

GE_GERICHTE ATA/697/2024 vom 10. Juni 2024

GE Cour de justice, 2024-06-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_697_2024

FR: GE_GERICHTE ATA/697/2024 du 10 juin 2024

IT: GE_GERICHTE ATA/697/2024 del 10 giugno 2024

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

La recourante se plaint de la violation de son droit d'être entendue.

E. 2.1

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, 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 142 III 48 consid. 4.1.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 145 I 167 consid. 4.1. ; 140 I 285 consid. 6.3.1).

E. 2.2

En l'espèce, la recourante se plaint de ne pas avoir reçu communication du courrier de E_____ du 2 mai 2022 avant que l'OCPM ne statue. Ce fait n'est pas contesté par l'OCPM, même si le courrier a été versé au dossier qu'il était loisible à la recourante de consulter. Cela étant le fait que la recourante n'en a pas eu connaissance est sans conséquence pour l'issue du litige. La décision attaquée se fonde exclusivement sur l'annonce de départ définitif de la recourante. Elle ne prend pas en compte ni même ne mentionne les affirmations de E_____. S'il fallait malgré tout considérer que l'OCPM a violé le droit d'être entendu de la recourante, cette violation, sur un point mineur, aurait été réparée dès lors que la recourante a pu s'exprimer sur ce document aussi bien devant le TAPI que la chambre de céans. Le grief sera écarté.

E. 3

Le litige a pour objet la décision refusant la demande de renouvellement de permis d'établissement et constatant la caducité de l'autorisation d'établissement de la recourante.

E. 3.1

Le recours devant la chambre administrative peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 LPA). Les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), non réalisée en l'espèce.

- 10/17 - A/3184/2023

E. 3.2

La constatation des faits, en procédure administrative, est gouvernée par le principe de la libre appréciation des preuves, qui signifie que le juge forme librement sa conviction, en analysant la force probante des preuves administrées, dont ni le genre, ni le nombre n'est déterminant, mais uniquement leur force de persuasion (art. 20 al. 1 2e phr. LPA ; ATF 139 II 185 consid. 9.2 ; 130 II 482 consid. 3.2 ; ATA/769/2015 du 28 juillet 2015 consid. 6b).

E. 3.3

Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la LEI et de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201). Les faits pertinents pour le constat de la caducité respectivement le refus de renouvellement de l'autorisation s'étant entièrement déroulés après le 1er janvier 2019, le nouveau droit est applicable. La LEI ne s'applique aux ressortissants des États membres de l'Union européenne que lorsque l'ALCP n'en dispose pas autrement ou lorsqu'elle prévoit des dispositions plus favorables (art. 2 al. 2 LEI).

E. 3.4

L'autorisation d'établissement est octroyée pour une durée indéterminée et sans conditions (art. 34 al. 1 LEI).

E. 3.5

Comme l'ALCP ne régit pas la caducité de l'autorisation d'établissement UE/AELE, c'est l'art. 61 LEI qui est applicable (art. 23 al. 2 de l'ordonnance sur l'introduction progressive de la libre circulation des personnes entre, d'une part, la Confédération suisse et, d'autre part, l'Union européenne et ses États membres, ainsi qu'entre les États membres de l'Association européenne de libre-échange du 22 mai 2002 - OLCP - RS 142.203 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_607/2015 du

E. 3.6

L'autorisation d'établissement de l'art. 34 LEI s'inscrit dans la durée, et confère à l'étranger le statut le plus favorable en lui garantissant un droit de résidence stable. Le maintien d'une autorisation de résidence de droit des étrangers présuppose une présence physique minimale sur le territoire suisse, pour la définition de laquelle le législateur a sciemment renoncé au renvoi à des notions telles que le centre des intérêts vitaux ou même le domicile (ATF 145 II 322 consid. 2.2).

E. 3.7

Selon l'art. 61 al. 1 LEI, l'autorisation prend fin notamment (c) à son échéance et (a) lorsque l'étranger déclare son départ de Suisse. Selon l'art. 61 al. 2 LEI, si un étranger quitte la Suisse sans déclarer son départ, l'autorisation d'établissement prend automatiquement fin après six mois. L'extinction de l'autorisation s'opère de iure (arrêt du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] 139/2016 consid. 5.1 et les références

citées). Les délais prévus à l'art. 61, al. 2, LEI, ne sont pas interrompus en cas de séjour temporaire en Suisse à des fins de visite, de tourisme ou d'affaires (art. 79 al. 1 OASA). Lorsqu'un étranger passe plusieurs années dans son pays d'origine, tout en interrompant régulièrement le délai de six mois de l'art. 61 al. 2 LEI par un séjour

- 11/17 - A/3184/2023 en Suisse, l'extinction de l'autorisation d'établissement doit dépendre du centre de ses intérêts (arrêts du Tribunal fédéral 2C_853/2010 du 22 mars 2011 consid. 5.1 ; 2C_408/2010 du 15 décembre 2010 consid. 4.2). Pour savoir si une personne réside à un endroit avec l'intention de s'y établir, ce n'est pas la volonté interne de cette personne qui importe, mais les circonstances reconnaissables pour des tiers, qui permettent de déduire une semblable intention (ATF 133 V 309 consid. 3.1 ; 119 II 64 consid. 2b/bb ; 113 II 5 consid. 2 ; 97 II 1 consid. 3 ; ATA/904/2014 du 18 novembre 2014 consid. 2 ; ATA/535/2010 du 4 août 2010 consid. 6). Si l'étranger se constitue un domicile à l'étranger et y rentre les week-ends, mais qu'il séjourne en Suisse toute la semaine pour y exercer une activité indépendante, il y maintient la présence physique nécessaire au maintien de son autorisation d'établissement (ATF 145 II 322 consid. 2.5). Une autorisation ne peut subsister lorsque l'étranger passe l'essentiel de son temps hors de Suisse, voire y transfère son domicile ou le centre de ses intérêts, sans jamais toutefois y rester consécutivement plus du délai légal, revenant régulièrement en Suisse pour une période relativement brève, même s'il garde un appartement en Suisse. Dans ces conditions, il faut considérer que le délai légal n'est pas interrompu lorsque l'étranger revient en Suisse avant l'échéance de ce délai non pas durablement, mais uniquement pour des séjours d'affaires ou de visite (ATF 120 Ib 369 consid. 2c ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_853/2010 du 22 mars 2011 et 2C_581/2008 du 6 novembre 2008 consid. 4.1).

E. 3.8

Sur demande, l'autorisation d'établissement peut être maintenue pendant quatre ans (art. 61 al. 2 LEI). La demande de maintien de l'autorisation d'établissement doit être déposée avant l'échéance du délai de six mois (art. 79 al. 2 OASA). Elle doit être motivée et l'autorité statue librement dans les limites de sa compétence (directives et commentaires du secrétariat d'État au migrations [ci-après : SEM], domaine des étrangers, état au 1er novembre 2019, ch. 3.5.3.2.3).

E. 3.9

L'art. 5 al. 3 Cst. oblige les organes de l'État et les particuliers à agir de manière conforme aux règles de la bonne foi. L'art. 9 Cst. confère à toute personne le droit d'être traitée par les organes de l'État sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi. Le principe de la bonne foi exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. L'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATF 143 V 95 consid. 3.6.2 ; 137 II 182 consid. 3.6.2). Le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration, étant précisé qu'un renseignement ou une décision erronés de l'administration peut, selon les circonstances, intervenir

- 12/17 - A/3184/2023 tacitement ou par actes concludants (ATF 146 I 105 consid. 5.1.1 ; 143 V 341 consid. 5.2.1).

E. 3.10

En vertu de l'art. 4 al. 1 LPA, sont considérées comme des décisions au sens de l'art. 1 LPA les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal, communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits ou des obligations (let. a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou obligations (let. c). Lorsqu'une autorité mise en demeure refuse sans droit de statuer ou tarde à se prononcer, son silence est assimilé à une décision (al. 4). Pour qu'un acte administratif puisse être qualifié de décision, il doit revêtir un caractère obligatoire pour les administrés en créant ou constatant un rapport juridique concret de manière contraignante. Ce n'est pas la forme de l'acte qui est déterminante, mais son contenu et ses effets (ATA/327/2023 du 28 mars 2023 consid. 2.1 et les arrêts cités). En droit genevois, la notion de décision est calquée sur le droit fédéral (ATA/649/2023 du 20 juin 2023 consid. 1.3 ; ATA/141/2020 du 11 février 2020 consid. 1b et les arrêts cités). Toute décision administrative au sens de l'art. 4 LPA doit avoir un fondement de droit public. Il ne peut en effet y avoir décision que s'il y a application, au travers de celle-ci, de normes de droit public (Jacques DUBEY/Jean-Baptiste ZUFFEREY, *Droit administratif général*, 2014, p. 314 n. 857 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, *Droit administratif*, vol. 2, 3e éd., 2011, p. 194 n. 2.1.1.1). De nature unilatérale, une décision se réfère à la loi dont elle reproduit le contenu normatif de la règle (Thierry TANQUEREL, *Manuel de droit administratif*, 2e éd., 2018, p. 285 n. 798 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, *op. cit.*, p. 174 n. 2.1.1.1). Une décision tend à modifier une situation juridique préexistante. Il ne suffit pas que l'acte visé ait des effets juridiques, encore faut-il que celui-ci vise des effets juridiques. Sa caractéristique en tant qu'acte juridique unilatéral tend à modifier la situation juridique de l'administré par la volonté de l'autorité, mais sur la base et conformément à la loi (ATA/29/2023 du 17 janvier 2023 consid. 3b et l'arrêt cité ; Jacques DUBEY/Jean-Baptiste ZUFFEREY, *op. cit.*, p. 320 n. 876). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, en droit public, la notion de « décision » au sens large vise habituellement toute résolution que prend une autorité et qui est destinée à produire un certain effet juridique ou à constater l'existence ou l'inexistence d'un droit ou d'une obligation ; au sens étroit, c'est un acte qui, tout en répondant à cette définition, intervient dans un cas individuel et concret (ATF 135 II 328 consid. 2.1 ; 106 Ia 65 consid. 3 ; 99 Ia 518 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_282/2017 du 4 décembre 2017 consid. 2.1). La notion de décision implique donc un rapport juridique obligatoire et contraignant entre l'autorité et l'administré (ATF 141 I 201 consid. 4.2). Constitue une décision un

- 13/17 - A/3184/2023 acte étatique qui touche la situation juridique de l'intéressé, l'astreignant à faire, à s'abstenir ou à tolérer quelque chose, ou qui règle d'une autre manière obligatoire ses rapports avec l'État (arrêt du Tribunal fédéral 1C_150/2020 du 24 septembre 2020 consid. 5.2 et les références citées). De simples déclarations, comme des opinions, des communications, des prises de position, des recommandations et des renseignements n'entrent pas dans la catégorie des décisions, faute de caractère juridique contraignant (arrêts du Tribunal fédéral 1C_593/2016 du 11 septembre 2017 consid. 2.2 ; 8C_220/2011 du 2 mars 2012 consid. 4.1.2). Pour déterminer s'il y a ou non décision, il y a lieu de considérer les caractéristiques matérielles de l'acte. Un acte peut ainsi être qualifié de décision (matérielle), si, par son contenu, il en a le caractère, même s'il n'est pas intitulé comme tel et ne présente pas certains éléments formels typiques d'une décision, telle l'indication des voies de droit (arrêt du Tribunal fédéral 2C_282/2017 précité consid. 2.1 et

les références citées). 4. En l'espèce, l'OCPM a constaté la caducité ex lege de l'autorisation six mois après le départ définitif de Suisse le 20 août 2019. La recourante ne conteste pas que sa demande d'autorisation d'absence ne répondait pas aux exigences de la loi, faute de motivation et de documentation, et qu'il ne pouvait y être donné suite. Le TAPI a estimé que le séjour de plus de six mois aux USA n'avait pas été interrompu par la visite en Suisse lors des fêtes de fin d'année de 2019. Ce raisonnement n'appelle pas de critique. La recourante fait valoir que son absence n'a pas duré six mois, puisqu'elle a été interrompue par un séjour en Suisse durant les fêtes de fin d'année. Suivant la jurisprudence suscitée, il y a lieu d'examiner en tel cas si le centre de ses intérêts se trouvait alors toujours en Suisse. La recourante possède une adresse à Coligny, elle était contribuable à Genève en 2019-2020 et il résulte de la procédure qu'elle est assurée contre la maladie en Suisse. Cela étant, il ressort du dossier qu'elle a passé la part importante des fêtes de fin d'année 2019-2020 à Megève et Gstaad, et non à Genève. Elle ne dit rien de son retour en Suisse, et notamment de ce qu'il est advenu des meubles et affaires personnelles qu'elle avait aux USA. Par ailleurs, c'est à Nice que sa mère habiterait, et serait domiciliée depuis à tout le moins l'été 2022 selon le père de la recourante, tandis que la maison de Coligny serait, toujours selon lui, vide depuis cette époque. On peut encore observer que la correspondance de l'OCPM adressée à sa mère à l'adresse de Coligny en janvier et en mars 2020 est restée sans suite. Quant au père de la recourante, il habitait Londres à l'époque. Il résulte par ailleurs de son profil LinkedIn que la recourante est associée chez K_____ à Dubaï. Auparavant, soit d'août 2022 jusqu'à la mise à jour du profil, soit depuis « onze mois », elle était employée par K_____ Moyen-Orient ; de juin 2021 à août 2021, elle avait travaillé dans le consulting pour K_____ Dubaï ; de

- 14/17 - A/3184/2023 juillet à septembre 2020, elle avait travaillé comme data analyst pour L_____ à Nairobi au Kenya ; de juin 2020 à août 2020, elle avait travaillé dans la communication et le marketing pour M_____ à Nairobi au Kenya ; de 2020 à 2022 elle avait étudié à la N_____ ABU DHABI ; de 2019 à 2020 elle avait étudié au O_____ COLLEGE en Californie. Le passeport de la recourante contient des tampons d'entrée : aux USA les 18 août 2019, 19 janvier 2020, 17 avril 2020 et 21 février 2021 ; aux UAE les 8 août 2020,

E. 7

décembre 2015 consid. 4.1 et 2C_473/2011 du 17 octobre 2011 consid. 2.1).

E. 11

août 2020, 13 décembre 2020, 6 février 2021, 3 mai 2021, 16 juin 2021, 24 juillet 2021, 14 juillet 2021, ; au Mexique le 13 mars 2020 ; en République Dominicaine le 16 novembre 2020. La recourante a, certes, documenté un rendez-vous à Genève pour un test covid du

E. 15

juin 2021, mais celui-ci a été annulé et il coïncide avec un tampon d'entrée aux UAE du 16 juin 2021 sur son passeport et l'emploi à Dubaï de juin à août 2021 décrit dans le profil LinkedIn. La recourante a également produit un relevé des appels du téléphone mobile SALT à son nom, activé le 18 août 2020 et annulé le 18 juin 2021. Celui-ci porte cependant sur moins d'une année. Il révèle un usage sporadique en Suisse et dans plusieurs pays étrangers. La recourante n'a fourni aucune information sur les abonnements téléphoniques qu'elle aurait détenus avant et après cette période. Face à ces nombreux éléments excluant de manière concordante qu'elle puisse avoir eu le centre de ses intérêts à Coligny entre

2019 et ce jour, la recourante s'est bornée à affirmer, dans ses recours comme dans ses explications à l'OCPM du 19 octobre 2021, que son domicile est en Suisse « où se situe le centre de sa vie sociale et affective ». Elle n'a guère fourni à l'OCPM, puis au TAPI et à la chambre de céans, d'explications ni de précisions sur son activité exacte, son lieu de vie, son réseau social ainsi que les lieux où séjournent ses parents. Elle n'a pas non plus documenté la vie qu'elle aurait menée à Genève depuis son retour au printemps 2020, alors qu'elle aurait pu par exemple prouver aisément des dépenses personnelles courantes dans le canton par la production de relevés de ses comptes bancaires ou de ceux de sa mère, ou encore détailler et documenter le sort de son mobilier et de ses affaires personnelles à son départ des USA. La recourante échoue ainsi à rendre vraisemblable qu'elle aurait eu le centre de ses intérêts à Genève à l'époque des faits, soit entre 2019 et 2020. Il suit de là que son séjour aux USA a bien excédé six mois et n'a pas été interrompu par sa brève visite en Suisse lors des fêtes de fin d'année 2019. C'est ainsi de manière conforme à la loi et à la jurisprudence que l'OCPM a conclu que son autorisation avait expiré par l'effet de la loi six mois après son départ pour les USA le 20 août 2019. 5. La recourante se plaint de la mauvaise foi de l'OCPM et soutient dans sa réplique que celui-ci aurait pris le 12 novembre 2021 une décision sur son autorisation d'établissement.

- 15/17 - A/3184/2023 Par un courriel du 12 novembre 2021, l'OCPM, faisant suite aux explications données par le conseil de la recourante, a indiqué, sous l'entête « B _____ et A _____ » : « Suite à notre conversation téléphonique de ce jour et après examen des documents reçus, nous constatons que la durée du séjour à l'étranger des personnes citées en objet ne dépasse pas 6 mois. Les registres seront mis à jour et de ce fait les permis d'établissement C de vos clients restent valables. Il n'y a donc aucune interruption de séjour. » Il peut être soutenu que par ce courriel l'OCPM a constaté l'existence de l'autorisation conférant un droit d'établissement, compte tenu en particulier que celle-ci avait pris fin ex lege six mois après le départ de Suisse. Cette circonstance n'empêchait cependant pas l'OCPM de constater ultérieurement, après avoir développé son instruction, que l'autorisation s'était éteinte six mois après le départ de Suisse. L'OCPM s'était en effet fié en 2021 aux déclarations de la recourante et il n'a découvert que par la suite les éléments excluant que le centre de ses intérêts fût en Suisse. À ce propos, la recourante confond la nouvelle décision constatatoire objet de la présente procédure et la révocation de l'autorisation d'établissement, dont l'OCPM n'a jamais fait mention. Il est indifférent par ailleurs que la reprise de l'instruction ait pu être provoquée d'une manière ou d'une autre par le courrier de E _____. Enfin, il est observé que la recourante, qui plaide que son autorisation d'établissement est restée valable, a choisi de demeurer muette sur les affirmations de son père selon lesquelles la maison de Coligny serait vide depuis l'été 2022 en tout cas, a gardé le silence sur ses différents emplois à l'étranger depuis juin 2020 tels qu'ils ressortent de son profil LinkedIn et ne soutient pas qu'elle aurait annoncé depuis 2020 son départ de Suisse ou demandé à l'OCPM le maintien de son autorisation d'établissement le temps d'un séjour à l'étranger. Le grief sera écarté. Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté. 6. Vu l'issue du recours, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante et aucune indemnité ne lui sera allouée (art. 87 LPA). * * * * *