

GE_GERICHTE A/3504/2018 vom 10. Dezember 2019

GE Cour de justice, 2019-12-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3504_2018

FR: GE_GERICHTE A/3504/2018 du 10 décembre 2019

IT: GE_GERICHTE A/3504/2018 del 10 dicembre 2019

Erwägungen

E. 1

ère section dans la cause M. A_____ représenté par Me Samir Djaziri, avocat contre OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS _____
Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 10 octobre 2018 (JTAPI/980/2018) EN FAIT 1) Le 12 avril 2017, M. A_____, né en août 1988 et ressortissant colombien, alors au volant d'un véhicule immatriculé dans le canton de C_____, a été contrôlé à la douane de Chavannes-de-Bogis (VD) par le poste de la Côte du Corps des gardes-frontière. À teneur du procès-verbal d'« audition relative aux faits » en raison d'une infraction à l'art. 115 de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr - 142.20), devenue au 1^{er} janvier 2019 la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), établi le même jour par le Corps des gardes-frontière, et portant à chaque page une signature de M. A_____ - qui n'est pas la même que celle figurant sur certains documents postérieurs -, celui-ci, bénéficiant des services d'un traducteur en espagnol, a déclaré être entré deux fois en Suisse en provenance de la France voisine (Pays de Gex), afin d'aider sa famille de nationalité suisse et vivant en Suisse à effectuer un déménagement. Cela faisait sept jours qu'il était en Suisse, sans exercer une activité lucrative. En Suisse, il habitait dans la maison de sa famille, au chemin du B_____ _____, _____ C_____. Il a pris note qu'il était sans autorisation de séjour et que conformément à la LEI, il lui était remis une carte de sortie émanant du service de la population à Lausanne, qui lui ordonnait de quitter la Suisse. À la fin de son audition, l'intéressé a ajouté qu'il ne vivait pas ici et savait pertinemment qu'il ne pouvait pas y rester sans papiers, et qu'il ne souhaitait pas rester en Suisse mais en Espagne. Le 12 avril 2017 également, a été remis à M. A_____ un document intégralement établi en espagnol, qu'il a signé et qui indiquait, comme « CP/localidad/pais », chemin du B_____ _____, _____ C_____, Suisse, ainsi que la constatation qu'il était sans visa ni titre de séjour valable. Sur la base des faits établis et des déclarations de l'intéressé, le permis d'entrer en Suisse pouvait être refusé à celui-ci ou ce dernier pouvait être expulsé de ce pays par les autorités compétentes, cette décision étant fondée sur les art. 64 ss LEI. À la même date, le Corps des gardes-frontière a établi une dénonciation pour infraction aux art. 5 et 115 LEI. L'intéressé, célibataire, footballeur professionnel, était titulaire d'un passeport colombien valable, d'une « carte de base » Unireso émise par les Transports publics genevois (ci-après : TPG) pour la période du 12 juillet 2016 au 11 juillet 2021, ainsi que d'un numéro de téléphone mobile commençant par « 077 ». Son adresse était celle susmentionnée. Le détenteur du véhicule était une tierce personne. 2) Par courrier du 17 mai 2017, le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a transmis à l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) le rapport de dénonciation du Corps des gardes-frontière du 12 avril 2017 pour enquêtes et mesures éventuelles. M. A_____ séjournait illégalement dans l'espace Schengen depuis le 15 septembre 2016 (timbre dans son passeport). Il annonçait une

adresse sur le territoire genevois. 3) Par décision du 20 novembre 2017 expédiée par « courrier A Plus », l'OCPM a prononcé le renvoi de Suisse de M. A_____ et lui a imparti un délai au 20 décembre 2017 pour quitter le territoire helvétique. Le 12 avril 2017, l'intéressé avait été interpellé par le Corps des gardes-frontière du canton de C_____ et avait été prévenu d'infraction à l'art. 115 LEI. Il avait reconnu séjourner à C_____ sans visa ni titre de séjour valable. La décision était exécutoire nonobstant recours conformément à l'art. 64 al. 3 LEI. Le délai de recours était de cinq jours, en application de la même disposition légale. 4) Cette décision a été d'abord notifiée à l'intéressé à l'adresse du chemin de B_____ _____, _____ C_____, mais en vain, « le destinataire [étant] introuvable à l'adresse indiquée », et elle a été renvoyée le 21 novembre 2017 à l'expéditeur. Le 12 décembre 2017, elle a été publiée dans la Feuille d'avis officielle de la République et Canton de C_____ (ci-après : FAO). 5) Par décision du 16 janvier 2018, le SEM a prononcé une décision d'interdiction d'entrée en Suisse à l'encontre de M. A_____, valable de suite et jusqu'au 15 janvier 2020. 6) Par lettre du 20 septembre 2018 notifiée le lendemain, l'OCPM a remis, pour notification, cette décision d'interdiction d'entrée à M. A_____, à son adresse D_____ _____, _____ C_____. 7) Par courrier du 27 septembre 2018, ledit office a remis, pour information, à M. A_____ une copie de la décision de renvoi du 20 novembre 2017 et lui a imparti un nouveau délai au 30 novembre 2018 pour quitter la Suisse. 8) Par acte posté le 5 octobre 2018, sous la plume de son conseil, M. A_____ a interjeté recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision de renvoi du 20 novembre 2017, concluant principalement à son annulation, sous suite de frais et de dépens. Préalablement, il demandait la restitution de l'effet suspensif à son recours. Il avait été domicilié en France du 3 novembre 2016 au mois de janvier 2018, comme le montrait une « attestation de domicile » d'une ville de France voisine (Pays de Gex) du 10 octobre 2017 dans laquelle l'intéressé - avec la même signature que dans les documents signés le 12 avril 2017 - certifiait y être domicilié, à une adresse précisée, au bénéfice d'un « bail de location » présenté. Il s'était ensuite installé en Suisse, à D_____ _____ à C_____, selon « attestation de domicile » émise le 26 juin 2018 par un club de football, ce jusqu'à ce jour. Il avait le projet d'épouser « à brève échéance son amie intime », Mme E_____, laquelle était de nationalité française au bénéfice d'une autorisation de séjour en Suisse. Il allait déposer prochainement une demande d'autorisation de séjour en vue de mariage auprès de l'OCPM. Il ne faisait l'objet d'aucune poursuite ni acte de défaut de biens, et une entreprise de la place était prête à l'engager en qualité de nettoyeur à plein temps sur la base d'un contrat de travail de durée indéterminée. Sous l'angle de la recevabilité de son recours, la notification de la décision querellée le 12 décembre 2017 par publication dans la FAO n'était pas valable dans la mesure où il était domicilié en France à cette période. De surcroît, il n'avait aucunement eu connaissance de la décision attaquée avant le 29 septembre 2018. Au fond, son droit d'être entendu avait été violé du fait qu'il n'avait pas été invité par l'OCPM à se déterminer sur les faits ainsi que sur un éventuel renvoi avant que la décision attaquée soit rendue. En outre, cette dernière violait le principe de la proportionnalité, vu son projet de mariage à brève échéance et son engagement comme travailleur souhaité par une entreprise sise à C_____. 9) Par jugement du 10 octobre 2018, notifié le lendemain à M. A_____, le TAPI, sans instruction préalable (art. 72 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10), a déclaré irrecevable ledit recours et a mis à la charge de celui-là un émolument de CHF 350.-. L'intéressé ne figurait pas au registre de l'OCPM, et il ressortait des pièces qu'il avait produites que l'OCPM avait d'abord

notifié la décision du 20 novembre 2017 à son adresse genevoise par « courrier A Plus ». L'intéressé étant vraisemblablement introuvable à cette adresse genevoise, l'OCPM avait ensuite procédé à la publication de la décision dans la FAO, le 12 décembre 2017, sur support numérique accessible à tous gratuitement. Le délai de recours de cinq jours avait dès lors commencé à courir le 13 décembre 2017 et était arrivé à échéance le lundi 3 janvier 2018, compte tenu de la suspension des délais du 18 décembre au 2 janvier inclusivement (art. 63 al. 1 let. c LPA) et du report du délai au premier jour utile, lorsque le dernier jour du délai tombait un samedi, un dimanche ou sur un jour légalement férié (art. 17 al. 3 LPA). Par conséquent, posté le 5 octobre 2018, le recours était manifestement tardif. Pour le surplus, M. A_____ n'avait pas fait état d'un motif susceptible de constituer un cas de force majeure. Par ailleurs, le fait que le recourant prétende avoir été domicilié en France durant la période en cause n'y changeait rien, dans la mesure où il n'était pas démontré, ni même allégué, que l'OCPM devait le savoir. 10) Par acte expédié le 12 novembre 2018 au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), M. A_____ a formé recours contre ce jugement, concluant, avec suite de frais et dépens, préalablement à la restitution de l'effet suspensif, au fond, à l'annulation dudit jugement et, cela fait, à la constatation de la recevabilité de son recours interjeté devant le TAPI et au renvoi de la procédure à celui-ci afin qu'une nouvelle décision soit rendue. Ses allégations formulées devant le TAPI étaient reprises et ses griefs portaient sur la recevabilité de son recours devant cette juridiction. Étant domicilié en France durant la période durant laquelle la décision du 20 novembre 2017 avait été rendue puis publiée dans la FAO, il ne devait pas s'attendre à recevoir une décision de renvoi des autorités genevoises. C'était donc de manière non fautive qu'il n'avait pas consulté la FAO, ni reçu ladite décision avant le 29 septembre 2018. 11) Par pli du 16 novembre 2018, le TAPI a transmis son dossier à la chambre administrative sans formuler d'observations. 12) Par écriture du 27 novembre 2018, l'OCPM a, vu le projet de mariage et les démarches initiales déjà entreprises auprès du service de l'état civil du canton de C_____, proposé la suspension de la procédure jusqu'à droit connu sur la demande d'attestation en vue de mariage et, le cas échéant, jusqu'à la célébration de celui-ci dans le délai autorisé (six mois dès la délivrance de l'autorisation). Le 10 janvier 2019, ledit office a confirmé que M. A_____ serait toléré sur le territoire suisse durant la suspension de la procédure. 13) Par décision du 16 janvier 2019, vu l'accord du recourant quant à cette proposition, la chambre administrative a prononcé la suspension de la procédure. 14) Par écrit du 21 août 2019, l'OCPM a fait savoir à la chambre administrative que, dans le cadre de la procédure de recours contre la décision d'interdiction d'entrée en Suisse, M. A_____ avait indiqué que ses projets de mariage avaient été abandonnés et a sollicité la reprise de la procédure. 15) Par décision du 10 septembre 2019, la chambre administrative a prononcé la reprise de la procédure. 16) Dans sa réponse au fond du 23 septembre 2019, l'OCPM a indiqué ne pas avoir d'observations à formuler. 17) Le 3 octobre 2019, ledit office a produit un arrêt du 30 septembre 2019 du Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF) rejetant le recours interjeté le 22 octobre 2018 par M. A_____ contre la décision d'interdiction d'entrée en Suisse rendue le 16 janvier 2018 par le SEM. 18) Par lettre du 6 novembre 2019, la chambre administrative a informé les parties que, le recourant n'ayant pas formulé d'observations dans le délai au 31 octobre 2019 qui lui avait été imparti par son courrier du 30 septembre 2019, la cause était gardée à juger. 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. 17 al. 3 et 62 al. 1 let. a LPA). 2) Seule fait l'objet du présent litige la question de savoir si c'est

conformément au droit que le TAPI a déclaré irrecevable le recours formé devant lui le 5 octobre 2018 par le recourant, pour raison de tardiveté. 3) a. Aux termes de l'art. 46 LPA, les décisions sont notifiées aux parties, le cas échéant à leur domicile élu auprès de leur mandataire, par écrit (al. 1, 1^{ère} phr.). Lorsque l'adresse du destinataire est inconnue, la notification a lieu par publication ; il en va de même lorsque l'affaire concerne un grand nombre de parties (al. 4). La publication peut intervenir à titre de notification de substitution, lorsque la partie a un domicile inconnu ou est inatteignable ; il s'agit alors d'un mode de notification extraordinaire. C'est le cas de figure prévu à l'art. 46 al. 4 LPA (ATA/164/2012 du 27 mars 2012 consid. 7 et les références citées). Le Tribunal fédéral a confirmé que la notification par publication dans la FAO était conforme à la loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 (LCR - RS 741.01) - et donc aussi à une autre loi fédérale qu'est la LEI - lorsque le destinataire de la décision ne pouvait être atteint par voie postale. En particulier, celui qui rend plus difficile la notification d'une décision prévisible doit en assumer les conséquences et s'accommoder d'une présomption de notification ou d'une notification par la voie édictale. En outre, on ne saurait exiger de l'autorité qu'elle recherche toutes les adresses possibles d'un administré qui entretient une certaine confusion à cet égard (arrêt du Tribunal fédéral 1C_31/2008 du 31 mars 2008 consid. 2 ; ATA/558/2009 du 3 novembre 2009 consid. 2). La chambre de céans a considéré, dans un cas où l'autorité compétente en matière de LCR avait notifié sa décision à la seule adresse qu'elle connaissait, soit celle - en France - mentionnée sur le rapport de police, et dans la mesure où l'intéressé - domicilié en France voisine - ne figurait pas dans la base de données de l'OCPM et que les autorités françaises ne disposaient pas d'un registre permettant de retrouver l'adresse d'une personne domiciliée dans ce pays, que ladite autorité ne disposait d'aucun autre moyen pour atteindre l'intéressé par courrier postal, que l'adresse du destinataire de la décision était inconnue à l'autorité et qu'en conséquence, celle-ci était autorisée à communiquer la décision par publication dans la FAO, entrée en force faute de recours (ATA/219/2008 du 6 mai 2008 consid. 3 ; aussi ATA/546/2008 du 28 octobre 2008 consid. 4). En revanche, il n'est pas admissible de passer par la publication lorsqu'il suffit à l'administration de consulter le registre de l'OCPM pour trouver l'adresse de l'administré (ATA/134/2008 du 18 mars 2008 consid. 4 ; Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, n. 588, ad art. 46 LPA). b. En vertu de l'art. 47 LPA, une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties. Si la condition, prévue à l'art. 46 al. 4 LPA, selon laquelle l'adresse du destinataire est inconnue n'est pas remplie, une notification de la décision à une adresse erronée par la faute de l'autorité est irrégulière au sens de l'art. 47 LPA, une publication dans la FAO ne permettant pas la réparation d'un tel vice de forme (ATA/134/2008 précité consid. 4). 4) a. À teneur de l'art. 64 LEI, les autorités compétentes rendent une décision de renvoi ordinaire à l'encontre : a. d'un étranger qui n'a pas d'autorisation alors qu'il y est tenu ; b. d'un étranger qui ne remplit pas ou ne remplit plus les conditions d'entrée en Suisse (art. 5 LEI ; al. 1). La décision visée audit al. 1 let. a et b peut faire l'objet d'un recours dans les cinq jours ouvrables suivant sa notification. Le recours n'a pas d'effet suspensif. L'autorité de recours statue dans les dix jours sur la restitution de l'effet suspensif (al. 3). Les décisions cantonales rendues en application de l'art. 64 al. 1 let. a et b LEI sont soumises à la procédure de recours cantonale ordinaire, qui régit les voies de recours mais doit respecter l'art. 64 al. 3 LEI, fixant notamment le délai de recours à cinq jours ouvrables (Danièle REVEY, in Minh Son NGUYEN/Celsa AMARELLE [éd.], Code annoté de droit des migrations, vol. II : Loi sur les étrangers [LEtr], 2017, n. 39 s. ad art. 64 LEtr). b. Selon l'art.

62 al. 3 1 ère phr. LPA, le délai court dès le lendemain de la notification de la décision. c. Selon la jurisprudence, celui qui, pendant une procédure, omet de prendre les dispositions nécessaires pour que les envois postaux lui soient transmis ne peut se prévaloir de son absence lors de la tentative de notification d'une communication officielle à son adresse habituelle, s'il devait s'attendre, avec une certaine vraisemblance, à recevoir une telle communication (arrêt du Tribunal fédéral 1C_31/2008 précité consid. 2.1). d. Les délais de réclamation et de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés (art. 16 al. 1 1 ère phr. LPA), restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même. Celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclo et la décision en cause acquiert force obligatoire (SJ 2000 I 22 consid. 2 p. 24 ; ATA/725/2018 du 10 juillet 2018 consid. 1b ; ATA/444/2018 du 8 mai 2018 consid. 3d). d. Les cas de force majeure sont réservés, conformément à l'art. 16 al. 1

E. 2

ème phr. LPA. Tombent sous cette notion les événements extraordinaires et imprévisibles qui surviennent en dehors de la sphère d'activité de l'intéressé et qui s'imposent à lui de façon irrésistible (ATA/1156/2019 du 19 juillet 2019 consid. 5). e. En vertu de l'art. 16 al. 3 LPA, la restitution pour inobservation d'un délai imparti par l'autorité peut être accordée si le requérant ou son mandataire a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé. La demande motivée doit être présentée dans les dix jours à compter de celui où l'empêchement a cessé. Comme cela ressort expressément du texte légal, cette disposition ne s'applique toutefois qu'aux délais fixés par l'autorité, et non aux délais légaux comme dans la présente espèce. 5) a. En l'espèce, il s'avère que le chemin de B_____, indiqué comme adresse par le recourant au Corps des gardes-frontière le 12 avril 2017, n'existe en réalité pas, à tout le moins pas officiellement, dans le canton de C_____ (<http://ge.ch/noms-geographiques/recherche-par-commune>). Existe en revanche le chemin de F_____ à C_____ -G_____. b. Le recourant a annoncé au Corps des gardes-frontière une adresse à C_____ et lui a indiqué séjourner depuis le début du mois d'avril 2012 en Suisse, dans le canton de C_____, même s'il ne voulait pas y rester. Il n'a pas déclaré à cette autorité être domicilié en France. Par ailleurs, par les documents qui ont été établis le 12 avril 2017 par le Corps des gardes-frontière, rédigé en espagnol pour l'un d'eux, et qu'il a signés, l'intéressé devait comprendre que son séjour en Suisse était considéré comme non autorisé et qu'une décision de renvoi pourrait être prononcée à son encontre par une autorité suisse, quelle qu'elle soit. Le recourant devait donc s'attendre à recevoir une décision du type de celle qui a été rendue le 20 novembre 2017, sans qu'il importe qu'il séjournait à cette époque, selon ses allégations, en France voisine. Il ne pouvait pas lui échapper que l'autorité suisse lui notifierait une telle décision à l'adresse, manifestement erronée, qu'il avait indiquée au Corps des gardes-frontière, et qu'en cas d'échec, elle procéderait selon une autre voie, prévue par la loi. c. Vu la jurisprudence énoncée plus haut (en particulier ATA/219/2008 précité consid. 3), l'intimé a notifié sa décision à la seule adresse qu'il connaissait, soit celle mentionnée dans les documents établis par le Corps des gardes-frontière. Dans la mesure où l'intéressé - domicilié en France voisine selon ses allégations - ne figurait pas dans la base de données de l'OCPM, ce dernier ne disposait d'aucun autre moyen pour atteindre le recourant par courrier postal. L'adresse de celui-ci lui était donc inconnue au sens de l'art. 46 al. 4 LPA. En conséquence, ledit office était autorisée à communiquer la décision du 20 novembre 2017 par publication dans la FAO, le 12 décembre 2017, valant notification au sens de la loi. d. Conformément à l'art. 62 al. 3 1 ère phr. LPA, le délai de recours de cinq jours prévu par l'art. 64 al. 3 LEI a commencé à

courir le 13 décembre 2017. Ces cinq jours sont arrivés à échéance le dimanche 17 décembre 2017 et ont dès lors été reportés au premier jour utile (art. 17 al. 3 LPA), soit, compte tenu de la suspension des délais du 18 décembre au 2 janvier inclusivement (art. 63 al. 1 let. c LPA), le mercredi 3 janvier 2018. e. Partant, le recours formé le 5 octobre 2018 est tardif. Le recourant ne se prévaut pas d'un cas de force majeure. En conséquence, le jugement querellé qui déclare le recours formé devant lui irrecevable est conforme au droit, et le recours sera rejeté. Cette issue rend sans objet la conclusion en restitution de l'effet suspensif. 6) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant qui succombe et dont la requête d'assistance juridique a été rejetée le 8 janvier 2019 par le vice-président du Tribunal de première instance. Aucune indemnité de procédure ne 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.