

# **GE\_GERICHTE A/2377/2022 vom 16. Mai 2023**

GE Cour de justice, 2023-05-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2377\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2377_2022)

FR: GE\_GERICHTE A/2377/2022 du 16 mai 2023

IT: GE\_GERICHTE A/2377/2022 del 16 maggio 2023

## **Regeste**

DROIT DES ÉTRANGERS;LOI FÉDÉRALE SUR LES ÉTRANGERS ET L'INTÉGRATION;RESSORTISSANT ÉTRANGER;AUTORISATION DE SÉJOUR;CAS DE RIGUEUR;SÉJOUR ILLÉGAL;DURÉE MINIMALE DE SÉJOUR;CONDAMNATION;RENVOI(DROIT DES ÉTRANGERS);EXCÈS ET ABUS DU POUVOIR D'APPRÉCIATION | Recours d'un ressortissant kosovar contre la décision de l'OCPM lui refusant de soumettre à l'autorité fédérale, avec préavis positif, son dossier en vue de l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur. En Suisse depuis quatorze ans, la durée de son séjour doit être fortement relativisée. Condamnations pénales pour infractions à la législation sur la circulation routière. Bien qu'indépendant financièrement, son activité n'est pas constitutive d'une ascension professionnelle remarquable et ne l'a pas conduit à acquérir des connaissances professionnelles spécifiques à la Suisse qu'il ne pourrait mettre à profit dans un autre pays, en particulier son pays d'origine. En bonne santé, sa réintégration n'est pas gravement compromise. Il pourra compter sur l'aide de sa femme et de leurs deux enfants restés au Kosovo. Recours rejeté. | Cst.29.al2; LPA.18; LPA.41; LPA.66.al1; LPA.61; LPA.14.al1; LEI.126; LEI.30.al1.letb; OASA.31.al1; LEI.64.al1.letc; LEI.64d.al1; LEI.83.al1; LEI.83.al2

## **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, 63 al. 1 let. c et 17 al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).!

### **E. 2**

Le recourant sollicite son audition ainsi que celle de deux témoins. !

#### **E. 2.1**

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale 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 et d'obtenir qu'il y soit donné suite (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b). Ce droit ne s'étend qu'aux éléments pertinents pour l'issue du litige et n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, 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 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3). Le droit d'être entendu ne comprend pas le droit à une audition orale (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_51/2018 du 17 janvier 2019 consid. 4.1 ; ATA/1173/2020 du 24

novembre 2020 consid. 3a).! [endif]>![if>

## **E. 2.2**

En l'espèce, le recourant a eu l'occasion d'exposer ses arguments et de produire des pièces, tant devant l'OCPM, le TAPI que la chambre de céans. Son audition n'est pas à même d'apporter d'éclairage supplémentaire à ses allégations, telles que figurant déjà à la procédure.! [endif]>![if> Le concierge de son immeuble lui a remis une attestation datée du 9 janvier 2023 confirmant qu'il résidait au Grand-Lancy depuis 2009. La chambre de céans ne voit pas quels éléments supplémentaires l'audition de cette personne pourrait amener. Quant à l'audition d'E\_\_\_\_\_, avec qui le recourant partage vraisemblablement son adresse, ce dernier n'expose pas quelles informations supplémentaires utiles à la solution du litige l'audition de cette personne serait susceptible d'apporter. Il ne sera donc pas donné suite aux demandes de comparution personnelle et d'audition de témoins.

## **E. 3**

Sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'ait ordonné l'exécution nonobstant recours (art. 66 al. 1 LPA). Tel n'est pas le cas en l'espèce, et l'OCPM n'a pas contesté que le recours a eu effet suspensif, de sorte qu'il n'y a pas lieu de le constater que la conclusion y tendant est sans objet.! [endif]>![if>

## **E. 4**

Le litige porte sur la conformité au droit du jugement confirmant la décision de l'OCPM de refuser de transmettre au SEM le dossier du recourant avec un préavis favorable, et prononçant son renvoi de Suisse.! [endif]>![if>

## **E. 5**

Le recourant soutient que les pièces produites par l'intimé à l'appui de sa réponse du 10 février 2023 ne doivent pas être prises en considération. Si tel devait être le cas, la suspension de la présente procédure jusqu'à l'issue de la procédure pénale devrait être ordonnée.! [endif]>![if>

### **E. 5.1**

Au cours de la procédure de recours, il n'est tenu compte des faits nouveaux que si la juridiction y est en général autorisée, si la décision ne sortit ses effets que dès la date de la décision sur recours et si l'économie de procédure l'impose. Le rôle de l'autorité de recours consiste non seulement à contrôler la solution qui a été adoptée, mais aussi à imposer celle qui est propre à mettre fin à la contestation (ATF 98 Ib 178 ; 92 I 327 ; 89 I 337 ). Or, en faisant abstraction des faits survenus après la décision attaquée, l'autorité de recours ouvrirait la porte à de nouvelles procédures et risquerait donc de laisser subsister le litige, sans contribuer toujours utilement à le trancher (André GRISEL, Traité de droit administratif, Vol. II, 1984, p. 932). Statuant sur les recours de droit administratif, le Tribunal fédéral prend en compte les faits nouveaux notamment dans le domaine de la police des étrangers (ATF 105 Ib 165 consid. 6b ; 105 Ib 163 ). ! [endif]>![if> À plusieurs reprises, la chambre de céans a tenu compte, d'office ou sur requête, de faits qui s'étaient produits après que la décision de première instance a été rendue ( ATA/1154/2020 du 17 novembre 2020 consid. 4b).

### **E. 5.2**

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 (art. 14 al. 1 LPA). 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/1493/2019 du 8 octobre 2019 consid. 3b et l'arrêt cité).

### **E. 5.3**

En l'espèce, indépendamment du fait que, comme vu ci-dessus, la chambre de céans est autorisée à prendre en considération les faits survenus après la décision attaquée, la question de l'authenticité de l'attestation fournie par C\_\_\_\_\_ et la procédure pénale ouverte à l'encontre du recourant ne sont pas décisives pour la solution du litige, comme il le sera expliqué. Pour les mêmes motifs, il ne sera pas donné suite à la demande de suspension de la procédure.

### **E. 6**

Le 1<sup>er</sup> janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la LEI et de l'OASA. Conformément à l'art. 126 LEI, les demandes déposées avant cette date sont régies par l'ancien droit, ce qui est le cas en l'espèce puisque la demande d'autorisation de séjour a été formée en novembre 2018. Le recourant fait donc erreur lorsqu'il se réfère à l'art. 58a al. 1 LEI entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2019.

### **E. 7**

L'art. 30 al. 1 let. b LEI permet de déroger aux conditions d'admission en Suisse, telles que prévues aux art. 18 à 29 LEI, notamment aux fins de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs. L'art. 31 al. 1 OASA, dans sa teneur au moment des faits, prévoit que pour apprécier l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse (let. b), de sa situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants (let. c), de sa situation financière ainsi que de sa volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d), de la durée de sa présence en Suisse (let. e), de son état de santé (let. f) ainsi que des possibilités de réintégration dans l'État de provenance (let. g). Les critères énumérés par cette disposition, 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 (directives LEI, état au 1<sup>er</sup> janvier 2021, ch. 5.6.12).

### **E. 7.1**

Les dispositions dérogatoires des art. 30 LEI et 31 OASA présentent un caractère exceptionnel et les conditions pour la reconnaissance d'une telle situation doivent être appréciées de manière restrictive (ATF 128 II 200 consid. 4). Elles ne confèrent pas de droit à l'obtention d'une autorisation de séjour (ATF 138 II 393 consid. 3.1 ; 137 II 345 consid. 3.2.1). L'autorité doit néanmoins procéder à l'examen de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce pour déterminer l'existence d'un cas de rigueur (ATF 128 II 200 consid. 4 ; 124 II 110 consid. 2 ; ATA/38/2019 du 15 janvier 2019 consid. 4c). 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, une maladie grave ne pouvant être traitée qu'en Suisse, la situation des enfants, notamment une bonne intégration scolaire aboutissant après plusieurs années à une fin d'études couronnée de succès. Constituent en revanche des facteurs allant dans un sens opposé le fait que la personne concernée n'arrive pas à subsister de manière indépendante et doit recourir aux prestations de l'aide sociale ou des liens conservés avec le pays d'origine, par exemple sur le plan familial, susceptibles de faciliter sa réintégration (arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002 consid. 5.2 ; arrêts du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] C-5414/2013 du 30 juin 2015 consid. 5.1.4 ; C-6379/2012 et C-6377/2012 du 17 novembre 2014 consid. 4.3).

### **E. 7.2**

L'opération « Papyrus » développée par le canton de Genève a visé à régulariser la situation des personnes non ressortissantes UE/AELE bien intégrées et répondant à différents critères, à savoir, selon le livret intitulé « Régulariser mon statut de séjour dans le cadre de Papyrus » disponible sous

<https://www.ge.ch/regulariser-mon-statut-sejour-cadre-papyrus/criteres-respecter>), avoir un emploi ; être indépendant financièrement ; ne pas avoir de dettes ; avoir séjourné à Genève de manière continue sans papiers pendant cinq ans minimum (pour les familles avec enfants scolarisés) ou dix ans minimum pour les autres catégories, à savoir les couples sans enfants et les célibataires ; faire preuve d'une intégration réussie ; absence de condamnation pénale (autre que séjour illégal). ![endif]>![if> L'opération « Papyrus » n'emporte aucune dérogation aux dispositions légales applicables à la reconnaissance de raisons personnelles majeures justifiant la poursuite du séjour en Suisse (art. 30 al. 1 let. b LEI), pas plus qu'à celles relatives à la reconnaissance d'un cas individuel d'extrême gravité (art. 31 al. 1 OASA), dont les critères peuvent entrer en ligne de compte pour l'examen desdites raisons personnelles majeures (ATA/254/2023 du 14 mars 2023 consid. 2.1.4). La question est ainsi de savoir si, en cas de retour dans le pays d'origine, les conditions de sa réintégration sociale, au regard de la situation personnelle, professionnelle et familiale de l'intéressé, 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).

### **E. 7.3**

Bien que la durée du séjour en Suisse constitue un critère important lors de l'examen d'un cas d'extrême gravité, elle doit néanmoins être examinée à la lumière de l'ensemble des circonstances du cas particulier et être relativisée lorsque l'étranger a séjourné en Suisse de manière illégale, sous peine de récompenser l'obstination à violer la loi (ATF 130 II 39 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_13/2016 du 11 mars 2016 consid. 3.2 ; ATA/432/2023 du 25 avril 2023 consid. 3.6). ![endif]>![if>

### **E. 7.4**

En l'espèce, le recourant ne soutient plus qu'il réaliserait les conditions de l'opération « Papyrus ». Sur la base de ses propres explications, le TAPI a, à juste titre, retenu qu'il ne remplissait pas la condition de dix ans de séjour continu en Suisse au jour du dépôt de sa demande de régularisation. S'étant installé en Suisse au mieux en juin 2009, il ne séjournait pas depuis dix ans au moment du dépôt de sa demande de régularisation le 19 novembre

2018. Pour ce motif déjà, il ne pouvait pas être mis au bénéfice de l'opération « Papyrus », n'en remplissant pas l'un des critères cumulatifs. Le recourant ne remplit pas non plus les critères d'un cas d'extrême gravité, dont d'ailleurs l'opération « Papyrus » n'était qu'une illustration. Quand bien même il conviendrait de tenir compte d'une durée de séjour en Suisse depuis 2009, cette longue durée doit être fortement relativisée du fait qu'elle s'est intégralement déroulée dans l'illégalité, ou au bénéfice d'une tolérance des autorités depuis le dépôt de la demande. C'est la raison pour laquelle il n'est pas nécessaire de procéder à l'audition des témoins requis. Il convient également de retenir que durant cette période, le recourant était sous le coup de deux IES que d'une décision de renvoi du 19 mars 2015, et que celui qui place l'autorité devant le fait accompli doit s'attendre à ce que celle-ci se préoccupe davantage de rétablir une situation conforme au droit que d'éviter les inconvénients qui en découlent pour lui (ATF 123 II 248 consid. 4a ; arrêts du Tribunal fédéral 1C\_33/2014 du 18 septembre 2014 consid. 4.1). Le recourant ne peut pas non plus se prévaloir d'un comportement irréprochable, dans la mesure où il a fait l'objet de deux condamnations pénales pour des infractions à la LCR, étant relevé qu'il ressort des ordonnances pénales en question que le recourant n'a pas pris conscience de sa première condamnation, puisque moins d'un an plus tard, il a à nouveau été condamné pour les mêmes faits, à savoir notamment conduite d'un véhicule sans être titulaire d'un permis de conduire valable et conduite d'un véhicule défectueux. Sur le plan professionnel et financier, le recourant semble avoir toujours travaillé jusqu'à la création de sa société en 2019. Il n'a pas recouru à l'aide sociale et n'a plus de dettes, ayant réglé le solde total de CHF 1'466.65 (pour trois actes de défaut de biens) quelques jours avant le dépôt de sa demande de régularisation en novembre 2018. Cela étant, l'indépendance économique est un aspect qui est en principe attendu de tout étranger désireux de s'établir durablement en Suisse et ne constitue donc pas un élément extraordinaire en faveur du recourant. Ainsi, si cet élément est à mettre à son crédit, il relève du comportement que l'on est en droit d'attendre de toute personne séjournant dans le pays (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_779/2016 du 13 septembre 2016 consid. 4.2 et 2C\_789/2014 du 20 février 2015 consid. 2.2.2). Par ailleurs, son activité dans le secteur de la livraison n'est pas constitutive d'une ascension professionnelle remarquable et ne l'a pas conduit à acquérir des connaissances professionnelles spécifiques à la Suisse qu'il ne pourrait mettre à profit dans un autre pays, en particulier son pays d'origine. L'activité professionnelle exercée par le recourant en Suisse ne lui permet donc pas de se prévaloir d'une intégration professionnelle exceptionnelle au sens de la jurisprudence précitée. S'il apparaît être au bénéfice d'une attestation de connaissance de la langue française A2 pour l'oral délivrée le 1<sup>er</sup> octobre 2018, il ressort néanmoins du rapport de renseignements établi par la police le 20 juin 2019 que le recourant ne parle pas bien le français. Lors de sa dernière audition par-devant la police le 30 septembre 2022, celle-ci a d'ailleurs fait appel à une traductrice pour l'audition. Cela avait déjà été le cas lors de son audition le 18 mars 2015 par l'administration fédérale des douanes. Ses connaissances en langue française semblent ainsi douteuses. Le recourant n'établit pas qu'il aurait tissé des liens amicaux et affectifs à Genève d'une intensité telle qu'il ne pourrait être exigé de sa part de poursuivre ses contacts par les moyens de télécommunication modernes. Il n'allègue pas non plus qu'il se serait investi dans la vie sociale ou culturelle à Genève. Il est certes membre d'un club sportif genevois. Toutefois, ce seul élément ne saurait suffire à retenir une intégration poussée. En outre, les relations de travail, d'amitié, de voisinage que l'étranger noue durant son séjour en Suisse ne constituent pas, à elles seules, des circonstances de nature à justifier un cas de rigueur (arrêts du TAF

F-3168/2015 du 6 août 2018 consid. 8.5.2 ; F-643/2016 du 24 juillet 2017 consid. 5.2.3 ; ATA/429/2023 du 25 avril 2023 consid. 4). Il ne peut dès lors être retenu qu'il aurait fait preuve d'une intégration sociale exceptionnelle en comparaison avec d'autres étrangers qui travaillent en Suisse depuis plusieurs années (arrêts du TAF F-6480/2016 du 15 octobre 2018 consid. 8.2 ; C-5235/2013 du 10 décembre 2015 consid. 8.2). La réintégration du recourant au Kosovo n'est pas gravement compromise. En effet, il y a passé toute son enfance, son adolescence et une grande partie de sa vie d'adulte, s'étant installé en Suisse à l'âge de 46 ans. Il en maîtrise la langue et en connaît les us et coutumes. Il y est revenu plusieurs fois entre 2019 et 2021 au bénéfice de visas de retour temporaire. Aussi et surtout, son épouse et leurs deux enfants ont toujours vécu au Kosovo. Il apparaît également avoir deux frères et une sœur qui y vivent selon ses déclarations en 2015 à l'administration fédérale des douanes. Malgré son séjour en Suisse de quelques années, son pays ne peut donc lui être devenu étranger. Âgé de 59 ans et en bonne santé, il ne devrait pas rencontrer d'importants problèmes de réintégration professionnelle, pouvant se prévaloir de son expérience acquise en Suisse, étant au surplus relevé que, selon ses déclarations à la police le 30 septembre 2022, il dispose d'une formation d'instructeur d'auto-école et qu'il a travaillé quinze ans dans ce domaine avant sa venue en Suisse. Il pourra ainsi éventuellement reprendre sa précédente activité. Le recourant ne présente donc pas une situation de détresse personnelle au sens de des art. 30 al. 1 let. b LEI et 31 al. 1 OASA, ce quand bien même un retour dans son pays d'origine est susceptible d'engendrer pour lui certaines difficultés de réadaptation. Il ne se justifie en conséquence pas de déroger aux conditions d'admission en Suisse en sa faveur, au vu de la jurisprudence très stricte en la matière. Enfin, il sera rappelé que l'autorité intimée bénéficie d'un large pouvoir d'appréciation que la chambre de céans ne revoit qu'en cas d'abus ou d'excès, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Au vu de ce qui précède, l'autorité intimée n'a pas violé la loi, ni commis un abus de son pouvoir d'appréciation, en refusant de préavis favorablement auprès du SEM la demande d'autorisation de séjour présentée par le recourant.

## **E. 8**

Il convient encore d'examiner le bien-fondé du renvoi du recourant.!

### **E. 8.1**

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. La décision de renvoi est assortie d'un délai de départ raisonnable (art. 64d al. 1 LEI).!> Le renvoi d'un étranger en application de l'art. 64 al. 1 LEI ne peut être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEI). L'exécution n'est pas possible lorsque l'intéressé 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 LEI).

### **E. 8.2**

En l'occurrence, dès lors qu'il a, à juste titre, refusé l'octroi d'une autorisation de séjour au recourant, l'intimé devait prononcer son renvoi. Pour le surplus, le recourant n'allègue pas que le retour dans son pays d'origine serait impossible, illicite ou inexigible au regard de l'art. 83 LEI, et le dossier ne laisse pas apparaître d'éléments qui tendraient à

démontrer le contraire. Dans ces circonstances, la décision de l'autorité intimée est conforme au droit et le recours contre le jugement du TAPI, entièrement mal fondé, sera rejeté.

**E. 9**

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 il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).!

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