

# **GE\_GERICHTE ATA/355/2011 vom 31. Mai 2011**

GE Cour de justice, 2011-05-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_355\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_355_2011)

FR: GE\_GERICHTE ATA/355/2011 du 31 mai 2011

IT: GE\_GERICHTE ATA/355/2011 del 31 maggio 2011

## **Regeste**

Résumé: La naissance de l'enfant suisse d'un ressortissant étranger, dont l'autorisation de séjour a jusqu'alors été refusée en raison d'une condamnation pénale, ne saurait être assimilée à une modification notable des circonstances et ainsi ouvrir la voie de la reconsidération de la décision des autorités. L'intérêt privé du recourant doit céder le pas devant l'intérêt public prépondérant au respect de l'ordre et de la sécurité publics suisses.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Depuis le 1er janvier 2011, suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), l'ensemble des compétences jusqu'alors dévolues au Tribunal administratif a échu à la chambre administrative de la Cour de justice, qui devient autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 131 et 132 LOJ).

Les procédures pendantes devant le Tribunal administratif au 1er janvier 2011 sont reprises par la chambre administrative (art. 143 al. 5 LOJ). Cette dernière est ainsi compétente pour statuer.

Interjeté en temps utile devant la juridiction alors compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - aLOJ - et art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10, dans sa teneur au 31 décembre 2010).

### **E. 2**

Il est établi par pièces que le couple D\_\_\_\_\_ a divorcé le 18 novembre 2010, que ce jugement est en force et que la garde de l'enfant a été attribuée à sa mère. Selon cette dernière, le recourant aurait quitté la Suisse le 24 octobre 2009 et le conseil de celui-ci n'a plus de nouvelles de sa part depuis septembre 2009. Aucune pièce n'atteste cependant de ce départ.

- 7/11 - A/2856/2009

### **E. 3**

Aussi, il convient préalablement d'examiner si le recourant conserve un intérêt actuel à son recours.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 135 I 79 consid. 1 p. 82 ; 131 II 361 consid. 1.2 p. 365 ; 128 II 34 consid. 1b p. 36 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C.133/2009 du 4 juin 2009 consid. 3 ; 1C.76/2009 du 30 avril 2009 consid. 2 ; 6B.34/2009 du 20 avril

2009 consid. 1.3 ; H. SEILER, Handkommentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], Berne 2007, n. 33 ad art. 89 LTF p. 365 ; K. SPUHLER/ A. DOLGE/ D. VOCK, Kurzkommentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], Zurich/St-Gall 2006, n. 5 ad art. 89 LTF p. 167).

L'existence d'un intérêt actuel s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours ; s'il s'éteint pendant la procédure, le recours, devenu sans objet, doit être simplement radié du rôle (ATF 125 V 373 consid. 1 p. 374 ; 118 Ib 1 consid. 2 p. 7 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C.76/2009 du 30 avril 2009 consid. 2 ; ATA/195/2007 du 24 avril 2007 consid. 3 et 4 ; ATA/175/2007 du 17 avril 2007 consid. 2a ; ATA/915/2004 du 23 novembre 2004 consid. 2b) ou déclaré irrecevable (ATF 123 II 285 consid. 4 p. 286 et ss ; 118 Ia 46 consid. 3c p. 53 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C.69/2007 du 11 juin 2007 consid. 2.3 ; ATA/192/2009 du 21 avril 2009 ; ATA/195/2007 du 24 avril 2007 ; ATA/640/2005 du 27 septembre 2005).

Sur le fond, le recourant a toujours invoqué, à l'appui de sa demande, des motifs relatifs à sa situation familiale. Or, son divorce a été prononcé pendant la procédure de recours. Il ne vit plus avec son ex-épouse, ni avec la fille de celle-ci et leur fils et il aurait quitté la Suisse, même si ce fait n'est pas démontré. Il est toutefois le père d'un enfant de nationalité suisse vivant dans ce pays. Dans ces circonstances, la question de l'intérêt actuel peut souffrir de rester ouverte.

#### **E. 4**

Le recourant a sollicité le réexamen de sa situation auprès de l'OCP le 23 mars 2009, suite à la naissance de son fils, le 15 avril 2008.

a. Aux termes de l'art. 48 al. 1 let. a LPA, une autorité administrative peut reconsidérer ses décisions lorsqu'il existe un motif de révision au sens de l'art. 80 let. a et b LPA, ou si les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis la première décision.

b. L'art. 80 LPA prévoit qu'il y a lieu à révision lorsque, dans une affaire réglée par une décision définitive, il apparaît qu'un crime ou un délit, établi par une procédure pénale ou d'une autre manière, a influencé la décision (let. a), 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 (let. b).

c. Par faits nouveaux justifiant la reconsidération d'une décision, il faut entendre des événements qui se sont produits antérieurement à la procédure

- 8/11 - A/2856/2009 précédente, mais dont l'auteur de la demande de réexamen a été empêché, sans sa faute, de faire état à cette occasion. Quant aux preuves nouvelles, elles doivent se rapporter à des faits antérieurs à la décision attaquée.

d. Il y a une modification notable des circonstances au sens de l'art. 48 al. 1 let. b LPA, dès lors que survient une modification importante de l'état de fait ou des bases juridiques ayant pour conséquence, malgré l'autorité de la chose jugée rattachée à la décision en force, que cette dernière doit être remise en question.

e. Une demande de réexamen peut être présentée, en tout temps, par toute personne qui aurait la qualité pour recourir contre la décision, objet de la demande au moment du dépôt de celle-ci. Elle a pour but d'obtenir la modification de la décision d'origine. Le plus souvent elle tendra à la révocation d'une décision valable à l'origine, imposant une obligation à un particulier. Lorsqu'elle est dirigée contre une décision dotée de l'autorité de la chose décidée, la demande de réexamen peut être motivée par des raisons relatives à des

erreurs de droit, des erreurs de fait ou des erreurs d'appréciation de l'opportunité (ATA/366/2003 du 13 mai 2003 ; B. KNAPP, op. cit. n° 1770 ss).

f. L'existence d'une procédure de réexamen ne peut pas avoir pour conséquence qu'une autorité doive sans cesse reprendre les mêmes affaires (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.271/2004 du 7 octobre 2004, consid. 3). L'autorité doit seulement procéder à un nouvel examen si la loi le lui impose (ATF 100 Ib 372 3b ; ATA/366/2003 du 13 mai 2003 ; B. KNAPP, op. cit. n° 1778 ss). Au-delà de cela, l'auteur de la demande de réexamen n'a aucun droit à obtenir une nouvelle décision, ni à exiger de l'autorité qu'elle procède à un nouvel examen.

En l'espèce, le recourant invoque pour seul événement nouveau à l'appui de sa requête la naissance de son fils le 15 avril 2008. Or, cet élément est certes postérieur à la décision de l'OCP du 1er mars 2007, mais il ne s'agit pas pour autant d'un fait entraînant une modification notable des circonstances. Il n'existe dès lors aucun motif de reconsidération et les décisions de l'OCP du 10 juillet 2009, respectivement de la CCRA du 25 août 2009, de refuser d'entrer en matière sur la demande de réexamen de la situation du recourant sont fondées.

## **E. 5**

a. Selon l'art. 8 par. 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), toute personne a le droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

b. Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale, au sens de la disposition conventionnelle précitée, pour s'opposer à une éventuelle séparation de sa famille. Encore faut-il, pour pouvoir invoquer cette disposition, que la relation entre l'étranger et la personne de sa

- 9/11 - A/2856/2009 famille ayant le droit de résider durablement en Suisse soit étroite et effective (ATF 130 II 281 consid. 3.1 p. 285 ; 129 II 193 consid. 5.3.1 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C\_338/2008 du 22 août 2008 consid. d). Les relations visées par l'art. 8 CEDH sont avant tout celles qui existent entre époux, ainsi que les relations entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 120 Ib 257 consid. 1d ; ATA/209/2011 du 3 mai 2011).

Or, il est établi que le recourant ne fait plus ménage commun avec sa famille à Genève, tout au moins depuis le prononcé du divorce.

c. De plus, une autorité publique peut s'ingérer dans l'exercice de ce droit pour autant que cette ingérence soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui (art. 8 § 2 CEDH). Le droit ainsi conféré à l'étranger n'est pas absolu : pour en bénéficier, celui-ci doit avoir eu un comportement irréprochable.

En l'espèce, le recourant ayant été condamné à une peine privative de liberté de vingt-quatre mois suite à la commission d'un crime au sens des art. 10 al. 2 et 122 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) ne satisfait pas à cette condition et continue à représenter un danger pour l'ordre public suisse, bien qu'il n'ait pas fait l'objet de nouvelles condamnations depuis sa sortie de prison le 26 janvier 2007. Son intérêt privé doit ainsi

céder le pas devant l'intérêt public prépondérant au respect de l'ordre et de la sécurité publics suisses. De plus, rien ne l'empêchera de solliciter cas échéant un laissez-passer pour venir voir son fils dont la garde a été confiée à son ex-épouse et au sujet duquel il n'a jamais allégué qu'il aurait entretenu des relations personnelles et suivies.

**E. 6**

En tous points mal fondé, le recours sera rejeté. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant. Il ne lui sera alloué aucune indemnité de procédure (art. 87 LPA). \* \* \* \* \*

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