

GE_GERICHTE ATA/860/2014 vom 4. November 2014

GE Cour de justice, 2014-11-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_860_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/860/2014 du 4 novembre 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/860/2014 del 4 novembre 2014

Erwägungen

E. 14

mai 2013 consid. 3 ; ATA/40/2013 du 22 janvier 2013).

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 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; arrêts du Tribunal fédéral 4A_108/2012 du 11 juin 2012 consid. 3.2 ; ATA/404/2012 du 26 juin 2012 ; ATA/275/2012 du 8 mai 2012). 4)

En l'espèce, le recourant a été entendu oralement par un collaborateur de l'OCPM sur les éléments dont il se prévaut pour obtenir un titre de séjour en Suisse et il a eu l'occasion de faire valoir son argumentation dans ses écritures tant devant l'autorité administrative que devant les juridictions de recours, étant rappelé que la procédure administrative est en principe écrite. Disposant d'un dossier complet, le TAPI n'était pas tenu de procéder à l'audition du recourant, qui n'avait pas pris de conclusions en ce sens, avant de statuer. Quant au fait de n'avoir pas donné au recourant la possibilité de se déterminer sur les observations de l'OCPM qui ne comportaient pas d'argumentation nouvelle par rapport à la - 7/16 - A/1533/2014 motivation de la décision attaquée, l'éventuelle violation du droit d'être entendu dont il serait constitutif a pu en tout état être réparée devant la chambre de céans.

Les griefs tirés d'une violation de l'art. 29 Cst doivent donc être écartés. 5)

Le recourant reproche au TAPI d'avoir fait montre d'arbitraire en n'ayant pas statué sur sa demande de restitution d'effet suspensif avant de rendre son jugement. En réalité, il se plaint d'une violation de l'art. 21 LPA, qui doit être examiné sous l'angle de la légalité.

À teneur de l'art. 21 LPA, l'autorité administrative peut ordonner, d'office ou sur requête, des mesures provisionnelles lorsqu'il est nécessaire de régler provisoirement la situation en cause, jusqu'au prononcé de la décision finale. La restitution de l'effet suspensif à un recours qui en est dépourvu ex lege ou par retrait par l'autorité qui a pris la décision querellée est la forme la plus connue de ces mesures (T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, p. 289 n. 842).

Selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, de telles mesures ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis, et elles ne peuvent anticiper le jugement définitif (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/408/2012 du 2 juillet 2012 consid. 4 ; ATA/248/2011 du 13 avril 2011 consid. 4 ; ATA/197/2011 du 28 mars 2011 ; ATA/248/2009 du 19 mai 2009

consid. 3 ; ATA/213/2009 du 29 avril 2009 consid. 2). Pour qu'elles puissent être ordonnées, il faut notamment qu'une décision sur le fond, dont le bien-fondé n'apparaît pas d'emblée exclu, ne puisse être rendue immédiatement (T. TANQUEREL, op. cit., p. 290 n. 846). 6)

Dans le cas particulier, le TAPI a été en mesure de statuer rapidement au fond puisqu'il a rejeté le recours dans le mois suivant sa saisine. Le reproche de ne pas avoir préalablement rendu de décision sur restitution d'effet suspensif est ainsi pour le moins téméraire, ce d'autant que le recourant n'a pas manifesté l'intention de se plier spontanément au caractère immédiatement exécutoire de la décision querellée en quittant la Suisse sauf restitution de l'effet suspensif et n'a jamais allégué que les autorités compétentes auraient été sur le point de procéder à l'exécution de son renvoi.

7) a. La loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) et ses ordonnances d'exécution, règlent notamment l'entrée en Suisse, le séjour et la sortie de Suisse des étrangers dont le statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse, ainsi que le regroupement familial (art. 1 et 2 LEtr).

b. Les art. 18 à 26 LEtr règlent les conditions d'admission en vue de l'exercice d'une activité lucrative. Les art. 27 à 29 LEtr régissent l'admission sans activité

- 8/16 - A/1533/2014 lucrative pour les personnes en formation ou perfectionnement, les rentiers ou les étrangers souhaitant suivre un traitement médical.

L'art. 30 al. 1 LEtr permet de déroger aux conditions d'admission fixées aux articles 18 à 29 de ladite loi afin, notamment, de régler l'activité lucrative des étrangers admis dans le cadre du regroupement familial, pour autant qu'il n'existe pas de droit à l'exercice d'une activité lucrative (let. a) ou encore de tenir compte des cas individuels d'extrême gravité (let. b). Le législateur a donné au Conseil fédéral compétence de fixer les conditions générales des dérogations ainsi que d'en arrêter la procédure (art. 30 al. 2 LEtr).

c. Au titre du regroupement familial, le conjoint d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité à condition de vivre en ménage commun avec lui (art. 42 al. 1 LEtr). Le conjoint étranger d'un ressortissant suisse peut exercer une activité lucrative salariée ou indépendante sur tout le territoire suisse (art. 46 LEtr).

Après la dissolution de la famille, le droit du conjoint à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu de l'art. 42 LEtr subsiste si l'union conjugale a duré au moins trois ans et que l'intégration est réussie (art. 50 al. 1 let. a LEtr). Le droit au renouvellement de l'autorisation de séjour existe également si la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures (art. 50 al. 1 let. b LEtr). 8)

En l'espèce, le recourant souhaite que son cas soit examiné sous l'angle d'une dérogation aux mesures de limitation de l'admission des étrangers en Suisse (art. 30 LEtr).

Lors de son arrivée en Suisse, il a été mis au bénéfice d'une autorisation de séjour au titre du regroupement familial à la suite de son mariage, conformément à l'art. 42 al. 1 LEtr qui lui conférait le droit à l'octroi et à la prolongation d'une telle autorisation (ATF 128 II 145). Ce type d'autorisation n'est pas soumis aux conditions de limitation du nombre d'étrangers, qui concernent des autorisations à l'octroi desquelles l'étranger n'a pas droit. Cela résulte de la

systematique comme du texte de la loi, l'art. 30 LEtr traitant des dérogations aux conditions d'admission soumises au régime ordinaire des art. 18 à 29 LEtr et mentionnant comme première exception possible les personnes admises dans le cadre du regroupement familial, mais qui ne sont ni conjoint ni enfant d'un ressortissant suisse, dont le statut est réglé sur la base des art. 42 et ss LEtr (ATA/244/2012 du 24 avril 2012 ; ATA/604/2010 du 1er septembre 2010). Il s'agit de catégories distinctes d'autorisations, chacune soumise à ses propres conditions d'octroi, d'échéance, de retrait ou de dérogation.

C'est donc à juste titre que ni l'OCPM ni le TAPI ne sont entrés en matière sur la demande d'autorisation de séjour du recourant en tant qu'elle se fondait sur

- 9/16 - A/1533/2014 le cas individuel d'extrême gravité selon l'art. 30 al. 1 let. b LEtr présentée par le recourant (ATA/224/2013 du 9 avril 2013). 9)

L'OCPM est néanmoins entré matière sur la requête du recourant en la traitant comme demande de reconsidération de sa décision du 17 novembre 2010 refusant le renouvellement de l'autorisation de séjour délivrée en application de l'art. 42 LEtr.

a. Lorsqu'une décision est entrée en force, elle peut être reconsidérée par l'autorité, mais ceci à des conditions restrictives afin d'assurer la sécurité du droit. Hormis les cas dans lesquels une décision peut ou doit être révoquée, un administré a la faculté de s'adresser à l'autorité décisionnaire pour lui demander de l'annuler ou de la modifier (T. TANQUEREL, op. cit., p. 476 n. 1'415). Une telle faculté ne lui permet cependant pas, alors que sa situation a été réglée par une décision entrée en force de la remettre continuellement en question (ATF 136 II 177). Dès lors, il n'a aucun droit à ce que l'autorité entre en matière sur sa demande, sauf si une telle obligation résulte de la loi (ATF 120 Ib 42 ; T. TANQUEREL, op. cit., p. 477 n. 1'417).

b. En droit genevois, l'obligation de reconsidération d'une décision par l'autorité qui l'a prise est réglée à l'art. 48 LPA.

Selon l'art. 48 al. 1 LPA, les demandes en reconsidération de décisions prises par les autorités administratives sont recevables lorsqu'un motif de révision au sens de l'art. 80 let. a et b LPA existe (let. a) ou, alternativement, lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis la première décision (let. b).

Aux termes de l'art. 80 let. a à b LPA, il y a lieu à révision d'une décision judiciaire lorsque dans une affaire réglée par une décision définitive, il apparaît que la décision a été influencée par un crime ou un délit établi par une procédure pénale ou d'une autre manière (let. a) ou qu'il existe des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (let. b).

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 ; T. TANQUEREL, op. cit., p. 480 n. 1'430). Si lesdites conditions sont réalisées, ou si l'autorité entre 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

- 10/16 - A/1533/2014 instruction, il s'agira alors d'une nouvelle décision sur le fond, susceptible de recours (T. TANQUEREL, op. cit., p. 480 n. 1'431). 10) Dans le cas

d'espèce, l'OCPM est entré en matière sur la requête sans examiner ni trancher s'il s'agissait d'un cas de reconsidération obligatoire.

L'hypothèse visée par l'art. 80 let. a) LPA n'entre manifestement pas en ligne de compte. Le motif invoqué pour être autorisé à demeurer en Suisse l'a été pour la première fois par le recourant après que la décision de refus de renouveler son titre de séjour mais il était connu de l'intéressé antérieurement à son arrivée dans ce pays et pouvait être invoqué dans la procédure précédente, ce qui exclut la situation envisagée par l'art 80 let. b) LPA. Enfin, le recourant n'a pas allégué de modification notable des circonstances qui serait survenue entre le 17 novembre 2010 et le 8 juin 2011, de sorte que la condition posée par l'art. 48 al. 1 let. b LPA n'est pas réalisée. Il ne s'agit donc pas d'un cas de reconsidérations obligatoire.

L'OCPM a donc sans y être tenu repris l'examen de la situation du recourant et a procédé à son audition. Il a ensuite statué en faisant référence dans sa décision à des éléments – certes résumés – de la motivation de la décision d'origine. Dès lors, même s'il s'est contenté d'indiquer qu'il rejetait la demande de reconsidération, le TAPI pouvait, sans mésuser de son pouvoir d'appréciation, estimer qu'il s'agissait d'une nouvelle décision portant sur l'entier du fond de l'affaire et examiner celui-ci. 11) Le divorce du recourant ayant été prononcé le 24 février 2012, il n'est plus le conjoint d'un ressortissant suisse et ne peut dès lors prétendre à l'octroi ou à la prolongation d'une autorisation de séjour sur la base de l'art. 42 al. 1 LEtr. 12) Le recourant ne peut pas se prévaloir d'un droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité fondé sur l' art. 50 al. 1 let. a LEtr car l'union conjugale – par quoi on entend le mariage en tant que condition formelle ainsi que la vie commune des époux (arrêt du Tribunal fédéral 2C_416/2009; ATA/444/2014 du 17 juin 2014 – a duré au plus neuf mois, soit moins des trois ans minimum impérativement requis par cette disposition légale.

Il n'est pas nécessaire d'examiner la condition de la réussite de l'intégration lorsque l'union conjugale a duré moins de trois ans (arrêts du Tribunal fédéral 2C_220/2014 du 4 juillet 2014 consid. 2.2 ; 2C_429/2013 du 12 juillet 2013 consid. 4.3 ; 2C_789/2010 du 31 janvier 2011 consid. 4.1 ; 2C_594/2010 du 24 novembre 2010 consid. 3.1 ; 2C_488/2010 du 2 novembre 2010 consid. 3.2 ; ATA/444/2014 du 17 juin 2014). 13) Il reste à examiner des raisons personnelles majeures imposent la poursuite du séjour en Suisse du recourant (art. 50 al. 1 let. b LEtr).

- 11/16 - A/1533/2014

a. Des raisons personnelles majeures sont notamment données lorsque le conjoint est victime de violence conjugale, que le mariage a été conclu en violation de la libre volonté d'un des époux ou que la réintégration sociale dans le pays de provenance semble fortement compromise (art. 50 al. 2 LEtr). Cette disposition a pour vocation d'éviter les cas de rigueur ou d'extrême gravité (ATF 137 II 1 consid. 3.1 p. 3 ss ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_500/2014 du

E. 18

juillet 2014 consid. 7.1 ; 2C_165/2014 du 18 juillet 2014 consid. 3.1 ; 2C_220/2014 précité consid. 2.3 ; 2C_1035/2012 du 21 décembre 2012 consid. 4 ; ATA/514/2014 du 1er juillet 2014 ; ATA/64/2013 du 6 février 2013).

b. L'art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr vise à régler les situations qui échappent aux dispositions de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr, soit parce que le séjour en Suisse durant le mariage n'a pas duré

trois ans ou parce que l'intégration n'est pas suffisamment accomplie ou encore parce que ces deux aspects font défaut mais que - eu égard à l'ensemble des circonstances - l'étranger se trouve dans un cas de rigueur après la dissolution de la famille (ATF 138 II 393 consid. 3.1 ; 137 II 345 consid. 3.2.1 ; 137 II 1 consid. 4.1). À cet égard, c'est la situation personnelle de l'intéressé qui est décisive et non l'intérêt public que revêt une politique migratoire restrictive. Il s'agit par conséquent uniquement de décider du contenu de la notion juridique indéterminée « raisons personnelles majeures » et de l'appliquer au cas d'espèce, en gardant à l'esprit que l'art. 50 al. 1 let. b LEtr confère un droit à la poursuite du séjour en Suisse, contrairement à l'art. 30 al. 1 let. b LEtr (ATF 138 II 393 consid. 3.1 ; 137 II 345 consid. 3.2.1 ; 137 II 1 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_220/2014 précité consid. 2.3). Comme il s'agit de cas de rigueur survenant à la suite de la dissolution de la famille, en relation avec l'autorisation de séjour découlant du mariage, les raisons qui ont conduit à la rupture de l'union conjugale revêtent par conséquent de l'importance (ATA/514/2014 précité).

c. D'après le message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la LEtr, l'art. 50 al. 1 let. b LEtr exige que des motifs personnels graves imposent la poursuite du séjour en Suisse. Il en va ainsi lorsque le conjoint demeurant en Suisse est décédé ou lorsque la réinsertion familiale et sociale dans le pays d'origine s'avérerait particulièrement difficile en raison de l'échec du mariage (FF 2002 II 3469 p. 3510 ss). L'admission d'un cas de rigueur personnelle survenant après la dissolution de la communauté conjugale suppose donc que, sur la base des circonstances d'espèce, les conséquences pour la vie privée et familiale de la personne étrangère liées à ses conditions de vie après la perte du droit de séjour découlant de la communauté conjugale soient d'une intensité considérable (ATF 137 I 1 précité consid. 4.1 p. 7 ss ; 137 II 345 consid. 3.2.1 à 3.2.3 p. 348 ss ; ATA/514/2014 précité ; ATA/843/2012 du 18 décembre 2012).

d. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'énumération des cas de rigueur personnelle n'est pas exhaustive et laisse aux autorités une certaine liberté

- 12/16 - A/1533/2014 d'appréciation fondée sur des motifs humanitaires (ATF 136 II 1 consid. 5.3 p. 4). En font notamment partie les violences conjugales (art. 50 al. 2 LEtr) qui doivent revêtir une certaine intensité (ATF 136 II 1 consid. 5.3), la réintégration fortement compromise dans le pays d'origine et le cas dans lequel le conjoint duquel dépend le droit de séjour de l'étranger décède (ATF 137 II 345 consid. 3.2.2 ; 136 II 1 consid. 5.3 ; ATA/444/2014 précité). Un cas de rigueur survenant après la rupture de la communauté conjugale doit toutefois s'apprécier au vu de l'ensemble des circonstances particulières et présenter une intensité significative dans les conséquences qu'un renvoi pourrait engendrer sur la vie privée et familiale de l'étranger (arrêts du Tribunal fédéral 2C_275/2013 du 1er août 2013 consid. 3.1 et 2C_781/2010 du 16 février 2011 consid. 2.2 ; ATA/514/2014 précité). 14) En l'espèce, le recourant, âgé de 43 ans, a vécu jusqu'à l'âge 32 ans en Inde où se trouve tout sa famille avec laquelle il est en contacts réguliers. Il a ensuite vécu et travaillé cinq ans au Koweït et séjourne en Suisse depuis un peu plus six ans. Il a fait l'objet d'une condamnation pénale pour avoir agressé son ex-épouse. Il n'a pas d'activité professionnelle fixe, n'a pas acquis en Suisse des connaissances professionnelles qu'il ne pourrait utiliser ailleurs et n'a pas démontré avoir noué des relations de travail, de voisinage ou d'amitié intenses dans son pays d'accueil. Sa relation avec la Suisse n'est ainsi pas si étroite que l'on ne puisse exiger qu'il aille vivre dans un autre pays, en particulier le sien. S'il est vrai qu'un retour dans son pays d'origine pourra engendrer certaines difficultés,

inhérentes à un retour au pays après quelques années d'absence, sa situation n'est pas mise en cause de manière accrue et il ne se trouve pas dans une situation si rigoureuse que l'on ne saurait exiger son retour dans son pays d'origine (ATA/515/2014 précité).

Ainsi, il n'existe pas de circonstances personnelles majeures justifiant le renouvellement de l'autorisation de séjour du recourant. 15) Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, tout étranger dont l'autorisation est refusée, révoquée ou qui n'est pas prolongée après un séjour autorisé est renvoyé. La décision de renvoi est assortie d'un délai de départ raisonnable (art. 64d al. 1 LEtr).

Le renvoi d'un étranger ne peut toutefois être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigible (art. 83 al. 1 LEtr). La portée de cette disposition étant similaire à celle de l'art. 14a de l'ancienne loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (aLSEE - RS 142.20), la jurisprudence rendue et la doctrine en rapport avec cette disposition légale restent donc applicables (ATA/444/2014 précité ; ATA/244/2012 du 24 avril 2012 ; ATA/750/2011 précité ; ATA/848/2010 du 30 novembre 2010).

- 13/16 - A/1533/2014

Le renvoi d'un étranger n'est pas possible lorsque celui-ci ne peut quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers, ni être renvoyé dans un de ces États (art. 83 al. 2 LEtr). Il n'est pas licite lorsqu'il serait contraire aux engagements internationaux de la Suisse (art. 83 al. 3 LEtr). Il n'est pas raisonnablement exigible s'il met concrètement en danger l'étranger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEtr).

C'est au regard de ces dispositions qu'il y a lieu d'examiner l'allégation du recourant selon laquelle un retour dans son pays d'origine ne serait pas possible en raison de l'existence de menaces pour sa sécurité et celle de sa famille, car il serait la cible d'un groupe mafieux à la suite d'une bagarre survenue il y a plus de dix ans dans un cinéma.

Le recourant ne fournit aucun indice probant de ces éléments, dont la relation est au demeurant très succincte puisqu'il ne fait état d'aucune date ou lieu précis, ne mentionne aucun nom de personne ou établissement, en particulier celui du cinéma où les faits se seraient produits ou de la clinique où il aurait été soigné. Il ne produit aucun document médical relatif aux blessures dont il aurait été victime, pas même un constat de cicatrices compatibles avec ses allégations établi par médecin genevois. Il n'indique pas de quelle manière il serait en mesure de savoir que ces menaces seraient toujours d'actualité onze ans après les faits. Il ne soutient pas non plus qu'il ne serait pas à même de recourir de manière effective aux services de police et à la justice locales en cas de problème.

Le renvoi du recourant peut donc être exécuté. 16) La chambre de céans statuant au fond, la demande de mesures provisionnelles est sans objet. 17) Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

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

* * * * *

- 14/16 - A/1533/2014

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