

# **GE\_GERICHTE ATA/586/2024 vom 14. Mai 2024**

GE Cour de justice, 2024-05-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_586\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_586_2024)

FR: GE\_GERICHTE ATA/586/2024 du 14 mai 2024

IT: GE\_GERICHTE ATA/586/2024 del 14 maggio 2024

## **Regeste**

Résumé: Recours contre le refus d'entrée en matière sur la demande de reconsidération des recourants, qui font l'objet d'un refus d'autorisation de séjour prononcé entrée en force en 2017. Le père fait l'objet d'une expulsion pénale, ce qui fait qu'aucun fait nouveau ne peut être pertinent pour une reconsidération le concernant et qu'il ne peut faire l'objet d'une admission provisoire. Rejet du recours le concernant. Le fils a fini sa scolarité en cursus spécialisé, souffre d'une atteinte à la santé et bénéficie de mesures de l'AI : il y a des faits nouveaux. De plus, ce sont ses parents qui ne se sont en tant que tels pas conformés au refus en force depuis 2017, puisque lui était mineur et sous leur autorité. Il a depuis passé l'entier de son adolescence en Suisse, période décisive pour la formation de sa personnalité, et commence sa vie d'adulte. Ces éléments doivent être pris en compte à titre de mortification de circonstances justifiant l'entrée en matière sur la demande de reconsidération. Recours le concernant admis dans la mesure de sa recevabilité et dossier renvoyé à l'OCPM pour nouvel examen des conditions de délivrance d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité. Absence de faits nouveaux pour la mère et la fille cadette et recours rejeté les concernant.

## **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 - 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).

### **E. 2**

Le litige porte sur le bien-fondé du refus de l'OCPM du 30 mars 2023 d'entrer en matière sur la demande d'autorisation de séjour des recourants pour cas de rigueur, traitée comme une demande de reconsidération.

### **E. 3**

Les recourants affirment que des autorisations de séjour devraient leur être délivrées. 3.1.1 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/1111/2023 du 10 octobre 2023 consid. 3.1). Une telle obligation existe également lorsque la situation du destinataire de la décision s'est notablement modifiée depuis la première décision (art. 48 al. 1 let. b LPA). Il faut entendre par là des faits nouveaux « nouveaux » ou novæ véritables,

c'est-à-dire survenus après la prise de la décision litigieuse, qui modifient de manière importante l'état de fait ou les bases juridiques sur lesquels l'autorité a fondé sa décision, justifiant par là sa remise en cause. Pour qu'une telle condition soit réalisée, il faut que survienne 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 (ATA/1111/2023 précité consid. 3.1 et les références citées). Bien que l'écoulement du temps et la poursuite d'une intégration socioprofessionnelle constituent des modifications des circonstances, ces éléments ne peuvent pas être qualifiés de notables au sens de l'art. 48 al. 1 let. b LPA lorsqu'ils résultent uniquement du fait que l'étranger ne s'est pas conformé à une décision

- 10/17 - A/1164/2023 initiale malgré son entrée en force (ATA/1274/2023 du 28 novembre 2023 consid. 2.3). 3.1.2 Une demande de reconsidération ne doit pas permettre de remettre continuellement en cause des décisions entrées en force et d'é luder les dispositions légales sur les délais de recours (ATF 136 II 177 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_883/2018 du 21 mars 2019 consid. 4.3 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2e éd., 2018, n. 1417). C'est pourquoi, en principe, l'administré n'a aucun droit à ce que l'autorité entre en matière sur sa demande de reconsidération, sauf si une telle obligation de l'autorité est prévue par la loi ou si les conditions particulières posées par la jurisprudence sont réalisées (ATF 120 Ib 42 consid. 2b ; Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 1417). 3.1.3 Saisie d'une demande de reconsidération, l'autorité examine préalablement si les conditions de l'art. 48 LPA sont réalisées. Si tel n'est pas le cas, elle rend une décision de refus d'entrer en matière qui peut faire l'objet d'un recours dont le seul objet est de contrôler la bonne application de cette disposition (ATF 117 V 8 consid. 2 ; 109 Ib 246 consid 4a). Si lesdites conditions sont réalisées, ou si l'autorité entre en matière volontairement sans y être tenue, et rend une nouvelle décision identique à la première sans avoir réexaminé le fond de l'affaire, le recours ne pourra en principe pas porter sur ce dernier aspect. Si la décision rejette la demande de reconsidération après instruction, il s'agira alors d'une nouvelle décision sur le fond, susceptible de recours. Dans cette hypothèse, le litige a pour objet la décision sur réexamen et non la décision initiale (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_319/2015 du 10 septembre 2015 consid. 3 ; 2C\_406/2013 du 23 septembre 2013 consid. 4.1). L'autorité administrative n'est ainsi tenue d'entrer en matière sur une nouvelle demande que lorsque les circonstances ont subi des modifications notables ou lorsqu'il existe un cas de révision, c'est-à-dire lorsque l'étranger se prévaut de faits importants ou de preuves dont il n'avait pas connaissance dans la procédure précédente, qu'il lui aurait été impossible d'invoquer dans cette procédure pour des motifs juridiques ou pratiques ou encore qu'il n'avait alors pas de raison d'alléguer (ATF 136 II 177 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_556/2018 du 14 novembre 2018 consid. 3 et les références citées). 3.1.4 En droit des étrangers, le résultat est identique que l'on parle de demande de réexamen ou de nouvelle demande d'autorisation : l'autorité administrative, laquelle se base sur l'état de fait actuel, qui traiterait une requête comme une nouvelle demande, n'octroiera pas une autorisation de séjour dans un cas où elle l'a refusée auparavant si la situation n'a pas changé ; et si la situation a changé, les conditions posées au réexamen seront en principe remplies (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_715/2011 du 2 mai 2012 consid. 4.2 ; ATA/1620/2019 précité consid. 3e ; ATA/1244/2019 précité consid. 5b). La juridiction saisie d'une demande de réexamen doit procéder à la mise en balance des intérêts en tenant compte des faits nouveaux, et peut à cet égard se limiter à l'examen de l'incidence sur le plan juridique des faits nouveaux survenus depuis la

- 11/17 - A/1164/2023 dernière décision entrée en force (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_203/2020 du 8 mai 2020 consid. 4.5). 3.1.5 Il ressort de la jurisprudence de la chambre administrative que l'OCPM a retenu que la survenance de problèmes urologiques constituait un fait nouveau justifiant l'entrée en matière sur une demande de reconsidération une décision de refus de reconnaissance d'un cas individuel d'extrême gravité (ATA/1274/2023 du 28 novembre 2023 consid. 2.4). La chambre administrative a par ailleurs dans un autre cas retenu que l'évolution de l'état de santé d'un enfant depuis le prononcé de la décision de refus de reconnaissance d'un cas individuel d'extrême gravité dont la reconsidération était demandée constituait un fait nouveau de reconsidération obligatoire, lequel devait amener l'OCPM à entrer en matière sur la demande de reconsidération et à l'instruire, en cas de besoin (ATA/93/2019 du 29 janvier 2019 consid. 5).

### **E. 3.2**

Les étrangers qui menacent la sécurité du pays peuvent être expulsés de Suisse (art. 121 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101). Ils sont privés de leur titre de séjour, indépendamment de leur statut, et de tous leurs droits à séjourner en Suisse s'ils ont perçu abusivement des prestations des assurances sociales ou de l'aide sociale (art. 121 al. 3 let. b Cst.). Les étrangers qui, en vertu des al. 3 et 4, sont privés de leur titre de séjour et de tous leurs droits à séjourner en Suisse doivent être expulsés du pays par les autorités compétentes et frappés d'une interdiction d'entrer sur le territoire allant de 5 à 15 ans. En cas de récidive, l'interdiction d'entrer sur le territoire sera fixée à 20 ans (art. 121 al. 5 Cst.). Le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour escroquerie (art. 146 al. 1 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 - CP - RS 311.0) à une assurance sociale ou à l'aide sociale ou obtention illicite de prestations d'une assurance sociale ou de l'aide sociale (art. 148a al. 1 CP), quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans (art. 66a al. 1 let. e CP). L'autorisation prend notamment fin lorsque l'expulsion au sens de l'art. 66a CP entre en force (art. 61 al. 1 let. e de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 - LEI - RS 142.20). L'expulsion englobe la perte du titre de séjour et de tous les droits à séjourner en Suisse (phrase introductive de l'art. 121 al. 3 Cst.), l'obligation de quitter le pays (expulsion proprement dite) et une interdiction d'entrer sur le territoire allant de cinq à quinze ans. En cas de récidive, l'interdiction est prononcée pour 20 ans (art. 121 al. 5 Cst. ; FF 2013 5373, p. 5394). L'autorisation de séjour dont bénéficie l'étranger, quelle qu'elle soit (de courte durée, de séjour, d'établissement, de frontalier) prend fin automatiquement au moment où la décision d'expulsion entre en force (FF 2013 5373, p. 5439).

- 12/17 - A/1164/2023

### **E. 3.3**

La procédure administrative est régie par la maxime inquisitoire, selon laquelle le juge établit les faits d'office (art. 19 LPA), sans être limité par les allégués et les offres de preuves des parties. Dans la mesure où l'on peut raisonnablement exiger de l'autorité qu'elle les recueille, elle réunit ainsi les renseignements et procède aux enquêtes nécessaires pour fonder sa décision. Elle apprécie les moyens de preuve des parties et recourt s'il y a lieu à d'autres moyens de preuve (art. 20 LPA). Le principe d'instruction d'office est toutefois contrebalancé par le devoir des parties de collaborer à leur établissement dans les procédures qu'elles introduisent elles-mêmes (art. 22 LPA), en particulier d'étayer leurs propres thèses et d'indiquer à l'autorité les moyens de preuves disponibles, spécialement

lorsqu'il s'agit d'élucider des faits qu'elles sont le mieux à même de connaître (ATA/111/2024 du 30 janvier 2024 consid. 3.1). L'étranger est tenu de collaborer à la constatation des faits et en particulier de fournir des indications exactes et complètes sur les éléments déterminants pour la réglementation du séjour (art. 90 al. 1 let. a LEI ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_161/2013 du 3 septembre 2013 consid. 2.2.1). Il est tenu de fournir sans retard les moyens de preuves nécessaires ou s'efforcer de se les procurer dans un délai raisonnable (art. 90 al. 1 let. b LEI). Selon la jurisprudence, l'art. 90 LEI met un devoir spécifique de collaborer à la constatation des faits déterminants à la charge de l'étranger ou des tiers participants (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_787/2016 du 18 janvier 2017 consid. 3.1 et 2C\_777/2015 du 26 mai 2016 consid. 3.3, non publié in ATF 142 I 152). Lorsque les preuves font défaut ou s'il ne peut être raisonnablement exigé de l'autorité qu'elle les recueille, pour les faits constitutifs d'un droit, le fardeau de la preuve incombe à celui qui entend se prévaloir de ce droit. Il appartient ainsi à l'administré d'établir les faits qui sont de nature à lui procurer un avantage et à l'administration de démontrer l'existence de ceux qui imposent une obligation en sa faveur (ATA/442/2024 du 27 mars 2024 consid. 6.1.12 ; ATA/12/2020 du

### **E. 3.4**

En l'espèce, la présente procédure concerne les deux parents, leur enfant D\_\_\_\_\_, devenu majeur pendant la procédure devant la chambre administrative, ainsi que leur enfant mineure E\_\_\_\_\_.

#### **E. 3.4.1**

En ce qui concerne le père, il fait l'objet d'une expulsion pénale entrée en force, de sorte qu'aucun des faits allégués le concernant, y compris sa situation médicale, n'est susceptible de constituer un fait nouveau pertinent pour une reconsidération du refus de délivrance d'une autorisation de séjour. Une éventuelle révision de l'expulsion pénale, à supposer qu'elle soit possible, ne relève par ailleurs ni de l'objet du présent litige, ni de la compétence de la chambre de céans. L'autorité intimée était par conséquent fondée à refuser d'entrer en matière sur la demande de reconsidération le concernant.

- 13/17 - A/1164/2023

#### **E. 3.4.2**

Les recourants font ensuite valoir qu'D\_\_\_\_\_ nécessiterait des mesures éducatives ne pouvant lui être prodiguées qu'en Suisse, bénéficie de prestations professionnelles de l'AI et est inscrit à l'I\_\_\_\_\_ de Vernier pour l'année scolaire 2023-2024. Il ressort du courrier de l'OCAS du 12 avril 2023 qu'D\_\_\_\_\_ a fini sa scolarité en cursus spécialisé, qu'il souffre d'une atteinte à la santé, que l'OCAS intervient pour son orientation professionnelle et qu'en vue de sa majorité, il devait déposer une demande auprès de l'AI pour adulte dans les meilleurs délais. D\_\_\_\_\_ est entretemps devenu majeur, le 1er octobre 2023.

Contrairement à ce qu'a retenu le TAPI, ces éléments, postérieurs à 2017, suffisent à démontrer la survenance de faits nouveaux depuis l'entrée en force de la décision de refus d'autorisation de séjour initiale. Par ailleurs, ces faits n'ont pas été invoqués à l'appui des précédentes demandes de considération, de sorte qu'ils ne font pas l'objet d'une non-entrée en matière entrée en force. Au surplus, certains faits nouveaux sont postérieurs au dernier examen de la chambre administrative, puisqu'D\_\_\_\_\_ a désormais terminé sa scolarité et bénéficie de mesures de l'AI. Ces faits nouveaux ne découlent pas uniquement de l'écoulement du temps et modifient de manière importante l'état de fait, de sorte qu'ils

dictent un nouvel examen de la situation d'D\_\_\_\_\_, sous l'angle du cas individuel d'extrême gravité. Autre est la question de savoir si les faits allégués et moyens de preuve fournis, dépourvus de toute précision et ne permettant notamment pas de déterminer de quelle atteinte à la santé souffre D\_\_\_\_\_, doivent conduire à une appréciation différente s'agissant de l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité, question exorbitante au présent litige. De plus, à ces faits nouveaux s'ajoute le fait que si D\_\_\_\_\_ est resté en Suisse en dépit de la décision de refus d'autorisation de séjour et de renvoi de la famille et malgré les délais impartis pour l'exécution de celui-ci, il était, lors du prononcé de cette décision, âgé de 10 ans. Il était par ailleurs adolescent aux moments des refus d'entrée en matière de l'autorité intimée sur les précédentes demandes de reconsidération. Ainsi, ce sont ses parents qui ne se sont en tant que tels pas conformés à la décision dont la famille a fait l'objet, plus qu'D\_\_\_\_\_, qui était lui encore mineur et sous leur autorité. Il apparaît dans ce contexte difficile de reprocher à D\_\_\_\_\_ lui-même de ne pas s'être conformé à la décision de refus d'autorisation de séjour et de renvoi. Il a depuis lors passé l'entier de son adolescence en Suisse, période décisive pour la formation de la personnalité, étant aujourd'hui âgé de 18 ans. Si ces éléments découlent de l'écoulement du temps, ils doivent dans le cas particulier tout de même être pris en compte à titre de modification de circonstances justifiant un nouvel examen des conditions de délivrance d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité, le non-respect de la décision du 19 avril 2016 n'étant pas directement imputable à D\_\_\_\_\_.

- 14/17 - A/1164/2023 Au vu de l'ensemble de ce qui précède, il revient à l'autorité intimée d'entrer en matière sur la demande de reconsidération et, le cas échéant, l'instruire, pour ensuite prononcer une décision au fond sur la demande de délivrance d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité à D\_\_\_\_\_.

### **E. 3.4.3**

S'agissant d'E\_\_\_\_\_, les recourants font valoir la poursuite de sa scolarité, à pleine satisfaction à teneur des attestations versées à la procédure, E\_\_\_\_\_ étant à présent en 8<sup>P</sup> et s'appêtant à rentrer au cycle d'orientation l'année prochaine. Toutefois, E\_\_\_\_\_ n'est aujourd'hui qu'à l'orée de l'adolescence et les éléments avancés relèvent uniquement de l'écoulement du temps. Ils ne sauraient partant être pris en compte à titre de modification notable des circonstances, sous peine de récompenser la persistance dans le non-respect des décisions en force, comme l'a déjà relevé la chambre de céans en 2021 (ATA/1196/2021 précité consid. 5).

### **E. 3.4.4**

Pour le reste, les recourants n'allèguent pas d'élément nouveau relatif à la mère. Finalement, l'existence d'un fait nouveau justifiant l'entrée en matière sur la reconsidération concernant D\_\_\_\_\_ ne constitue pas à elle seule un fait nouveau justifiant l'entrée en matière sur la reconsidération pour le reste de la famille, puisqu'D\_\_\_\_\_ est majeur et qu'il n'y a donc plus de droit au regroupement familial, aucun lien de dépendance n'étant au surplus invoqué. Il n'existe pas conséquent pas de motif de reconsidération obligatoire concernant C\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_. C'est dès lors conformément au droit que l'autorité intimée a refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération les concernant. 4. Les recourants invoquent des éléments médicaux concernant le père, de sorte qu'il convient d'examiner si la requête doit également être considérée comme une demande de reconsidération sous l'angle de l'admission provisoire. 4.1 L'admission provisoire n'est pas ordonnée ou prend

fin avec l'entrée en force d'une expulsion obligatoire au sens des art. 66a CP (art. 83 al. 9 LEI). Le département est compétent pour statuer sur le report de l'exécution de l'expulsion (art. 66D CP ; art. 5 al. 2 let. e de la loi d'application du code pénal suisse et d'autres lois fédérales en matière pénale du 27 août 2009 - LaCP - E 4 10). L'OCPM est compétent pour prendre les dispositions de mise en œuvre de l'expulsion prononcée par le juge pénal (art. 66a à 66b CP) ainsi que pour se prononcer sur le report de l'exécution de cette mesure (art. 66d CP ; art. 18 al. 1 du règlement sur l'exécution des peines et mesures du 19 mars 2014 - REPM - E 4 55.05). Toute décision sur le report de l'exécution de l'expulsion est sujette à recours auprès de la chambre pénale de recours de la Cour de justice. Il en va de même de toute décision de l'OCPM relative au défaut de nouvelles circonstances permettant de reporter l'exécution de l'expulsion (arrêt du Tribunal fédéral 7B\_132/2023 du 12 mars 2024 consid. 3.4.3).

- 15/17 - A/1164/2023 4.2 En l'espèce, le père fait l'objet d'une expulsion pénale, de sorte qu'il ne peut bénéficier d'une admission provisoire, la décision litigieuse ne traitant au surplus pas de la question du report de l'exécution pénale, pour laquelle la chambre de céans ne serait au demeurant pas compétente. Les recourants n'invoquent pour le reste pas d'éléments remettant en cause l'exécutabilité des renvois de la recourante et de l'enfant mineure. Dans ces circonstances et au vu de l'irrecevabilité de la conclusion en délivrance des autorisations de séjour, exorbitante au présent litige, le recours sera rejeté dans la mesure de sa recevabilité en tant qu'il concerne C\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_ et sera partiellement admis dans la mesure de sa recevabilité en tant qu'il concerne D\_\_\_\_\_. Le jugement du TAPI et la décision de l'OCPM seront annulés en tant que le premier confirme et la seconde refuse l'entrée en matière sur la demande de reconsidération concernant D\_\_\_\_\_. Le dossier sera renvoyé à l'autorité intimée pour entrée en matière sur la demande de reconsidération concernant D\_\_\_\_\_, au besoin, instruction du dossier et, dans tous les cas, décision sur la délivrance ou non d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité. 5. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge solidaire des époux B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ (art. 87 al. 1 LPA) et une indemnité de procédure de CHF 400.- sera allouée à D\_\_\_\_\_, à la charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

## **E. 7**

janvier 2020 consid. 6 et l'arrêt cité).

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