

GE_GERICHTE ATA/741/2024 vom 18. Juni 2024

GE Cour de justice, 2024-06-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_741_2024

FR: GE_GERICHTE ATA/741/2024 du 18 juin 2024

IT: GE_GERICHTE ATA/741/2024 del 18 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

Les recourants concluent préalablement à la suspension de la procédure jusqu'à droit jugé au pénal et jusqu'à droit jugé sur leur demande d'autorisation de séjour pour activité lucrative.

E. 2.1

Selon l'art. 14 al. 1 LPA, lorsque le sort d'une procédure administrative dépend de la solution d'une question de nature civile, pénale ou administrative relevant de la compétence d'une autre autorité et faisant l'objet d'une procédure pendante devant ladite autorité, la suspension de la procédure administrative peut, le cas échéant, être prononcée jusqu'à droit connu sur ces questions. Cette disposition est une norme potestative et son texte clair ne prévoit pas la suspension systématique de la procédure chaque fois qu'une autorité civile, pénale ou administrative est parallèlement saisie (ATA/444/2023 du 26 avril 2023 consid. 3.1).

E. 2.2

En l'espèce, il n'y a pas lieu d'attendre l'issue de la procédure pénale, celle-ci étant sans incidence sur l'issue de la présente procédure, compte tenu de ce qui suit. Il ne sera pas donné suite à la demande de suspension. De même, la procédure en délivrance d'un permis de séjour avec activité lucrative n'est pas de nature à influencer sur la présente cause. En effet, si l'issue de cette seconde procédure aurait certes pour les recourants une influence sur leur situation en droit des étrangers, elle n'en aurait aucune sur la solution du présent litige, qui consiste uniquement à savoir s'ils remplissent les conditions d'un cas de rigueur, conformément à leur demande du 27 septembre 2019 et si l'exécution de leur renvoi en Bosnie-Herzégovine est possible, licite et raisonnablement exigible.

E. 3

Les recourants sollicitent à titre préalable la tenue d'une audience de plaidoiries publique, la comparution personnelle des parties et l'audition de six témoins. Ils se plaignent par ailleurs que le TAPI n'a pas donné suite à leur demande d'actes d'instruction.

E. 3.1

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

- 8/16 - A/1293/2023 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). Le droit d'être entendu n'implique pas une audition personnelle de l'intéressé, celui-ci devant simplement disposer d'une occasion de se déterminer sur les éléments propres à influencer sur l'issue de la cause (art. 41 LPA ; ATF 140 I 68 consid. 9.6 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_83/2019 du 29 janvier 2020 consid. 3.2 ; 2C_236/2019 du 4 juillet 2019 consid. 5.2 ; ATA/484/2020 du 19 mai 2020 consid. 2a et les arrêts cités).

Le droit d'être entendu n'implique pas le droit d'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1).

E. 3.2

L'art. 6 § 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 peut être renoncé à une audience publique dans les cas prévus par l'art. 6 § 1 2e phr. CEDH, lorsque la demande est abusive, chicanière, ou dilatoire, lorsqu'il apparaît clairement que le recours est infondé, irrecevable ou, au contraire, manifestement bien-fondé ou encore lorsque l'objet du litige porte sur des questions hautement techniques (ATF 141 I 97 consid. 5.1 ; 136 I 279 consid. 1 ; 134 I 331 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 8D_5/2019 du

E. 3.3

En l'espèce, les recourants, qui ne disposent pas de droit à être entendus oralement, ont pu exposer leur point de vue par écrit dans le cadre de la procédure de recours, tant devant le TAPI que devant la chambre administrative. Ils ont par ailleurs pu produire les pièces à l'appui de leur position. Le litige ne soulève pas de question de crédibilité ni ne suscite de controverse sur les faits qui rendraient nécessaire une audience, portant au contraire principalement sur des questions de droit, sur lesquelles la chambre de céans est à même de se prononcer sur la base des écritures des parties et des pièces produites. Dans ces circonstances, il ne sera pas donné suite aux demandes de comparution personnelle et d'audience publique de plaidoiries du recourant.

Le recourant a par ailleurs demandé l'audition de six témoins, aptes selon lui à confirmer sa présence en Suisse depuis 2009 et sur les difficultés auxquelles il se heurterait en cas de renvoi. Sur les six personnes dont l'audition est sollicitée, trois ne pourraient être entendues qu'à titre de renseignement au vu des liens de parenté avec les recourants, s'agissant de la fille du couple (D_____) et de son compagnon (I_____) ainsi que de la sœur du recourant (P_____ ; art. 31 LPA). Les trois autres personnes ont versé des attestations au dossier. Or, même à suivre le recourant et à considérer qu'il aurait travaillé en Suisse depuis 2009, il a

indiqué être régulièrement retourné en Bosnie-Herzégovine de 2009 à 2015, à raison de tous les trois mois, « à cause de son statut de séjour » selon son curriculum vitae et pour des motifs familiaux, puisque sa femme et ses enfants vivaient dans leur pays d'origine. De même, les témoignages des proches, famille et amis, ne suffiraient pas à eux seuls à remplir les exigences jurisprudentielles d'une intégration socioculturelle particulièrement remarquable, contrairement à ce que laissent entendre les recourants.

La chambre de céans dispose dès lors d'un dossier complet, comprenant notamment le dossier de l'OCPM, lui permettant de se prononcer sur les griefs soulevés et trancher le litige en connaissance de cause, sans qu'il soit nécessaire de procéder à l'audition de témoins.

Par conséquent, il ne sera pas fait droit aux demandes d'actes d'instruction.

Pour les mêmes motifs, le TAPI n'a pas violé le droit d'être entendus des recourants en rejetant leurs demandes d'audience publique et d'actes d'instruction.

E. 4

Les recourants se plaignent que l'intimé a violé leur droit d'être entendus en prononçant une décision alors que la procédure était suspendue, sans leur offrir au préalable la possibilité de faire valoir leurs observations. Cette violation ne pourrait pas être réparée ultérieurement, les autorités judiciaires n'ayant pas la possibilité d'examiner le cas sous l'angle de l'opportunité.

- 10/16 - A/1293/2023

E. 4.1

La réparation d'un vice de procédure en instance de recours et, notamment, du droit d'être entendu, n'est possible que lorsque l'autorité dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure (ATF 145 I 167 consid. 4.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_31/2021 du 16 juillet 2021 consid. 2.1). Elle dépend toutefois de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_617/2019 du 27 mai 2020 consid. 3.1) ; 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 1C_31/2021 du 16 juillet 2021 consid. 2.1). 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/949/2021 du 14 septembre 2021 consid. 5b et les références citées).

E. 4.2

En l'espèce, c'est à juste titre que le TAPI a retenu que dans l'hypothèse d'une violation du droit des recourants d'être entendus par l'OCPM, elle aurait été réparée en instance de recours. En effet, la décision attaquée devant le TAPI appliquait le droit sans statuer en opportunité, et les recourants ont eu la possibilité, à plusieurs reprises, d'exprimer leur position tant devant le TAPI que devant la chambre de céans. Renvoyer la cause à l'OCPM pour qu'il donne le droit aux recourants de se déterminer avant de leur notifier à nouveau sa décision aurait en l'espèce constitué un vain détour procédural et s'opposerait au principe de célérité. Le grief sera écarté.

E. 5

Les recourants invoquent une violation du principe de la bonne foi, l'intimé ayant repris l'instruction et prononcé une décision sans leur permettre de présenter des observations.

E. 5.1

Ancré à l'art. 9 Cst., et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale (arrêt du Tribunal fédéral 2C_596/2022 du

E. 5.2

En l'espèce, d'une part, le recourant a, lors de son audition du 25 avril 2022 à la police, admis un certain nombre de faits, notamment avoir produit de faux documents. Il a signé le procès-verbal et a été dûment assisté par une interprète. Dans ces conditions, c'est sans violation du principe de la bonne foi que l'intimé a repris l'instruction de la procédure. Si certes, et comme l'a mentionné le TAPI, il aurait été plus judicieux de donner un délai aux recourants pour faire valoir leur droit d'être entendus, cette violation aurait en tous les cas été réparée,

- 11/16 - A/1293/2023 conformément aux considérants qui précèdent, dans le cadre de la procédure de recours. Le grief n'est en conséquence pas fondé. 6. Les recourants reprochent au TAPI d'avoir constaté les faits pertinents de manière inexacte. Le recourant n'avait jamais admis avoir produit des faux.

Il ressort du procès-verbal d'audition à la police du 25 avril 2022 que des fiches de salaire avaient été jointes au dossier de l'intéressé alors qu'il n'avait jamais travaillé dans les entreprises concernées. À ce titre, l'affirmation que des faux avaient été produits dans le cadre du dossier du recourant est exacte et non contestée par l'intéressé qui soutient ne pas avoir été au courant des documents que l'entreprise qu'il avait mandatée avait recueillis et joints au dossier. Il appartiendra aux juridictions pénales d'en juger, sans que toutefois cet élément soit déterminant, conformément aux considérants qui précèdent. Pour le surplus, les recourants critiquent les éléments pris en considération par le TAPI pour déterminer la durée de leur séjour en Suisse. Ce faisant, ils s'en prennent en réalité à l'appréciation des preuves opérées par le TAPI et non à leur constatation inexacte, ce qui relève du fond du litige.

Le grief sera dès lors écarté. 7. Le recourant invoque une violation des art. 18 et 19 LEI, compte tenu de son rôle de directeur avec signature individuelle dans la société H_____ Sàrl. Comme l'a relevé à juste titre le TAPI, cette problématique ne fait pas partie de l'objet du litige, en lien exclusivement avec la demande du 12 mars 2019 formulée en vue de l'obtention d'un permis pour cas de rigueur.

E. 8

Les recourants se plaignent d'une violation de l'art. 30 al. 1 let. b LEI cum 31 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). Le TAPI avait mal évalué la durée de séjour sur le sol helvétique, la présence de leur famille à Genève, leur emploi, les amis, la création d'emploi et le maintien de ces derniers dans la société H_____ Sàrl. De surcroît, le recourant avait besoin d'être présent à Genève dans le cadre de la procédure pénale le visant.

E. 8.1

Aux termes de l'art. 30 al. 1 let. b LEI, il est possible de déroger aux conditions d'admission (art. 18 à 29 LEI) notamment dans le but de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs. À teneur de l'art. 31 al. 1 OASA, lors de l'appréciation de l'existence d'un cas d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment : a) de l'intégration du requérant sur la base des critères d'intégration définis à l'art. 58a al. 1 LEI ; c) de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants ; d) de la situation financière ; e) de la durée de la présence en Suisse ; f) de l'état de santé ; g) des possibilités de réintégration dans l'État de provenance.

- 12/16 - A/1293/2023 Selon l'art. 58a al. 1 LEI, pour évaluer l'intégration, l'autorité compétente tient compte des critères suivants : a) le respect de la sécurité et de l'ordre publics ; b) le respect des valeurs de la Constitution ; c) les compétences linguistiques et d) la participation à la vie économique ou l'acquisition d'une formation. Les critères énumérés par l'art. 31 al. 1 OASA pour apprécier l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité, qui doivent impérativement être respectés, ne sont toutefois pas exhaustifs, d'autres éléments pouvant également entrer en considération, comme les circonstances concrètes ayant amené un étranger à séjourner illégalement en Suisse (SEM, Directives et commentaires, Domaine des étrangers, 2013 [ci-après : directives LEI] - état au 1er avril 2024, ch. 5.6.10). À elles seules, la longue durée du séjour et l'intégration (travail régulier, absence de condamnations et de dépendance à l'aide sociale) ne suffisent pas à rendre la poursuite du séjour imposable au sens de l'art. 50 al. 1 let. b LEI (ATA/192/2021 précité consid. 9 ; ATA/775/2018 du 24 juillet 2018 consid. 4d et les références citées). La reconnaissance de l'existence d'un cas d'extrême gravité implique que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Parmi les éléments déterminants pour la reconnaissance d'un cas d'extrême gravité, il convient en particulier de citer la très longue durée du séjour en Suisse, une intégration sociale particulièrement poussée, une réussite professionnelle remarquable, la personne étrangère possédant des connaissances professionnelles si spécifiques qu'elle ne pourrait les mettre en œuvre dans son pays d'origine ou une maladie grave ne pouvant être traitée qu'en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002 consid. 5.2). L'intégration professionnelle doit être exceptionnelle ; le requérant doit posséder des connaissances professionnelles si spécifiques qu'il ne pourrait les utiliser dans son pays d'origine ; ou alors son ascension professionnelle est si remarquable qu'elle justifierait une exception aux mesures de limitation (arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002 consid. 5.2 ; ATA/192/2021 du 23 février 2021 consid. 9d). Alternativement, la réintégration sociale dans le pays d'origine doit sembler fortement compromise. La question n'est donc pas de savoir s'il est plus facile pour la personne concernée de vivre en Suisse, mais uniquement d'examiner si, en cas de retour dans le pays d'origine, les conditions de sa réintégration sociale, au regard de sa situation personnelle, professionnelle et familiale, seraient gravement compromises (arrêts du Tribunal fédéral 2C_621/2015 du 11 décembre 2015 consid. 5.2.1 ; 2C_369/2010 du 4 novembre 2010 consid. 4.1). Le simple fait que l'étranger doive retrouver des conditions de vie qui sont usuelles dans son pays de provenance ne constitue pas une raison personnelle majeure au sens de l'art. 50 LEI, même si ces conditions de vie sont moins avantageuses que celles dont cette personne bénéficie en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1188/2012 du 17 avril 2013 consid. 4.1).

- 13/16 - A/1293/2023

E. 8.2

En l'espèce, le recourant a lui-même admis être venu travailler en Suisse dès 2009 mais ne s'y être établi qu'à compter de 2015. Il était régulièrement retourné dans son pays d'origine tant pour des questions de permis de séjour que pour voir sa femme et ses enfants en Bosnie-Herzégovine. Lors de son audition à la police le 25 avril 2022, il a ainsi précisé avoir effectué des allers-retours entre la Suisse et la Bosnie environ tous les trois mois jusqu'en 2014. Au moment du dépôt de sa requête, le 12 mars 2019, la durée de son séjour était de cinq années seulement. Son épouse ne l'ayant rejoint qu'en 2021, la durée du séjour du couple ne peut être qualifiée de longue. À juste titre aussi l'intimé a retenu que l'intégration sociale du couple ne pouvait pas être qualifiée de particulièrement poussée. Il n'établit pas s'être investi dans la vie associative, culturelle ou sportive en Suisse. Les lettres de soutien produites au dossier ne permettent pas de mettre en évidence une intégration exceptionnelle, étant rappelé qu'il est normal qu'une personne ayant effectué un séjour prolongé dans un pays tiers s'y soit créé des attaches et se soit familiarisée avec le mode de vie de ce pays. Aucun document n'atteste du niveau de français acquis par chacun des conjoints. Si certes le recourant a réussi à créer une entreprise et être indépendant financièrement, créant des emplois pour eux-mêmes, leur fille et leur gendre à tout le moins, cette activité ne peut pas être qualifiée de réussite professionnelle remarquable au sens de la jurisprudence. Le requérant ne possède pas des connaissances professionnelles si spécifiques qu'il ne pourrait les utiliser dans son pays d'origine. De même, s'il est effectivement directeur de la société détenue par sa fille, son ascension professionnelle n'est pas si remarquable qu'elle justifierait une exception aux mesures de limitation. Le couple apparaît avoir gardé des liens étroits avec la Bosnie-Herzégovine, où résident notamment leur fils et la mère du recourant. Le recourant y a passé son enfance, son adolescence, et jusqu'en 2009, voire 2014. Il y a ainsi vécu jusqu'à plus de 40 ans, y ayant passé la majorité de sa vie, comme en témoigne son curriculum vitae. Il maîtrise la langue et les codes culturels du pays. S'il se heurtera sans doute à des difficultés, il ne soutient pas que sa réintégration sera impossible. Il pourra compter sur l'appui de sa famille et tirer profit des connaissances professionnelles et linguistiques acquises lors de son séjour en Suisse. La situation est identique pour la recourante qui y a vécu jusqu'à 48 ans environ et n'est venue en Suisse que récemment.

E. 9

Dans un dernier grief, les recourants se plaignent d'une violation de l'art. 96 LEI. L'art. 96 LEI prévoit que les autorités compétentes tiennent compte, en exerçant leur pouvoir d'appréciation, des intérêts publics, de la situation personnelle de l'étranger, ainsi que de son intégration. En l'espèce, l'intimé a exercé son pouvoir d'appréciation dans le respect de l'art. 96 LEI. Elle a tenu compte de toutes les circonstances, de la situation personnelle

- 14/16 - A/1293/2023 du couple, de leur intérêt privé évident à pouvoir rester en Suisse, y compris auprès de la nouvelle famille de leur fille et de leur petit-fils. Elle a toutefois, sans abuser de son pouvoir d'appréciation, fait primer l'intérêt public au respect de la loi, singulièrement des dispositions sur le cas de rigueur, étant rappelé que la reconnaissance de l'existence d'un cas d'extrême gravité implique que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle, et que tel n'est pas le cas en l'espèce.

E. 10

Il convient encore d'examiner si le renvoi prononcé par l'OCPM est fondé.

E. 10.1

Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEI, l'autorité compétente rend une décision de renvoi ordinaire à l'encontre d'un étranger auquel l'autorisation de séjour est refusée ou dont l'autorisation n'est pas prolongée. Elle ne dispose à ce titre d'aucun pouvoir d'appréciation, le renvoi constituant la conséquence du rejet d'une demande d'autorisation. Le renvoi d'une personne étrangère ne peut être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEI).

E. 10.2

En l'espèce, dès lors qu'il a, à juste titre, refusé l'octroi d'une autorisation de séjour en faveur des recourants, l'intimé devait prononcer leur renvoi. Les recourants n'invoquent aucun élément permettant de retenir que leur renvoi ne serait pas possible, licite ou ne pourrait raisonnablement être exigé ; de tels éléments ne ressortent pas non plus du dossier. Mal fondé, le recours sera rejeté.

E. 11

Vu l'issue du recours, 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.