

# GE\_GERICHTE A/1875/2016 vom 24. April 2018

GE Cour de justice, 2018-04-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1875\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1875_2016)

FR: GE\_GERICHTE A/1875/2016 du 24 avril 2018

IT: GE\_GERICHTE A/1875/2016 del 24 aprile 2018

## Regeste

DROIT DES ÉTRANGERS ; RESSORTISSANT ÉTRANGER ; SÉJOUR ; DÉLAI DE RECOURS ; DÉLAI ; NOTIFICATION IRRÉGULIÈRE ; FICTION DE LA NOTIFICATION ; NOTIFICATION DE LA DÉCISION ; DOMICILE ÉLU ; ADRESSE | Recours contre un jugement d'irrecevabilité rendu par le TAPI pour tardiveté. Le TAPI est parti de la prémisse selon laquelle le domicile du recourant se trouvait effectivement en France, et que la décision de l'OCPM devait par conséquent lui être notifiée à ladite adresse, alors même que le recourant conteste toute domiciliation en ce lieu, cette question devant d'ailleurs être tranchée dans le litige au fond. Le recourant avait toutefois indiqué à plusieurs reprises une adresse suisse et l'autorité ne pouvait dès lors faire abstraction de cette communication. La notification intervenue à l'adresse parisienne du recourant est donc irrégulière et ne doit entraîner aucun préjudice à son encontre. Admission du recours et renvoi à l'autorité pour examen au fond. | LPA.46; LPA.17.al4; LPA.62.al4; LPA.62.al5; LPA.47

## Erwägungen

### E. 1

er avril 2012. Il lui a imparti un délai pour exercer, par écrit, son droit d'être entendu. Ce courrier a été envoyé, par pli recommandé, au \_\_\_\_\_, rue de F\_\_\_\_\_, à G\_\_\_\_\_. À teneur d'un extrait du système du suivi des envois mis en place par la Poste française et figurant au dossier, ledit courrier a été remis à son destinataire le 16 janvier 2016. 13) Par courriel du 25 janvier 2016, M. A\_\_\_\_\_ a transmis ses observations au moyen d'un courrier figurant en annexe. En haut à gauche dudit courrier étaient mentionnées ses coordonnées, à savoir «A\_\_\_\_\_, c/o J\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, chemin de K\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ E\_\_\_\_\_ », ainsi qu'un numéro de téléphone portable suisse et une adresse e-mail. En substance, il a exposé que les informations dont disposait l'OCPM étaient fausses. Il n'avait jamais quitté la Suisse définitivement ou pour plus de six mois consécutifs. Il avait une adresse postale en France, mais son domicile fiscal était toujours en Suisse où il avait une activité d'indépendant et était inscrit au registre de commerce genevois. Il était exact qu'il n'habitait plus depuis le 31 décembre 2013 au \_\_\_\_\_, chemin de D\_\_\_\_\_, à E\_\_\_\_\_. Il attendait le divorce pour la vente de la maison commune et pour acheter un appartement. Entre-temps, il était en sous-location chez M. J\_\_\_\_\_ qui lui louait une chambre ; ce dernier pouvait être interrogé pour confirmer ses dires. 14) Par décision du 4 mars 2016, l'OCPM a prononcé la caducité du permis d'établissement de M. A\_\_\_\_\_, reprenant les arguments retenus dans sa lettre d'intention du 13 janvier 2016 et précisant que le logement de M. J\_\_\_\_\_ ne lui servait que d'adresse postale selon les dires de ce dernier et que le fait d'être fiscalement domicilié en Suisse n'avait aucune influence sur le droit des étrangers, seule étant prise en compte dans ce domaine une adresse de domicile effective. Cette

décision était adressée, au \_\_\_\_\_, rue de F \_\_\_\_\_, à G \_\_\_\_\_ et portait la mention « p.a. ambassade de Suisse à G \_\_\_\_\_ [ci-après : l'ambassade] - par l'entremise du SEM ». 15) Par courriels des 15 avril et 2 mai 2016, l'ambassade a indiqué à l'OCPM que la décision du 4 mars 2016 avait été adressée par pli recommandé avec avis de réception à l'intéressé, au \_\_\_\_\_, rue de F \_\_\_\_\_, à G \_\_\_\_\_, mais que M. A \_\_\_\_\_ n'avait pas retiré ce pli dans le délai de garde. Étaient joints un extrait du système du suivi des envois mis en place par la Poste française et copie de l'enveloppe contenant la décision du 4 mars 2016, desquels il ressortait que le pli recommandé avec avis de réception avait été pris en charge par la Poste française le 17 mars 2016, qu'il a été présenté le 19 mars 2016, qu'un avis de passage a été déposé par le facteur le même jour, et que le pli a été retourné à l'ambassade le 4 avril 2016 pour cause de dépassement de délai. 16) Le 2 mai 2016, l'OCPM a invité l'ambassade à envoyer une copie de la décision du 4 mars 2016 à M. A \_\_\_\_\_ par pli simple. Le même jour, l'ambassade a répondu avoir envoyé « ce jour » la décision « en courrier normal ». 17) Par acte du 2 juin 2016, reçu le 3 juin 2016, M. A \_\_\_\_\_ a interjeté recours, sous la plume de son conseil, contre la décision du 4 mars 2016 auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), concluant à son annulation et à ce que soit confirmée la validité de son autorisation d'établissement, avec suite de dépens. La décision attaquée lui avait été notifiée par l'intermédiaire de l'ambassade par correspondance du 2 mai 2016, postée le 3 mai 2016. Il l'avait donc reçue au plus tôt le 4 mai 2016. Le délai de recours avait ainsi commencé à courir le lendemain de la notification de la décision attaquée, soit le 5 mai 2016. Dès lors, son recours était recevable. Sur le fond, il a réitéré son argumentation selon laquelle il n'avait jamais déplacé son centre de vie hors de Suisse, et plus particulièrement hors de Genève. 18) Dans ses observations du 8 août 2016, l'OCPM a conclu au rejet du recours. 19) Le 13 septembre 2016, M. A \_\_\_\_\_, sous la plume de son conseil, a persisté dans ses conclusions. 20) Par jugement du 15 février 2017, le TAPI a déclaré le recours irrecevable pour cause de tardiveté. Suite à l'envoi par l'ambassade d'un pli recommandé à l'intéressé contenant la décision attaquée, un avis de passage avait été déposé par le facteur le 19 mars 2016. Ce pli avait été conservé à l'office postal pour que l'intéressé puisse venir le retirer, ce qu'il n'avait toutefois pas fait, de sorte que le pli avait été retourné à l'ambassade en date du 4 avril 2016. La fiction de notification s'appliquait du fait que l'intéressé devait s'attendre à recevoir une communication de l'OCPM, sachant être partie à une procédure pendante et ayant déjà reçu à son adresse G \_\_\_\_\_, en janvier 2016, un pli recommandé de l'OCPM l'informant de son intention de prononcer la caducité de son autorisation d'établissement. La décision litigieuse était ainsi réputée avoir été notifiée le 26 mars 2016, en application de l'art. 62 al. 4 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10), ou le 3 avril 2016, en retenant le délai de garde des quinze jours calendaires prévus en France. Dans les deux cas, le recours du 2 juin 2016 avait été formé en dehors du délai légal de trente jours. L'intéressé n'avait fait valoir aucun élément justifiant qu'il aurait été victime d'un empêchement non fautif de respecter le délai légal de recours et il n'avait évoqué aucun cas de force majeure. 21) Par acte mis à la poste en Suisse le 17 mars 2017, M. A \_\_\_\_\_ a interjeté recours, par l'intermédiaire de son conseil, contre le jugement précité, concluant à son annulation et au renvoi de la cause au TAPI pour qu'il instruisse l'affaire et rende un jugement au fond, le tout sous suite de « frais et dépens ». Il n'avait jamais été domicilié au \_\_\_\_\_, rue de F \_\_\_\_\_, à G \_\_\_\_\_, ce qu'il avait tenté de démontrer, pièces à l'appui, au cours de la procédure par devant le TAPI. Au surplus, dans le cadre des échanges qu'il avait eus avec l'OCPM, il avait clairement spécifié, notamment dans ses observations du 26 janvier 2016, que son domicile de notification était

au \_\_\_\_\_, chemin de K \_\_\_\_\_, à E \_\_\_\_\_. En l'occurrence, la décision lui avait été envoyée à une adresse qui ne correspondait ni à son domicile, ni à l'adresse qu'il avait communiquée à titre d'adresse de notification. En retenant une adresse erronée, l'autorité ne pouvait s'appuyer sur la théorie de la fiction de la notification et devait retenir, comme date de notification, celle qu'il avait indiquée. En persistant à lui envoyer des courriers au \_\_\_\_\_, rue de F \_\_\_\_\_, à G \_\_\_\_\_, l'OCPM avait délibérément passé outre les indications qu'il avait clairement fournies. Il avait eu connaissance de la décision de l'OCPM, expédiée par courrier simple, le 4 mai 2016, uniquement parce que le concierge de l'immeuble avait « intercepté » ledit courrier. L'autorité avait ainsi procédé à une notification irrégulière, dont il n'avait pas à supporter les conséquences. Le TAPI avait donc violé, notamment, l'art. 62 LPA en déclarant son recours irrecevable. 22) Le 23 mars 2017, le TAPI a transmis son dossier sans formuler d'observations. 23) Le 8 mai 2017, l'OCPM a conclu au rejet de recours. 24) Le 15 juin 2017, M. A \_\_\_\_\_ a indiqué, par l'intermédiaire de son conseil, n'avoir aucune observation complémentaire à formuler. 25) Le 19 juin 2017, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger. 26) Par courrier du 26 novembre 2017, M. A \_\_\_\_\_ a indiqué avoir dessaisi son conseil de son dossier et que toute correspondance devait désormais lui être notifiée à l'adresse privée suivante : « c/o J \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, chemin de K \_\_\_\_\_, E \_\_\_\_\_ ». EN DROIT 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 LPA). 2) Selon l'art. 46 LPA, les décisions doivent être désignées comme telles, motivées et signées, et indiquer les voies et délais de recours (al. 1). Les décisions sont notifiées aux parties, le cas échéant à leur domicile élu auprès de leur mandataire, par écrit (al. 2). 3) a. Le délai de recours contre une décision finale est de trente jours (art. 62 al. 1 let. a LPA). Il court dès le lendemain de la notification de la décision (art. 17 al. 1 et 62 al. 3 LPA) et, lorsque son dernier jour est un samedi, un dimanche ou un jour légalement férié, il expire le premier jour utile (art. 17 al. 3 LPA). Les délais sont réputés observés lorsque l'acte de recours est parvenu à l'autorité ou a été remis à son adresse à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse au plus tard le dernier jour du délai avant minuit (art. 17 al. 4 LPA). b. Selon l'art. 62 al. 4 LPA, lorsque la décision n'est remise que contre la signature du destinataire ou d'un tiers habilité, elle est réputée reçue au plus tard sept jours après la première tentative infructueuse de distribution. Cette disposition ne fait que reprendre la jurisprudence constante du Tribunal fédéral sur ce sujet, selon laquelle un envoi recommandé qui n'a pas pu être distribué est réputé notifié le dernier jour du délai de garde de sept jours suivant la remise de l'avis d'arrivée dans la boîte aux lettres ou la case postale de son destinataire (ATF 130 III 396 consid. 1.2.3 ; 127 I 31 consid. 2a/aa ; 123 III 492 consid. 1). Une réexpédition sous pli simple ne fait pas courir un nouveau délai de recours (ATA/698/2014 du 2 septembre 2014 consid. 4d). La réexpédition de la décision sous pli simple après l'expiration du délai de recours n'est par conséquent pas pertinente (ATA/698/2014 précité consid. 5). c. La notification doit permettre au destinataire de prendre connaissance de la décision et, le cas échéant, de faire usage des voies de droit ouvertes à son encontre. Une décision est notifiée, non pas au moment où le contribuable en prend connaissance, mais le jour où elle est dûment communiquée (ATF 113 Ib 296 consid. 2a ; arrêt du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.1 et les références citées ; ATA/383/2017 du 4 avril 2017 consid. 2b). De jurisprudence constante, celui qui se sait partie à une procédure judiciaire et qui doit dès lors s'attendre à recevoir des actes du juge - condition en principe réalisée pendant toute la durée d'un procès (ATF 130 III 396

consid. 1.2.3) -, est tenu de relever son courrier ou, s'il s'absente de son domicile, de prendre des dispositions pour que celui-ci lui parvienne néanmoins. En procédure administrative, le principe de fiction de la notification suppose l'existence d'une procédure pendante, qu'elle soit judiciaire ou administrative (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_722/2016 du 21 décembre 2016 consid. 3.3.1 ; 2C\_832/2014 du 20 février 2015 consid. 4.3.2 et les références citées). Un justiciable se sachant partie à une procédure administrative doit donc, en application du principe de la bonne foi (ATF 138 III 225 consid. 3.1), s'attendre à ce que l'autorité administrative lui notifie des actes de procédure, au même titre qu'un juge le ferait dans une procédure judiciaire (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_722/2016 précité consid. 3.1.1). Si le justiciable s'abstient de prendre des mesures pour que son courrier lui parvienne, il est réputé avoir eu, à l'échéance du délai de garde de sept jours, connaissance du contenu des plis recommandés que le juge lui adresse. Une telle obligation signifie que le destinataire doit, le cas échéant, désigner un représentant, faire suivre son courrier, informer les autorités de son absence ou leur indiquer une adresse de notification (ATF 141 II 429 consid. 3.1 ; 139 IV 228 consid. 1.1). Si l'administré communique plusieurs adresses à l'autorité, celle-ci peut en principe notifier ses décisions à l'une d'entre elles. L'adresse de notification n'est pas nécessairement celle du domicile de l'administré ; si tel est le cas, il importe que toutes les notifications se fassent alors à la même adresse (Benoît BOVAY, Procédure administrative, 2<sup>ème</sup> éd., 2015, p. 379). Dès lors que le destinataire a le droit d'indiquer une autre adresse de notification que son domicile ou sa résidence habituelle, il a le droit que les notifications se fassent à l'adresse communiquée (ATF 139 IV 228 consid. 1.2 ; 101 Ia 332 consid. 3). 4) a. Une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties (art. 47 LPA ; ATA/766/2016 du 13 septembre 2016). La jurisprudence n'attache pas nécessairement la nullité à l'existence de vices dans la notification ; la protection des parties est suffisamment garantie lorsque la notification irrégulière atteint son but malgré cette irrégularité (ATF 132 II 21 consid. 3.1). Il y a lieu d'examiner, d'après les circonstances du cas concret, si la partie intéressée a réellement été induite en erreur par l'irrégularité de la notification et a, de ce fait, subi un préjudice. Il convient à cet égard de s'en tenir aux règles de la bonne foi qui imposent une limite à l'invocation du vice de forme ; ainsi l'intéressé doit agir dans un délai raisonnable dès qu'il a connaissance, de quelque manière que ce soit, de la décision qu'il entend contester (ATF 122 I 97 consid. 3a/aa ; 111 V 149 consid. 4c et les références citées). Cela signifie notamment qu'une décision, fût-elle notifiée de manière irrégulière, peut entrer en force si elle n'est pas déférée au juge dans un délai raisonnable (SJ 2000 I p. 118). b. Lorsqu'une personne à qui une décision devait être notifiée ne l'a pas reçue, sans sa faute, le délai de recours court du jour où cette personne a eu connaissance de la décision (art. 62 al. 5 LPA). 5) En l'espèce, le TAPI a considéré que la fiction de notification s'appliquait s'agissant de l'envoi de la décision de l'OCPM par courrier recommandé à l'adresse G\_\_\_\_\_ du recourant, ce dernier devant s'attendre à recevoir une communication de l'autorité et ayant déjà reçu un courrier recommandé à ladite adresse. Or, ce faisant, le TAPI est parti de la prémisse erronée selon laquelle le domicile du recourant se trouvait effectivement au \_\_\_\_\_, rue de F\_\_\_\_\_, à G\_\_\_\_\_, et que la décision devait par conséquent lui être notifiée à ladite adresse, alors même que le recourant conteste toute domiciliation en ce lieu, cette question devant d'ailleurs être tranchée dans le litige au fond. Il ressort au contraire du dossier que le recourant a toujours indiqué ne pas avoir élu domicile à G\_\_\_\_\_ - son adresse G\_\_\_\_\_ ne lui servant que d'adresse postale - mais être domicilié chez M. J\_\_\_\_\_ au \_\_\_\_\_, chemin de K\_\_\_\_\_, à E\_\_\_\_\_, chez qui il louait une chambre. Dans ses

observations du 25 janvier 2016, le recourant a d'ailleurs reconfirmé cela en indiquant cette adresse, dans l'entête de son courrier, à titre de coordonnées. Dès lors, et sans même trancher la question de son véritable domicile, laquelle implique un examen au fond, il convient de retenir que le recourant a, à tout le moins, désigné une adresse de notification à l'OCPM. L'autorité ne pouvait dès lors pas faire abstraction de cette communication et aurait dû notifier sa décision au \_\_\_\_\_, chemin de K\_\_\_\_\_, à E\_\_\_\_\_, et non pas uniquement à l'adresse G\_\_\_\_\_ du recourant. Le fait que ce dernier ait répondu au courrier de l'OCPM du 13 janvier 2016 adressé à son adresse G\_\_\_\_\_ et qu'il ait donc pu y être joint est sans pertinence dès lors qu'il a indiqué expressément, à tout le moins dans sa réponse du 26 janvier 2016, une autre adresse. La notification intervenue à l'adresse G\_\_\_\_\_ du recourant est donc irrégulière et ne doit entraîner aucun préjudice à son encontre. Le recourant allègue avoir eu connaissance de la décision de l'OCPM en date du 4 mai 2016, ce qu'il n'y a pas lieu de mettre en doute. En effet, il ressort du dossier que l'ambassade a adressé copie de la décision de l'OCPM au recourant, par pli simple, en date du 2 mai 2016. Interjeté le 2 juin 2016, le recours par devant le TAPI, reçu le 3 juin 2016, a ainsi été formé dans le délai légal de trente jours. Le recours a ainsi à tort été jugé irrecevable car tardif. 6) Au vu de ce qui précède, le recours sera admis et le jugement entrepris annulé. La cause sera renvoyée au TAPI pour qu'il l'instruise et, pour autant que les autres conditions de recevabilité soient remplies, qu'il se prononce sur le fond. 7) Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à la charge de l'État de Genève, sera allouée au recourant, qui a conclu à l'octroi de dépens et a exposé des frais d'avocat pour sa défense (art. 87 al. 2 LPA), quand bien même il a depuis lors résilié le mandat de son conseil. \* \* \* \* \*

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