai est bien celui auquel la somme a été versée en faveur de l'autorité à la Poste suisse (que ce soit au guichet d'un bureau de poste ou lors d'un transfert depuis l'étranger) ou celui auquel l'ordre de paiement en faveur de l'autorité a été débité du compte postal ou bancaire du recourant ou de son mandataire (ATF 139 III 364 consid. 3.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_884/2017 du 22 février 2018 consid. 3.1.1 et les arrêts cités ; ATA/1170/2019 du 19 juillet 2019 consid. 3b), cette circonstance est en l'espèce dénuée de pertinence, puisque le délai de paiement avait expiré le 10 novembre 2021 déjà, soit près de deux semaines auparavant.

Quant à la « problématique » relative à l'avance de frais, le TAPI pouvait se limiter à constater, s'agissant d'un fait univoque documenté par les communications bancaires, que celle-ci avait été effectuée hors délai et à en tirer les conséquences, strictes, d'un point de vue procédural. Il n'était pas tenu d'interpeller les recourants. Ceux-ci, qui avaient finalement obtenu de leur mandataire le courrier leur impartissant un délai au 10 novembre 2021, ne pouvaient ignorer qu'ils effectuaient l'avance de frais hors délai. Il leur appartenait cas échéant de faire valoir spontanément devant le TAPI un cas de force majeure. Ils ont, quoi qu'il en soit, eu l'occasion devant la chambre de céans de déployer des griefs et une argumentation détaillés sur cette question, de sorte qu'une éventuelle violation de leur droit d'être entendus par le TAPI aurait, en toute hypothèse, été réparée.

Le grief sera écarté. 7)

Les recourants se plaignent enfin d'une violation de l'art. 6 § 1 et 3 let. c CEDH. Les manquements graves de E_____ ne pourraient leur être imputés sans consacrer une atteinte à leur droit d'être convenablement défendus.

a. Selon l'art. 6 § 3 let. c CEDH, tout accusé a droit notamment à se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent.

b. En l'espèce, le recours contre le refus de délivrer une autorisation de séjour ne tombe pas sous le volet pénal de l'art. 6 § 3 let. c CEDH, de sorte que cette disposition ne trouve pas application. Pour le surplus, les recourants ont choisi un

- 15/18 - A/3409/2021 mandataire et il a été vu que les agissements de ce dernier pouvaient leur être opposés (ATA/89/2018 précité). Les recourants ne soutiennent pas qu'ils auraient demandé l'assistance juridique ou la désignation d'un avocat d'office et que celles-ci leur auraient été refusées à tort, par exemple parce qu'ils auraient été impécunieux ou n'auraient pas été en mesure d'agir eux-mêmes en raison de la complexité de l'affaire ou de leurs capacités personnelles (ATF 122 I 275 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_215/2018 du 22 mai 2018 consid. 5).

Le grief sera écarté.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté. 8)

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge solidaire des recourants (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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