

GE_GERICHTE A/359/2022 vom 7. Februar 2023

GE Cour de justice, 2023-02-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_359_2022

FR: GE_GERICHTE A/359/2022 du 7 février 2023

IT: GE_GERICHTE A/359/2022 del 7 febbraio 2023

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

Le litige porte sur la conformité au droit de la décision de l'OCPM du 11 janvier 2022, confirmée par le TAPI, refusant de présenter au SEM le dossier du recourant avec un préavis positif en vue de la délivrance d'un titre de séjour et prononçant son renvoi de Suisse. Selon l'art. 61 LPA, le recours devant la chambre administrative peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que pour constatation inexacte des faits (al. 1). En revanche, la chambre administrative ne connaît pas de l'opportunité des décisions prises en matière de police des étrangers, dès lors qu'il ne s'agit pas d'une mesure de contrainte (al. 2 ; art. 10 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, a contrario).

E. 3

E. 3.1

Le 1^{er} janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la LEI et 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). Conformément à l'art. 126 al. 1 LEI, les demandes déposées après cette date, à l'instar de la demande du recourant du 21 juillet 2021, sont régies par le nouveau droit (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1075/2019 du 21 avril 2020 consid. 1.1).

E. 3.2

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.

E. 3.2.1

Dans sa teneur depuis le 1^{er} janvier 2019, l'art. 31 al. 1 OASA prévoit que, pour apprécier l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment de l'intégration de la personne requérante sur la base des critères d'intégration définis à l'art. 58a al. 1 LEI (let. a), 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 (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 une personne étrangère à séjourner illégalement en Suisse (SEM, Directives et commentaires, Domaine des étrangers, 2013 - état au 1 er janvier 2021, ch. 5.6.10 [ci-après : directives LEI] ; ATA/340/2020 du 7 avril 2020 consid. 8a). L'art. 58a al. 1 LEI précise que pour évaluer l'intégration, l'autorité compétente tient compte des critères suivants : le respect de la sécurité et de l'ordre publics (let. a), le respect des valeurs de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) (let. b), les compétences linguistiques (let. c), la participation à la vie économique ou l'acquisition d'une formation (let. d).

E. 3.2.2

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 ; ATA/257/2020 du 3 mars 2020 consid. 6c). 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/92/2020 du 28 janvier 2020 consid. 4d). La reconnaissance de l'existence d'un cas d'extrême gravité implique que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. 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 ou une maladie grave ne pouvant être traitée qu'en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002 consid. 5.2). Par durée assez longue, la jurisprudence entend une période de 7 à 8 ans (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-7330/2010 du 19 mars 2012 consid. 5.3 ; Minh SON NGUYEN/Cesla AMARELLE, Code annoté de droit des migrations, LEtr, vol. 2, 2017, p. 269 et les références citées). Les années passées en Suisse dans l'illégalité ou au bénéfice d'une simple tolérance – par exemple en raison de l'effet suspensif attaché à des procédures de recours – ne sont pas déterminantes (ATF 137 II 1 consid. 4.3 ; 134 II 10 consid. 4.3 ; arrêts 2C_603/2019 du 16 décembre 2019 consid. 6.2 ; 2C_436/2018 du 8 novembre 2018 consid. 2.2). 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). L'intégration professionnelle doit être exceptionnelle : le requérant doit posséder des connaissances professionnelles si spécifiques qu'il ne pourrait les utiliser dans son pays d'origine ou alors son ascension professionnelle est si remarquable qu'elle justifierait une exception aux mesures de limitation (arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002 consid. 5.2 ; ATA/981/2019 du 4 juin 2019 consid. 6c et l'arrêt cité). La question est 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 (ATA/353/2019 du 2 avril 2019 consid. 5d ; 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. 3.2.3

Le Tribunal administratif fédéral (TAF) a eu à se pencher sur la problématique de la durée de séjour continu, telle qu'exigée par l'« opération Papyrus », développée par le canton de Genève et ayant visé à régulariser la situation des personnes non ressortissantes UE/AELE bien intégrées et répondant à différents critères, plus précisément sur la prise en compte ou non d'une interruption du séjour. Il s'agissait en l'occurrence d'un séjour de la recourante aux Philippines entre 2015 et 2016, sans toutefois donner davantage de précisions, ni quant à la date à laquelle elle était partie dans ce pays, ni quant à celle de son retour en Suisse. À supposer que la jurisprudence genevoise au sujet de motifs excusables pour une interruption du séjour puisse être appliquée, ce qui était douteux en l'occurrence, l'intéressée n'avait pas étayé à satisfaction de droit l'assistance fournie à sa famille en rapport avec un typhon. De plus, le TAF considérait qu'une interruption de plus d'une année serait bien trop étendue pour satisfaire à la nature tout à fait exceptionnelle de la dérogation envisagée. Ainsi, la recourante ne remplissait pas la condition du séjour ininterrompu de 10 ans dans le canton de Genève (arrêt du TAF F_4717/2020 du 23 mai 2022 consid. 6.2.2). S'agissant de la jurisprudence genevoise à laquelle le TAF fait référence, ce dernier a relevé que la chambre administrative retenait, à tout le moins de façon implicite, que la durée du séjour ininterrompu devait s'examiner concernant les 5 ou 10 ans qui précédaient le dépôt de la demande d'autorisation de séjour. La jurisprudence semblait toutefois relativiser le critère de la durée de séjour continu en cas de motifs impérieux liés à des situations particulières. Il en était ainsi dans un arrêt ATA/1000/2019 du 11 juin 2019, dans lequel une interruption du séjour en Suisse de 9 mois avait été relativisée, dès lors que le séjour d'une famille avait été prolongé au vu de la « gravité de la maladie » du père du recourant. Il y était aussi relevé que « le retour des recourants au Brésil pos[ait] la question de savoir si ce séjour dans leur pays d'origine [pouvait] être considéré comme une véritable interruption de leur séjour en Suisse dans la mesure où il était imposé par des circonstances particulières de la maladie du père du recourant » (arrêt du TAF 4717/2020 précité, consid. 5.3.2 et références citées).

E. 4

En l'espèce, il ressort du dossier que le recourant est arrivé une première fois en Suisse à la fin de l'année 2001, pour y demander l'asile. Le SEM a refusé sa demande et prononcé son renvoi le 10 décembre 2001. Le recourant a déclaré à la police en 2021 avoir quitté la Suisse en mars 2002. L'OCPM, sans être contredit, indique qu'il a été renvoyé au Kosovo en mars 2009. Un séjour en Suisse entre la fin de l'année 2001 et ce renvoi n'est donc nullement démontré. En tout état, il devrait être considéré comme interrompu, pendant près de 3 ans, dans la mesure où le dossier comporte pour premier élément d'une présence en Suisse depuis le renvoi en mars 2009, des cotisations à l'AVS en avril et mai 2012, respectivement une condamnation à D_____ pour séjour illégal et activité sans autorisation en mai 2012. Le décompte de cotisations AVS atteste ensuite d'une présence en Suisse en juin et juillet 2013, puis à partir de février 2015. Aucun élément n'atteste donc que le recourant aurait vécu en Suisse, de manière continue, entre juin 2012 et janvier 2015, hormis les mois de juin-juillet 2013. Au contraire, comme retenu à juste titre par le TAPI, compte tenu de ses déclarations à la police en mai 2021, il est vraisemblable qu'il ait quitté la Suisse en mai 2012, suite à sa condamnation, pour se rendre en Italie où il indique s'être marié. Il sera donc retenu, comme cette instance et l'OCPM, que le recourant séjourne au mieux, de manière ininterrompue en Suisse depuis le début de l'année 2015.![endif]>![if> Cette durée

de séjour de 6 ans et demie au jour du dépôt de sa demande de régularisation en juillet 2021 doit être fortement relativisée, conformément à la jurisprudence susmentionnée, par le caractère illégal du séjour, et alors même que le recourant faisait l'objet d'une décision de renvoi du 10 décembre 2001. Il a ensuite séjourné en Suisse sous le régime d'une tolérance, le temps que soit instruite sa demande d'autorisation. Par ailleurs, s'il n'est en l'espèce pas remis en cause que le recourant n'a jamais émargé à l'aide sociale, ni fait l'objet de poursuites, son activité d'ouvrier dans le bâtiment n'est toutefois 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. Ces emplois ne lui permettent pas de se prévaloir d'une intégration professionnelle exceptionnelle au sens de la jurisprudence précitée. C'est vainement que le recourant cherche à relativiser ses condamnations des 30 mai 2012 et 28 juin 2021 inscrites à son casier judiciaire, quand bien même elles sont liées uniquement à son statut illégal en Suisse. Toujours est-il qu'il a contrevenu par deux fois à l'ordre juridique suisse et qu'il ne s'est nullement amendé, puisque depuis 2012, nonobstant sa première condamnation, il a persisté à revenir et à séjourner, fût-ce pour de courtes périodes, en Suisse en toute illégalité. Le recourant ne met nullement en avant des attaches personnelles particulières avec la Suisse, ni a fortiori n'en étaye, au-delà de son frère qui vit dans le canton de D_____. Il ne démontre pas une intégration sociale particulièrement poussée, étant rappelé que les relations de travail, d'amitié ou de voisinage qu'il aurait pu nouer pendant son séjour ne constitueraient en tout état normalement pas des liens si étroits avec la Suisse qu'ils justifieraient une exception aux mesures de limitation. Il ne démontre pas maîtriser la langue française, ni allemande, étant relevé que lors de son audition à la police en mai 2021, il a dû être assisté d'une interprète en langue albanaise. S'agissant des possibilités de réintégration dans son pays d'origine, le recourant, bientôt âgé de 43 ans, est né au Kosovo, pays dont il parle la langue où il a vécu toute son enfance, son adolescence et une partie de sa vie d'adulte. Il a donc passé au Kosovo les années déterminantes pour le développement de sa personnalité et en connaît les us et coutumes. Il y est retourné sept fois en 2016, deux fois en 2017, 2018 et 2019 et trois fois en 2020. Finalement, de retour dans son pays d'origine, le recourant, en bonne santé, pourra faire valoir l'expérience professionnelle acquise en Suisse. Dans ces circonstances, il ne ressort pas du dossier que les difficultés auxquelles le recourant devrait faire face en cas de retour au Kosovo seraient pour lui plus graves que pour la moyenne des étrangers, en particulier des ressortissants du Kosovo retournant dans leur pays. Au vu de ce qui précède, le recourant ne se trouve pas dans une situation de détresse personnelle au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEI. S'il est vrai qu'un retour dans son pays d'origine pourra engendrer pour lui certaines difficultés, il ne se trouve pas dans une situation si rigoureuse que l'on ne saurait exiger son retour au Kosovo. Il ne se justifie dès lors pas de déroger aux conditions d'admission en Suisse en faveur du recourant, de sorte que l'autorité intimée était fondée à refuser de donner une suite positive à sa demande d'autorisation de séjour et l'instance précédente à confirmer ledit refus.

E. 5

![endif]>![if>

E. 5.1

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 (ATA/1798/2019 du 10 décembre 2019 consid. 6 et les arrêts cités). Le renvoi d'une personne étrangère ne peut être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEI).

E. 5.2

En l'espèce, 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, aucun motif ne permet de retenir que le renvoi du recourant ne serait pas possible, licite ou ne pourrait raisonnablement être exigé ; celui-ci ne le fait d'ailleurs pas valoir.![endif]>![if>

E. 6

Mal fondé, le recours sera rejeté.![endif]>![if>

E. 7

Vu cette issue, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 LPA).![endif]>![if> * * * * *

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