

# **GE\_GERICHTE ATA/968/2016 vom 15. November 2016**

GE Cour de justice, 2016-11-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_968\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_968_2016)

FR: GE\_GERICHTE ATA/968/2016 du 15 novembre 2016

IT: GE\_GERICHTE ATA/968/2016 del 15 novembre 2016

## **Regeste**

Résumé: Ressortissant du Kosovo né en 1990 à Genève, titulaire d'une autorisation d'établissement. Aucune famille ou liens particuliers avec son pays d'origine. Condamnation pénale pour tentatives de meurtre et lésions corporelles simples, 7 ans de peine privative de liberté. Révocation de son autorisation d'établissement par le DSE. Pesée des intérêts. Le renvoi vise à protéger l'intérêt public et la sécurité, et l'intérêt privé du recourant consiste à rester en Suisse et à maintenir un lien familial avec sa fiancée et leur fils de quatre ans. Circonstances particulières du cas d'espèce. Recours admis, décision du DSE annulée et autorisation d'établissement maintenue.

## **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**

Aux termes de l'art. 63 al. 1 LEtr, l'autorisation d'établissement (art. 34 LEtr) ne peut être révoquée que dans les cas suivants :

- 8/16 - A/2771/2015 - l'étranger ou son représentant légal a fait de fausses déclarations ou a dissimulé des faits essentiels durant la procédure d'autorisation (art. 63 al. 1 let. a cum 62 let. a LEtr) ; - l'étranger a été condamné à une peine privative de liberté de longue durée ou a fait l'objet d'une mesure pénale prévue aux art. 61 ou 64 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0 - art. 63 al. 1 let. a cum 62 let. b LEtr) ; - l'étranger attende de manière très grave à la sécurité et l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger, les met en danger ou représente une menace pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse (art. 63 al. 1 let. b LEtr) ; - lui-même ou une personne dont il a la charge dépend durablement et dans une large mesure de l'aide sociale (art. 63 al. 1 let. c LEtr).

À teneur de l'al. 2 de l'art. 63 LEtr, l'autorisation d'établissement d'un étranger qui séjourne en Suisse légalement et sans interruption depuis plus de quinze ans ne peut être révoquée que pour les motifs mentionnés à l'al. 1 let. b et à l'art. 62 let. b.

Selon l'art. 80 al. 1 let. a 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), il y a notamment atteinte à la sécurité et à l'ordre publics en cas de violation de prescriptions légales ou de décisions de l'autorité. L'al. 2 précise que la sécurité et l'ordre publics sont menacés lorsque des éléments concrets indiquent que le séjour en Suisse de la personne concernée conduit selon toute vraisemblance à une atteinte à la sécurité et à l'ordre publics.

### **E. 3**

a. Selon la jurisprudence, la condition de la peine de longue durée de l'art. 62 let. b LEtr est réalisée, dès que la peine - pourvu qu'il s'agisse d'une seule peine (ATF 137 II 297 consid. 2.3.4) - dépasse une année, indépendamment du fait qu'elle ait été prononcée avec un sursis complet, un sursis partiel ou sans sursis (ATF 139 I 16 consid. 2.1 ; 135 II 377 consid. 4.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_288/2013 du 27 juin 2013 consid. 2.1).

b. Il y a atteinte très grave à la sécurité et l'ordre publics au sens de l'art. 63 al. 1 let. b LEtr lorsque, par son comportement, l'étranger a lésé ou menacé des biens juridiques particulièrement importants, tels l'intégrité physique, psychique ou sexuelle (ATF 139 I 16 consid. 2.1 ; 137 II 297 consid. 3.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_200/2013 du 16 juillet 2013 consid. 3.1).

### **E. 4**

Aux termes de l'art. 8 CEDH, toute personne a notamment droit au respect de sa vie privée et familiale. Le fait de refuser un droit de séjour à un étranger dont la famille se trouve en Suisse peut porter atteinte à cette garantie (ATF 137 I 247 consid. 4.1.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_979/2013 du 25 février 2014 consid. 6.1). Pour autant, les liens familiaux ne sauraient conférer

- 9/16 - A/2771/2015 de manière absolue, en vertu de cette disposition, un droit d'entrée et de séjour (ATF 139 I 330 consid. 2.1 ; 138 I 246 consid. 3.2.1). Selon la jurisprudence, un étranger peut néanmoins, en fonction des circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale au sens de l'art. 8 § 1 CEDH pour s'opposer à une éventuelle séparation de sa famille, à condition qu'il entretienne une relation étroite et effective avec un membre de celle-ci ayant le droit de résider durablement en Suisse (ATF 137 I 284 consid. 1.3 ; 136 II 177 consid. 1.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_979/2013 précité consid. 6.1 ; 2C\_456/2013 du

### **E. 5**

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 135 I 143 consid. 1.3.2 ; 127 II 60 consid. 1d/aa ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_546/2013 du 5 décembre 2013 consid. 4.1 ; 2C\_40/2012 du 15 octobre 2012 consid. 8). Pour pouvoir bénéficier de la protection conférée par l'art. 8 CEDH, les autres relations entre proches parents, comme celles entre frères et sœurs, présupposent un état de dépendance particulier à l'égard du parent ayant le droit de résider en Suisse, en particulier lorsqu'il a besoin d'une attention et de soins que seuls des proches parents sont en mesure de prodiguer (ATF 129 II 11 consid. 2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_546/2013 précité consid. 4.1 ; 2C\_180/2010 du 27 juillet 2010 consid. 2.1).

### **E. 6**

L'application de l'art. 8 § 2 CEDH implique aussi la pesée des intérêts en présence et l'examen de la proportionnalité de la mesure (ATF 135 I 153, consid. 2.1 et 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_968/2011 précité consid. 3.3).

La Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH) retient à cet égard que lorsque la personne dont l'expulsion est envisagée peut se prévaloir d'une vie familiale au sens de la CEDH, il convient de prendre en compte les critères suivants : la nature et la gravité de l'infraction commise par le requérant ; la durée du séjour de l'intéressé dans le

pays dont il doit être expulsé ; le laps de temps qui s'est écoulé depuis l'infraction, et la conduite du requérant pendant cette période ; la nationalité des diverses personnes concernées ; la situation familiale du requérant, et notamment, le cas échéant, la durée de son mariage, et d'autres facteurs témoignant de l'effectivité d'une vie familiale au sein d'un couple ; la question de savoir si le conjoint avait connaissance de l'infraction à l'époque de la création de la relation familiale ; la question de savoir si des enfants sont issus du mariage et, dans ce cas, leur âge ; la gravité des difficultés que le conjoint risque de rencontrer dans le pays vers lequel le requérant doit être expulsé ; l'intérêt et le bien-être des enfants, en particulier la gravité des difficultés que les enfants du requérant sont susceptibles de rencontrer dans le pays vers lequel l'intéressé doit être expulsé et la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination. Doivent également être prises en compte, le cas échéant, les circonstances particulières

- 10/16 - A/2771/2015 entourant le cas d'espèce, comme par exemple les éléments d'ordre médical ou la nature temporaire ou définitive de l'interdiction de territoire (ACEDH Hasanbasic c. Suisse, du 11 juin 2013, req. n° 52'166/2009, § 53 ; ACEDH Vasquez c. Suisse, du 26 novembre 2013, req. n° 1'785/08, § 38, et Üner c. Pays-Bas [Grande Chambre], du 18 octobre 2006, req. n° 46'410/99, § 57 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_98/2009 du 10 juin 2009 consid. 2.4).

#### **E. 7**

Selon la jurisprudence fédérale, les condamnations pénales ne peuvent justifier indéfiniment une restriction du droit au regroupement familial ; avec l'écoulement du temps et un comportement correct, les considérations de prévention générale liées à la sécurité et l'ordre publics perdent en importance, étant toutefois rappelé que plus la violation des biens juridiques a été grave, plus l'évaluation du risque de récidive sera rigoureuse (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_46/2014 du 15 septembre 2014 consid. 6.1 ; 2C\_715/2011 du 2 mai 2012 consid. 4.3 ; 2C\_36/2009 du 20 octobre 2009 consid. 3.2).

b. En l'espèce, le recourant a été reconnu coupable de tentatives de meurtre et de lésions corporelles simples et a été condamné à une peine privative de liberté de sept ans par le jugement du Tribunal correctionnel du 18 octobre 2013. Il remplit manifestement les conditions permettant la révocation de son autorisation d'établissement au sens de l'art. 62 let. b LEtr en lien avec l'art. 63 al.2 LEtr.

#### **E. 8**

Les arguments d'intérêt public en faveur de l'éloignement de Suisse du recourant sont clairs. Il faut toutefois examiner si la décision querellée respecte le principe de la proportionnalité, soit si les intérêts privés du recourant à rester en Suisse l'emportent sur l'intérêt public à son éloignement.

#### **E. 9**

Même lorsqu'un motif de révocation de l'autorisation est réalisé, le prononcé de la révocation ne se justifie que si la pesée des intérêts à effectuer dans le cas d'espèce fait apparaître la mesure comme proportionnée aux circonstances (ATF 135 II 377 consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_19/2011 du 27 septembre 2011 consid. 4.1).

La question de la proportionnalité d'une révocation d'autorisation doit être tranchée au regard de toutes les circonstances du cas d'espèce, les critères déterminants se rapportant notamment à la gravité de l'infraction, à la culpabilité de l'auteur, au temps écoulé depuis

l'infraction, au comportement de l'auteur pendant cette période, au degré de son intégration et à la durée de son séjour antérieur, ainsi qu'aux inconvénients qui le menacent, lui et sa famille, en cas de révocation (ATF 139 I 145 consid. 2.4 ; 139 I 31 consid. 2.3.1 ; 139 I 16 consid. 2.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1103/2013 du 26 juillet 2014 consid. 5.3).

Quand la mesure de révocation est prononcée en raison de la commission d'une infraction, la peine infligée par le juge pénal est le premier critère à utiliser

- 11/16 - A/2771/2015 pour évaluer la gravité de la faute et pour procéder à la pesée des intérêts en présence. Lors d'infractions pénales graves, il existe, sous réserve de liens personnels ou familiaux prépondérants, un intérêt public digne de protection à mettre fin au séjour d'un étranger afin de préserver l'ordre public et à prévenir de nouveaux actes délictueux, le droit des étrangers n'exigeant pas que le public demeure exposé à un risque même faible de nouvelles atteintes à des biens juridiques importants (ATF 139 I 16 consid. 2.2.1 ; 139 I 31 consid. 2.3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1103/2013 précité consid. 5.3).

La durée de présence en Suisse d'un étranger constitue un autre critère très important. Plus cette durée est longue, plus les conditions pour prononcer l'expulsion administrative doivent être appréciées restrictivement (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_789/2014 du 20 février 2015 consid. 5.3 ; ATF 135 II 377 consid. 4.4 et 4.5), principe que le Tribunal fédéral vient de rappeler dans un arrêt du 2 novembre 2016 (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_94/2016). La révocation de l'autorisation d'établissement d'un étranger qui séjourne depuis longtemps en Suisse doit se faire avec une retenue particulière, mais n'est pas exclue en cas d'infractions graves ou répétées même dans le cas d'un étranger né en Suisse et qui y a passé l'entier de sa vie (ATF 139 I 31 consid. 2.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_459/2013 du 21 octobre 2013 consid. 3.2 et les références citées ; cf. aussi arrêt CourEDH Trabelsi c. Allemagne du 13 octobre 2011).

#### **E. 10**

En l'espèce, le recourant a occupé, déjà mineur, les services de police. Sermonné par son père, il a été averti qu'en cas de récidive, des sanctions administratives seraient prononcées. Les actes, répréhensibles, n'avaient pas lésé de biens juridiques particulièrement importants tels que l'intégrité corporelle, physique ou sexuelle. À ce stade, ces infractions n'ont pas attenté de manière grave à la sécurité et à l'ordre publics au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral. À cet égard, il ne saurait être attribué à ces infractions qu'un poids restreint, en raison de leur caractère modéré et de l'écoulement du temps depuis leur commission.

#### **E. 11**

Les infractions ayant conduit à la dernière détention du recourant lèsent des biens juridiques de la plus haute importance, à savoir la vie et l'intégrité corporelle. Il a été reconnu coupable de tentatives de meurtre sur deux personnes et de lésions corporelles simples sur une troisième. Les faits remontent à 2012. L'expertise psychiatrique du 15 mars 2013 précise qu'un risque de récidive existe. L'évaluation criminologique rendue par le SPI le 2 février 2015 souligne l'absence de remise en question chez l'intéressé concernant son passage à l'acte mais note qu'il reconnaît les crimes commis, qu'il accepte sa peine privative de liberté et souhaite l'utiliser de manière productive. Si un risque de récidive existe s'il consomme de l'alcool et se retrouve dans une situation conflictuelle perçue comme menaçante, ce risque est diminué par son rôle de père et une famille soudée.

- 12/16 - A/2771/2015

La direction de l'établissement de la Brenaz a indiqué que le recourant ne posait aucun problème et qu'il était collaborant, avec un bon comportement. Il a par ailleurs accepté de se soumettre à tous les tests d'abstinence à l'alcool et aux produits stupéfiants de manière inopinée.

Ces éléments montrent que l'intéressé est en bonne voie, qu'il s'investit dans sa peine privative de liberté et souhaite changer. Certes, les expertises datant de 2013 et 2015 prévoient, dans des circonstances assez spécifiques, un risque possible de récidive. Cependant, la direction de l'établissement précise que le recourant est collaborant et présente un bon comportement. Il a un PES qui le soutient bien, et auquel il adhère. L'encadrement en prison est bon, lui permettant d'évoluer positivement, soutenu tant par sa famille, par son rôle de père que par sa fiancée, avec laquelle il entretient une relation stable depuis plus de quatre ans. Ainsi, des congés sociaux ont été accordés au recourant, pour qu'il puisse rendre visite à sa famille et plus particulièrement à son fils. Ces divers éléments montrent une évolution positive dans la situation personnelle du recourant. Il a ici l'occasion de faire ses preuves et il apparaît que son comportement est sans reproches. Si les infractions commises par le recourant sont graves, le temps écoulé et son comportement depuis son incarcération permettent de relativiser, dans une certaine mesure, la menace qu'il représente pour l'ordre et la sécurité publics.

#### **E. 12**

Concernant son degré d'intégration, le recourant séjourne en Suisse depuis sa naissance. Y étant né, il a effectué toute sa scolarité obligatoire dans le canton de Genève. Toute sa famille vit également en Suisse. En couple avec une ressortissante suisse, père d'un enfant – suisse - de quatre ans qui a maintenant commencé l'école, il a commencé un apprentissage de plâtrier qu'il n'a pas encore terminé. Motivé, il a entrepris diverses démarches pour finir cette formation, dès sa sortie de prison. Le recourant gagnait correctement sa vie avant son incarcération. Il a commencé à rembourser ses victimes durant sa peine privative de liberté. L'intégration, si elle n'est pas spectaculaire, est dans la moyenne.

#### **E. 13**

Le recourant est très proche de sa famille, parents et sœurs compris, qui vivent tous en Suisse. Le recourant n'a jamais vécu au Kosovo, n'y a plus de famille proche, ni de liens amicaux, et n'y est pas retourné depuis sept ans, soit quatre ans avant son incarcération. Né en Suisse, il a passé toute son existence à Genève. S'il en parle la langue, le Kosovo reste pour lui un pays totalement étranger.

#### **E. 14**

Le recourant est en couple depuis quatre ans avec Mme B\_\_\_\_\_, avec laquelle il souhaite retourner vivre dans leur logement commun à sa sortie de prison. Celle-ci est également la mère de leur fils, né au moment de son incarcération, avec qui il a réussi à créer et à garder des liens proches, compte tenu des circonstances. Il assume son rôle de père, et souhaite l'assumer complètement dès sa sortie de prison. Sa famille a également des liens importants avec son fils, C\_\_\_\_\_.

- 13/16 - A/2771/2015

Rien ne permet de considérer que sa compagne connaissait ses activités délictueuses au moment de leur concubinage. Ainsi, il ne peut être retenu qu'elle pouvait et devait s'attendre

à être séparée de son fiancé, pour cause de renvoi. De l'avis de la CourEDH, cet élément est important, sans être décisif.

Compte tenu de sa nationalité et de sa situation professionnelle et familiale en Suisse, il semble peu probable, contrairement à ce que le DSE retient dans ses observations, que la fiancée du recourant le suive au Kosovo. Née à Genève, Suisse, elle est désormais active professionnellement tout en s'occupant de leur enfant commun. En l'état, c'est elle qui assure l'entretien de l'enfant du couple. Elle n'a aucun lien avec le Kosovo, n'y est jamais allée, ne parle pas albanais, ce qui rendrait son intégration excessivement difficile. Une telle intégration ne saurait être raisonnablement exigée d'elle.

Il en va de même de l'enfant du couple, né en Suisse et qui en possède la nationalité. S'il est exact que le recourant n'a pas l'autorité parentale, il a réussi, depuis la naissance de l'enfant, alors qu'il était incarcéré, à créer, nourrir et cultiver un lien qui est réel et surtout régulier. L'enfant est attaché à son père, qu'il connaît et avec lequel il se réjouit d'échanger chaque semaine, ce que la mère a confirmé. L'enfant a également des liens familiaux durables et profonds avec la famille de son père. Contrairement à ce qu'estime le DSE, on ne saurait exiger du recourant et de sa fiancée, a fortiori de l'enfant C\_\_\_\_\_, qu'ils gardent des contacts par messages électroniques et qu'ils se rendent visite de manière régulière. Si les vols entre Genève et Pristina sont fréquents, il s'agit de vols d'une durée de deux heures, qui ne facilitent en rien la relation entre un père et un très jeune enfant. C\_\_\_\_\_ ayant quatre ans et ayant commencé l'école cette année, il aura près de sept ans quand son père sortira de prison et sera renvoyé au Kosovo, pays dont il ne parle pas la langue et dont il ne connaît rien. Tant la solution consistant pour lui à suivre son père que la solution consistant à rester en Suisse, tandis que le recourant vit au Kosovo, sont hautement insatisfaisantes. La présence de son père auprès de lui éviterait de compromettre son équilibre et sa vie en Suisse.

Par conséquent, il s'impose d'attribuer, au vu des circonstances particulières du cas d'espèce, un poids prépondérant à la situation familiale du recourant et aux répercussions négatives qu'aurait son renvoi sur la vie des membres de sa famille, en particulier sa fiancée, Mme B\_\_\_\_\_ et leur fils, C\_\_\_\_\_.

#### **E. 15**

Malgré la lourdeur et la gravité de la condamnation du recourant, il faut reconnaître que certaines des circonstances actuelles, particulières, soit le fait que le recourant ait toujours vécu en Suisse, l'évolution positive de son comportement, l'écoulement du temps depuis la commission des infractions, ainsi que les forts liens qui le lient à sa fiancée ainsi qu'à son fils, dont on ne saurait exiger qu'ils l'accompagnent au Kosovo en cas de renvoi, ont pour conséquence que l'intérêt privé du recourant à pouvoir continuer à vivre avec les siens en Suisse, dans de

- 14/16 - A/2771/2015 telles circonstances particulières, l'emporte sur l'intérêt public à son éloignement du territoire helvétique.

La révocation par l'OCPM de l'autorisation d'établissement du recourant apparaît disproportionnée, tant au regard de la LEtr que de l'art. 8 CEDH.

#### **E. 16**

Lorsqu'une mesure serait justifiée mais qu'elle n'est pas adéquate, l'autorité compétente peut donner un simple avertissement à la personne concernée en lui adressant un avis

comminatoire (art. 96 al. 2 LEtr.)

M. A\_\_\_\_\_ doit être rendu attentif au fait que le maintien de son autorisation d'établissement implique qu'il ne commette plus de nouveaux délits et respecte scrupuleusement les injonctions que les autorités d'exécution de peine lui adresseront. En cas de récidive, l'intéressé s'exposerait inmanquablement à une mesure d'éloignement du territoire suisse.

**E. 17**

Compte tenu de ce qui précède, le recours sera admis. Le jugement du TAPI du 22 octobre 2015 sera annulé, de même que la décision de l'OCPM du 17 juillet 2015.

**E. 18**

Aucun émolument ne sera mis à la charge du recourant qui plaide au bénéfice de l'assistance juridique (art. 13 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 – RFPA – E 5 10.03). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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