

GE_GERICHTE A/184/2018 vom 8. Mai 2018

GE Cour de justice, 2018-05-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_184_2018

FR: GE_GERICHTE A/184/2018 du 8 mai 2018

IT: GE_GERICHTE A/184/2018 del 8 maggio 2018

Erwägungen

E. 2

ème section dans la cause Monsieur A_____ contre OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS EN FAIT 1) Monsieur A_____, né le _____1984, ressortissant d'Allemagne, a sollicité, le 12 octobre 2005, une autorisation de séjour UE/AELE pour études, indiquant être arrivé sur territoire genevois le 11 octobre 2005.![endif]>![if> L'autorisation a été accordée avec effet au 11 octobre 2005. 2) Dès le 1 er août 2010, il a bénéficié d'une autorisation de séjour UE/AELE avec activité lucrative, valable jusqu'au 31 juillet 2015.![endif]>![if> 3) Selon une « outbound letter of assignment » de son employeur, signée par M. A_____ le 18 décembre 2013, il a été détaché par son employeur genevois à Londres du 6 janvier 2014 au 5 juillet 2015. Il demeurait lié à la société genevoise.![endif]>![if> 4) Le 16 décembre 2013, M. A_____ a rempli le formulaire d'annonce de départ de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM). Il a coché la case « quitte définitivement la Suisse » et a répondu par la négative à la question de savoir s'il conservait une adresse à Genève. Il n'a pas fourni d'autres indications relatives à son départ.![endif]>![if> 5) Revenu à Genève fin décembre 2014, il a requis et obtenu une autorisation de séjour UE/AELE pour études, à compter du 1 er janvier 2015, puis une autorisation de séjour UE/AELE avec activité lucrative à compter du 30 septembre 2015, valable jusqu'au 29 septembre 2020.![endif]>![if> 6) Par courrier du 10 avril 2017, M. A_____ a interpellé le service des naturalisations afin de savoir s'il remplissait la condition de la durée de séjour (douze ans) à Genève, lui permettant d'entamer sa naturalisation avant l'entrée en vigueur, le 1 er janvier 2018, de la nouvelle loi sur la nationalité.![endif]>![if> Il était arrivé à Genève le 1 er septembre 2004 pour suivre un semestre d'études à l'Université de Genève, mais avait omis de s'annoncer auprès de l'OCPM. Il avait ensuite suivi des cours intensifs de français. Si la durée de son séjour à Genève ne pouvait être reconnue à partir du 1 er septembre 2004, il convenait de l'admettre à partir du 1 er septembre et non du 1 er octobre 2005, car pour entamer ses études le 19 septembre 2005, il avait dû prouver s'être annoncé « au préalable » auprès de l'OCPM. Par la suite, son employeur en Suisse l'avait détaché en Angleterre du 1 er janvier au 31 décembre 2014. Durant cette période, il avait conservé son appartement, ses comptes bancaires et son assurance-maladie à Genève et ses charges sociales étaient également perçues en Suisse. Partant, la totalité de l'année 2014 devait être prise en compte dans le calcul de la durée de son séjour en Suisse, en vue de sa naturalisation. Il était titulaire d'une autorisation de séjour et non pas d'une autorisation d'établissement, ce qui était probablement dû à son interruption de séjour en 2014. Dans ces circonstances, il semblait que – à la suite de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur la nationalité - il ne pourrait pas solliciter sa naturalisation avant 2020. Il ne pourrait bénéficier d'un permis d'établissement que cinq ans après sa reprise d'activité à Genève, alors qu'il était arrivé en Suisse en 2004 et qu'il remplissait toutes les autres conditions pour obtenir sa

naturalisation. 7) Par courrier du 13 avril 2017, le service des naturalisations a informé M. A_____ qu'il ne réalisait pas la condition de la durée de résidence sur le territoire lui permettant de requérir sa naturalisation. Selon la loi actuelle, sa candidature ne serait recevable qu'à partir du 10 octobre 2018. Cependant, à compter du 1^{er} janvier 2018, seuls les candidats détenteurs d'une autorisation d'établissement, en cours de validité, pouvaient déposer une demande de naturalisation. Il était ainsi prié de prendre contact avec le « secteur séjour » de l'OCPM afin de se renseigner sur l'obtention d'un permis C anticipé ou « de faire modifier [sa] date d'entrée sur territoire suisse (sur la base de l'attestation de l'Université de Genève) ».

8) Par courrier du 24 avril 2017, M. A_____ a demandé à l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) si sa date d'entrée en Suisse pouvait être modifiée afin que la durée de son séjour atteigne douze ans au minimum avant le 31 décembre 2017. Il souhaitait également savoir s'il remplissait les conditions d'octroi anticipé d'une autorisation d'établissement.

9) Par courrier du 9 mai 2017, l'OCPM a informé M. A_____ qu'il ne pouvait prendre en compte son séjour à partir du 1^{er} septembre 2004 car, faute d'autorisation, il s'agissait d'un séjour illégal. Il ne pouvait pas non plus prendre en compte la période passée à l'étranger lors de son détachement, soit du 1^{er} janvier au 31 décembre 2014, dès lors qu'il avait annoncé son départ définitif de Suisse pour le 31 décembre 2013, sans aucune réserve, l'autorisation prenant immédiatement fin, en cas d'annonce de départ. Les ressortissants allemands obtenaient une autorisation d'établissement après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans en Suisse. Il ne pouvait toutefois pas se prévaloir d'un séjour régulier et ininterrompu de cinq années, dès lors qu'il avait annoncé son départ de Suisse au 31 décembre 2013. Dans ces circonstances, il ne pourrait prétendre à l'octroi d'une autorisation d'établissement qu'à partir de septembre 2020, sous réserve de la réalisation des autres conditions légales.

10) À la demande de M. A_____, l'OCPM a rendu une décision formelle le 13 juin 2017 refusant de délivrer une autorisation d'établissement en reprenant les arguments déjà développés.

11) M. A_____ a recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : le TAPI) contre cette décision concluant à son annulation et à ce que le TAPI dise, principalement, qu'il résidait à Genève depuis au moins douze ans et qu'il ordonne la modification des registres de l'autorité intimée en ce sens ; subsidiairement que, sous réserve d'un changement de résidence de sa part à une date à déterminer par le TAPI, mais dans tous les cas avant le 1^{er} janvier 2018, il avait résidé à Genève pendant au moins douze ans et plus subsidiairement, qu'il avait résidé à Genève d'une manière ininterrompue pendant au moins cinq ans à des fins de formation et avait par la suite été en possession d'une autorisation de séjour valable pendant au moins deux ans sans interruption.

12) L'OCPM a conclu au rejet du recours. Il a notamment exposé que le registre des habitants pouvait être modifié, pour autant que le recourant apporte des preuves supplémentaires de son séjour à Genève, dès le 1^{er} septembre 2004. Cette question relevait toutefois de la loi sur l'harmonisation des registres et non pas de la LEtr. L'éventuelle modification du registre ne permettrait pas non plus de retenir que les conditions d'octroi de l'autorisation sollicitée étaient remplies.

13) Le 7 novembre 2017, l'OCPM a ainsi invité M. A_____ à produire toute preuve relative à son arrivée sur territoire genevois le 1^{er} septembre 2004.

14) Celui-ci a répondu le 13 novembre 2017 qu'il ne disposait pas d'un abonnement de téléphone en 2004. Il n'avait pas pu obtenir de pièces relatives à ses abonnements auprès des transports publics genevois et des CFF et a produit leurs réponses respectives, selon lesquelles ces prestataires ne conservaient pas d'archives aussi anciennes. L'Université de Genève attestait du fait

qu'il avait été inscrit durant le semestre d'automne 2004 en qualité d'auditeur. Il a produit un écrit de Monsieur B _____ indiquant qu'il connaissait M. A _____ « au moins depuis octobre 2004 », lorsque celui-ci était auditeur libre et habitait au _____, rue du C _____ aux Acacias. Monsieur D _____ a attesté de ce que l'intéressé avait habité chez lui au _____, rue du C _____ « en 2004 et 2005 ». Madame E _____ a attesté de ce qu'elle avait rencontré l'administré « en été/automne 2004 » à Genève, lorsqu'il habitait aux Acacias.

15) Par jugement du 21 novembre 2017, le TAPI a déclaré seules recevables les conclusions relatives à la question de l'octroi d'une autorisation d'établissement ; pour le surplus, le recours était irrecevable (ch. 5 du dispositif). L'intéressé disposait d'un droit à une autorisation d'établissement dès le 2 novembre 2012. Dès cette date, l'OCPM aurait donc dû examiner d'office les conditions d'octroi de celle-ci. Le TAPI a ainsi admis le recours, annulé la décision de l'OCPM et renvoyé le dossier à celui-ci afin qu'il rende une nouvelle décision dans le sens des considérants.

16) Par décision du 11 décembre 2017, l'OCPM a refusé de modifier le registre des habitants concernant l'inscription rétroactive au 1^{er} septembre 2004 et le séjour ininterrompu de cette date au 11 octobre 2005. Même à supposer que l'intéressé était arrivé à Genève le 1^{er} septembre 2004, son obligation de s'annoncer ne serait née que le 1^{er} décembre 2004, soit après trois mois. Par ailleurs, en tant qu'auditeur, il n'aurait pas pu bénéficier d'une autorisation de séjour. En outre, quand bien même il aurait rempli les conditions d'octroi d'une telle autorisation, il n'en avait pas fait la demande. Enfin, l'inscription audit registre présupposait qu'elle corresponde à la situation actuelle, exacte et complète. La fiabilité des informations contenues dans le registre serait remise en cause si elles étaient modifiées avec effet rétroactif. De toute manière, les éléments apportés ne permettaient pas de retenir que l'administré résidait effectivement à Genève à partir du 1^{er} septembre 2004.

17) Par acte déposé le 16 janvier 2018 au greffe du TAPI, M. A _____ a recouru contre cette décision, dont il a demandé l'annulation. Il a, principalement, conclu à ce qu'il soit dit qu'au 31 décembre 2017, il avait résidé depuis au moins douze ans à Genève, qu'il soit ordonné en conséquence à l'OCPM de changer la durée de résidence dans ses registres et ordonné au service des naturalisations de l'autoriser à entamer une procédure de naturalisation en disant que la loi en vigueur jusqu'au 31 décembre 2017 soit applicable à la procédure de naturalisation. Subsidièrement, il a conclu au renvoi du dossier à l'OCPM pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

18) Par jugement du 18 janvier 2018, le TAPI s'est déclaré incompétent à raison de la matière et a transmis d'office le recours à la chambre de céans.

19) L'OCPM a conclu au rejet du recours en se référant aux motifs de sa décision.

20) Le recourant n'ayant pas fait valoir

d'observations complémentaires dans le délai imparti au 15 mars 2018, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.![endif]>![if> EN DROIT 1) Le recours a été interjeté en temps utile (art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). Le TAPI l'a transmis d'office à la chambre de céans, juridiction compétente en la matière (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05). Le recours est donc recevable.![endif]>![if> 2) L'objet du litige est défini par l'objet du recours et les conclusions du recourant et, accessoirement, par les griefs ou motifs qu'il invoque. L'objet du litige correspond objectivement à l'objet de la décision attaquée (ATF 136 V 362 consid. 3.4 et 4.2 ; 134 V 418 consid. 5.2.1). Le recourant ne peut pas prendre, dans son mémoire de recours, des conclusions qui sortent du cadre des questions qui ont été traitées dans la procédure antérieure. L'autorité de recours n'examine ainsi pas les prétentions qui n'ont pas fait l'objet du prononcé de l'instance inférieure, sous peine d'enfreindre le principe de l'épuisement des voies de droit préalables (ATA/319/2015 du 31 mars 2015 ; ATA/209/2014 du 1 er avril 2014 ; ATA/737/2013 du 5 novembre 2013).![endif]>![if> En l'espèce, la décision querellée porte sur le refus de l'autorité intimée de modifier, dans le registre des habitants, la date d'arrivée du recourant sur territoire genevois. L'ensemble des conclusions dépassant ce cadre sont ainsi irrecevables, dès lors qu'elles n'ont pas fait l'objet d'un examen de la part de l'autorité intimée. 3) a. Depuis le 1 er janvier 2008, la tenue des registres cantonaux et communaux est soumise aux dispositions de la loi fédérale sur l'harmonisation des registres des habitants et d'autres registres officiels de personnes du 23 juin 2006 (loi sur l'harmonisation de registres - LHR - RS 431.02) et de l'ordonnance sur l'harmonisation des registres du 21 novembre 2007 (OHR - RS 431.021), ainsi qu'à la loi cantonale d'application de la loi fédérale sur l'harmonisation des registres des habitants et d'autres registres officiels de personnes du 3 avril 2009 (LaLHR - F 2 25).![endif]>![if> Parmi les registres soumis à la LHR, figurent les registres cantonaux et communaux des habitants (art. 2 al. 2 let. a LHR), dont le registre des habitants, géré par l'OCPM (art. 2 let. a LaLHR ; art. 4 de la loi sur le séjour et l'établissement des confédérés du 28 août 2008 - LSEC - F 2 05). L'OCPM est l'autorité compétente pour corriger d'office, si nécessaire en collaborant avec d'autres services de l'État, les données inscrites dans le registre cantonal de la population, s'il s'avère que les renseignements ne correspondent pas à la situation de fait (art. 4 al. 4 let. d LSEC). La LHR vise à ce que les différents registres soumis à cette loi contiennent des données actuelles, exactes et complètes (art. 5 LHR) en rapport avec chaque personne établie ou en séjour (art. 6 LHR). Est tenu de s'annoncer ou de communiquer toute modification de données le concernant celui qui a) arrive dans le canton ; b) réside ou séjourne dans le canton ; c) entend s'établir hors du canton ou mettre fin à son séjour (art. 5 al. 1 LaLHR). Toute communication doit être faite auprès de l'OCPM (art. 5 al. 2 LaLHR) dans les quatorze jours dès la survenance du fait (art. 5 al. 3 LaLHR). Selon l'art. 3 let. c LHR, la commune de séjour est celle dans laquelle une personne réside dans un but particulier sans avoir l'intention d'y vivre durablement, mais pour une durée d'au moins trois mois consécutifs ou répartis sur une même année, notamment une commune dans laquelle une personne séjourne pour y fréquenter les écoles ou est placée dans un établissement d'éducation, un hospice, un hôpital ou une maison de détention. L'établissement (au sens large) est une notion de police qui désigne la résidence (ou établissement au sens étroit, arrêt 2C_478/2008 du 23 septembre 2008 consid. 4.4) ou le séjour, policièrement réguliers, d'une personne en un lieu déterminé (arrêts du Tribunal fédéral 2C_599/2011 du 13 décembre 2011 consid. 2.4 ; 2C_478/2008 du 23 septembre 2008 consid. 4.4 ;

Aubert/Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, 2003, n o

E. 6

ad art. 24 Cst. et les références citées). Si la notion d'établissement (au sens large) contenue dans la LHR s'appuie sur celle de domicile au sens de l'art. 23 Code civil, elle s'en distingue par le but différent poursuivi par cette loi. L'établissement et le séjour au sens de l'art. 3 let. b ou c LHR d'une part, le domicile civil des art. 23 ss CC d'autre part, sont déterminés par des autorités différentes dans des procédures distinctes (arrêts du Tribunal fédéral 2C_173/2012 précité consid. 3.2 ; 2C_791/2011 du 4 avril 2012 consid. 1.3). Le critère à prendre principalement en considération par les autorités chargées de la tenue du registre pour déterminer le contenu des rubriques relatives à l'adresse et à la commune d'un habitant du canton (art. 6 let. b et g LHR) est le lieu où celui-ci réside effectivement au sens de l'art. 3 let. b ou c LHR (ATA/267/2017 précité et les références citées). b. Découlant directement de l'art. 9 Cst., 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 (ATF 137 II 182 consid. 3.6.3 ; 137 I 69 consid. 2.5.1). Une particularité du droit à la protection de la bonne foi consiste dans le fait qu'il peut, le cas échéant, contraindre l'autorité à prendre une décision contraire à la loi. Dans ce contexte, la bonne foi de l'administré est un élément qui entre dans le pesée des intérêts (ATF 123 II 248 consid. 4a), mais il n'est pas seul décisif, aucun intérêt public ni privé ne devant, de surcroît, imposer que la situation soit rendue conforme au droit (arrêt du Tribunal fédéral 1C_464/2015 du 14 juin 2016 consid. 2.1). 4) En l'espèce, le recourant ne conteste pas avoir omis, contrairement à son obligation, de s'annoncer auprès de l'autorité intimée lors de son arrivée alléguée sur territoire genevois en 2004. Il n'a déclaré son arrivée que le 11 octobre 2005. En tant qu'il sollicite, des années plus tard, la modification de la date d'entrée qu'il a lui-même choisi d'indiquer, il devrait, a priori, supporter les conséquences de son choix. Cela étant, dans son courrier du 13 avril 2017, l'autorité intimée a indiqué au recourant – outre le fait qu'il devait se renseigner auprès du « secteur séjour » de la possibilité d'obtenir un permis C anticipé – qu'il pouvait faire modifier sa date d'entrée sur territoire suisse « sur la base de l'attestation de l'Université de Genève ». Cette indication n'était pas formulée au conditionnel ou assortie d'une quelconque réserve quant à l'existence d'autres conditions qui devraient être remplies pour obtenir la modification de date souhaitée. Le recourant s'est conformé à ladite indication et a produit une attestation de l'Université de Genève confirmant qu'il était inscrit en tant qu'auditeur au semestre d'automne 2004. Il a également produit une attestation de son logeur à la rue du Grand-Bureau, 3 aux Acacias et de deux autres personnes l'ayant côtoyé en 2004 et 2005, dont une s'était de surcroît rendue chez le recourant lorsqu'il habitait à l'adresse précitée. En outre, il a démontré avoir cherché à obtenir davantage de preuves de sa présence à Genève en 2004 et 2005 auprès des transports publics genevois et des CFF, dont les archives ne remontaient cependant pas à cette date. Compte tenu de ces circonstances particulières, notamment de l'indication sans réserve donnée par l'intimée, autorité compétente pour se prononcer sur les conditions auxquelles une modification du registre des habitants pouvait être opérée, il y a lieu de donner suite à la demande du recourant, sans qu'il soit nécessaire d'examiner s'il remplissait en 2004 les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour. En effet, l'information donnée ne conditionnait pas la modification de la date à une telle exigence. Au regard de l'attestation de l'Université de Genève, il y a lieu de retenir comme date

d'arrivée sur territoire genevois le début du semestre d'hiver 2004, à savoir le 18 octobre 2004 (<ftp://ftp.ge.ch/Dip/cphes191004.pdf>) . Les pièces et explications apportées par le recourant permettent, en outre, de retenir qu'il a ensuite séjourné à Genève jusqu'au moment d'entamer ses études universitaires à la rentrée académique 2005-2006, date à partir de laquelle son séjour à Genève n'est pas litigieux. Enfin, il est peu vraisemblable que la situation particulière du cas d'espèce soit susceptible de se reproduire chaque fois qu'un étranger aurait donné de fausses indications relatives à sa date d'arrivée. En effet, la solution adoptée in casu se justifie uniquement en raison de l'information donnée par l'autorité intimée au recourant, qui s'y est fié. Ainsi, l'intérêt public opposé par l'intimée à une modification rétroactive de crainte d'une généralisation de demandes venant de la part de personnes s'étant trouvées en situation non déclarée ne s'oppose pas au changement demandé. En ce qui concerne l'année 2014 – et pour autant que l'objet du litige concerne également cette période, l'absence du recourant du territoire helvétique est non contestée. Par ailleurs, ce dernier ne peut se fonder ni sur une assurance reçue de l'intimée ni sur un texte légal ou réglementaire permettant de revenir sur les indications du registre des habitants faisant état de son départ définitif de Suisse à fin 2013 et de son retour à Genève en janvier 2015, conformes à ses propres déclarations à l'intimée. Au vu de ce qui précède, la décision attaquée sera annulée en tant qu'elle refuse de modifier la date d'arrivée du recourant dans le canton de Genève. Le dossier sera renvoyé à l'autorité intimée afin qu'elle modifie, dans le registre des habitants, la date d'arrivée du recourant au 18 octobre 2004. 5) Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Le recourant, avocat de profession, réclame une indemnité de procédure de CHF 1'600.-, correspondant à quatre heures de travail. La procédure n'ayant impliqué qu'un échange d'écriture et le recours, adressé à une autorité incompétente, contenant des conclusions en partie irrecevables, l'indemnité de procédure sera fixée à CHF 800.-.!

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