

GE_GERICHTE A/4034/2021 vom 4. Oktober 2022

GE Cour de justice, 2022-10-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4034_2021

FR: GE_GERICHTE A/4034/2021 du 4 octobre 2022

IT: GE_GERICHTE A/4034/2021 del 4 ottobre 2022

Erwägungen

E. 1

ère section dans la cause Monsieur A_____ représenté par Monsieur Cédric Liaudet, mandataire contre OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS _____ Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 31 mai 2022 (JTAPI/578/2022) EN FAIT 1) Monsieur A_____, né le _____ 1986, citoyen du Kosovo, allègue être arrivé en Suisse le 8 août 2009.![endif]>![if> Il a acheté des abonnements mensuels auprès des Transports publics genevois du 7 octobre 2011 au 27 août 2012. 2) Le 16 décembre 2014, il s'est marié avec Madame B_____, citoyenne suisse, divorcée, mère de deux enfants. M. A_____ a été mis au bénéfice d'une autorisation de séjour au titre de regroupement familial le 27 février 2015, dont la validité a été prolongée jusqu'au 14 décembre 2017.![endif]>![if> Selon une correspondance du 13 mai 2014 de Mme B_____ à l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), celle-ci avait connu son futur époux en 2012, tous deux logeant dans le même immeuble. Elle était au bénéfice de l'aide de l'Hospice général (ci-après : l'hospice) et percevait CHF 3'184.70 mensuellement au début de l'année 2014, pièces à l'appui. Aucun enfant n'est issu de cette union. 3) a. Lors de l'audience du 29 septembre 2016 devant le Tribunal civil, dans le cadre d'une procédure en mesures protectrices de l'union conjugale, les époux ont confirmé vivre séparés depuis le 22 janvier 2016. Mme B_____ avait eu quelques « petits boulots », notamment dans des maisons pour personnes âgées. Par ailleurs, elle gardait des enfants. Elle recherchait un emploi dans ces domaines. D'entente entre les parties, la contribution d'entretien due par M. A_____ à son épouse était fixée à CHF 250.- par mois.![endif]>![if> b. Un jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale a été prononcé le 14 octobre 2016. 4) Le 7 janvier 2017, Mme B_____ a informé l'OCPM avoir été mariée durant une année à M. A_____. Elle s'était rendue compte que les intentions de son époux consistaient à obtenir un permis de séjour et non pas « un mariage d'amour ». Il avait profité d'elle. Le couple était séparé. Elle souhaitait connaître les démarches pour le dénoncer auprès des autorités. ![endif]>![if> 5) Le 1 er juin 2017, l'OCPM a fait part à M. A_____ de son intention de révoquer son autorisation de séjour, au vu de la séparation du couple.![endif]>![if> 6) Faisant valoir son droit d'être entendu, M. A_____ a précisé, par courriel du 15 août 2017, n'avoir jamais quitté le domicile conjugal. Il avait retrouvé ses affaires personnelles dans le couloir un soir de janvier 2016. Son épouse avait toujours refusé de lui donner un double des clés de l'appartement, prétextant qu'elle était à la maison lorsqu'il rentrait. Au début de leur relation, fin 2011, tout se déroulait bien, M. A_____ assurant l'ensemble des charges de sa future femme et de ses enfants avec ses revenus obtenus sans autorisation, lesquels se cumulaient à l'aide sociale perçue par sa compagne. Dès l'obtention de l'autorisation de travail, en février 2015, et d'un emploi auprès de C_____ le 30 avril 2015, il avait déclaré l'ensemble de ses revenus. Son épouse s'était opposée avec virulence à la régularisation de peur de voir son aide

sociale réduite, voire refusée. M. A_____ persistant à déclarer ses revenus, sa femme avait commencé à lui faire vivre un enfer. Elle s'arrangeait pour ne pas être présente lorsqu'il rentrait du travail, l'obligeant à « poireauter » des heures dans le couloir jusqu'à ce qu'en janvier 2016, elle y dépose ses affaires. Dès lors qu'elle avait changé de numéro de téléphone, il n'avait plus pu la joindre par ce biais.![endif]>![if> 7) Le 23 octobre 2017, M. A_____ a sollicité le renouvellement de son autorisation de séjour.![endif]>![if> 8) Le divorce des époux A_____ a été prononcé par jugement du 15 juin 2018, passé en force de chose jugée le 3 juillet 2018.![endif]>![if> 9) Le 11 septembre 2019, Madame D_____, née le _____ 1995, a accouché, à Genève, de E_____, fils de M. A_____ .![endif]>![if> 10) Le 11 septembre 2019, l'OCPM a réitéré son intention de refuser de prolonger l'autorisation de séjour de l'intéressé et de prononcer son renvoi de Suisse.![endif]>![if> 11) Le 13 février 2020, M. A_____ a annoncé à l'OCPM l'arrivée en Suisse de Mme D_____ le 1 er avril 2019 et la naissance de leur fils.![endif]>![if> 12) M. A_____ et Mme D_____ se sont mariés le 29 décembre 2020 au Kosovo.![endif]>![if> 13) Il ressort du dossier que M. A_____ a eu recours à l'aide sociale du 1 er juin 2020 au 28 février 2021 pour un montant total de CHF 29'496.- selon attestation du 22 juillet 2021.![endif]>![if> Il avait, par ailleurs, des actes de défaut de biens à son encontre pour la somme de CHF 21'213.- au 29 juillet 2021. Selon un extrait antérieur, du 8 mai 2020, le montant des actes de défaut de biens s'élevait à CHF 14'309.-. 14) Par décision du 18 octobre 2021, l'OCPM a refusé de prolonger l'autorisation de séjour de l'intéressé. La vie commune avec sa première épouse, suisse, n'avait pas duré trois ans. M. A_____ ne pouvait par ailleurs pas se prévaloir d'une intégration sociale ou professionnelle particulièrement marquée en Suisse. Il ne remplissait pas les conditions pour le renouvellement de son autorisation de séjour. De ce fait, l'autorisation sollicitée au titre de regroupement familial en faveur de son épouse et de son fils était également refusée.![endif]>![if> 15) Par acte du 18 novembre 2021, M. A_____ a recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : le TAPI) contre cette décision, concluant, principalement, à son annulation, à ce que le renouvellement de son autorisation de séjour lui soit accordé, à ce qu'il soit ordonné au département de la sécurité, de l'emploi et de la santé (ci-après : DSES ou le département) de reprendre le traitement de la demande de regroupement familial en faveur de sa femme et de son fils, soit, subsidiairement, à ce qu'une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité lui soit accordée, soit, plus subsidiairement encore, à ce qu'il soit dit que son renvoi n'était pas exigible et à ce qu'il soit mis au bénéfice d'une autorisation provisoire de demeurer et travailler en Suisse. Préalablement, il a requis l'audition de témoins, l'apport du dossier de l'hospice général de Mme B_____ pour les années 2012 à 2017, soit subsidiairement, à pouvoir compléter son recours, notamment avec l'apport d'un bordereau de pièces complémentaires. ![endif]>![if> 16) F_____, fils du recourant et de son épouse, est né le _____ 2022 à Genève.![endif]>![if> 17) Par jugement du 31 mai 2022, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a rejeté le recours de M. A_____ .![endif]>![if> Les demandes d'actes d'instruction complémentaires étaient rejetées. L'union conjugale avait duré moins de trois ans, ce qu'il ne contestait pas. Les violences conjugales n'étaient pas établies. Il n'apparaissait pas que des raisons personnelles majeures justifiaient l'octroi d'une autorisation de séjour sur la base de l'art. 50 al. 1 let. b et al. 2 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20). Il ne se trouvait pas non plus dans un cas individuel d'une extrême gravité. L'opération « Papyrus » ne lui était pas applicable, l'intéressé ayant formulé sa demande le 5 mai 2020 alors que l'opération

avait pris fin le 31 décembre 2018. Il ne pouvait pas se prévaloir de l'art. 8 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101). Le requérant, son épouse et leur fils n'obtenant pas d'autorisation de séjour, c'était à bon droit que l'autorité intimée avait prononcé leur renvoi de Suisse. L'exécution du renvoi de la famille apparaissait raisonnablement exigible, de sorte qu'il n'y avait pas lieu que l'OCPM propose une admission provisoire au secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM). 18) Par acte du 4 juillet 2022, M. A_____ interjeté recours contre ce jugement auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative). Il a conclu à l'annulation du jugement et de la décision du 18 octobre 2021 et a repris les conclusions formulées devant le TAPI. Préalablement, l'audition de Messieurs G_____ et H_____ devait être ordonnée ainsi que l'apport du dossier de l'hospice de son ex-femme, pour la période du 1^{er} décembre 2011 au 31 janvier 2017. [endif]>[if> Il travaillait auprès de I_____, spécialisée dans l'isolation, la plâtrerie et la peinture, pour un salaire mensuel brut, 13^e salaire compris, de CHF 6'445.-, soit net de CHF 5'614.-. Son épouse suivait des cours de français oral A1. Il avait été victime de violences conjugales. Depuis le 15 août 2017, il avait invoqué une situation de dépendance et de maltraitance psychique de son ex-épouse à son égard. Bien qu'ils aient partagé le même appartement, elle ne lui en avait jamais laissé les clés. Elle n'avait eu de cesse de lui réclamer de l'argent, sollicitant même ses connaissances, menaçant de rompre. Elle était parvenue à « la totale captation de son salaire, ne lui laissant qu'un peu d'argent de poche et des dettes ». Elle avait refusé de lui ouvrir la porte de l'appartement, le laissant dehors pendant des heures, puis progressivement des jours, l'obligeant à quémander le gîte chez des amis. Enfin, le 22 janvier 2016, elle avait mis ses affaires dans le couloir. Des témoins pouvaient attester de la réalité des comportements précités. Elle n'avait vu en lui qu'une façon d'enrichir son quotidien de mère divorcée émergeant à l'aide sociale. À peine avait-il obtenu une autorisation de travail qu'elle l'avait rejeté. Il avait été victime d'un chantage au permis. Au motif qu'il n'avait pas obtempéré, son épouse lui avait unilatéralement retiré la protection offerte par le droit. En refusant d'entendre les témoins sur ces faits, difficiles à prouver autrement, le TAPI avait violé son droit d'être entendu. Il remplissait les conditions du cas d'extrême gravité. Résidant en Suisse depuis plus de treize ans, le refus de prolonger son autorisation de séjour constituait une atteinte au droit à sa vie privée selon l'art. 8 CEDH. Il s'était remarié et avait fondé une nouvelle famille, sa femme ayant récemment accouché de leur second enfant. Ses dettes auprès de l'assurance-maladie et de l'hospice, uniquement depuis 2021, étaient liées aux difficultés rencontrées pendant la pandémie. Son contrat de mission chez Manpower SA avait été annulé en mars 2021 suite à la décision des autorités de fermer les chantiers. Aujourd'hui, ses perspectives étaient bonnes, compte tenu de son nouveau revenu. Il espérait rembourser ses dettes à moyenne échéance. Il n'avait jamais fait l'objet d'une condamnation en treize ans de résidence sur le territoire. Par ailleurs, il ne pourrait pas se réintégrer au Kosovo. Il y avait été dépossédé de tout. Il n'avait ni logement, ni famille à même de l'accueillir avec son épouse et leurs deux enfants en bas âge. Sa famille serait plongée dans la misère. Si son renvoi devait être prononcé au seul motif que la vie commune avec son ex-épouse, de nationalité suisse, n'avait pas effectivement duré trois ans, cela plongerait ses enfants en bas âge dans de cruelles conditions et violerait sans conteste la Convention relative aux droits de l'enfant, conclue à New York le 20 novembre 1989, approuvée par l'Assemblée fédérale le 13 décembre 1996. Instrument de ratification déposé par la Suisse le 24 février 1997 (CDE - RS 0.107). 19) L'OCPM a conclu au rejet du

recours. Les arguments soulevés devant la chambre de céans étaient en substance semblables à ceux présentés par-devant le TAPI.![endif]>![if> 20) Le recourant n'a pas souhaité répliquer dans le délai qui lui avait été imparti.![endif]>![if> 21) Sur ce, les parties ont été informées, le 6 septembre 2022, que la cause était gardée à juger.![endif]>![if> 22) Il ressort du dossier les demandes de visas suivantes : le 17 décembre 2014 pour une durée d'un mois ; le 19 décembre 2017 pour trois mois ; le 7 mai 2018 pour trois mois ; le 28 septembre 2018 pour trois mois ; le 25 mars 2019 pour un mois ; le 3 décembre 2020 pour un mois ; le 15 avril 2021, pour deux mois ; le 17 juin 2021 pour un mois et le 18 juillet 2022 pour un mois. Toutes les demandes sont motivées par des visites à sa famille au Kosovo.![endif]>![if> 23) Le contenu des pièces sera repris, en tant que de besoin, dans la partie en droit du présent arrêt.![endif]>![if> 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 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).![endif]>![if> 2) Le recourant sollicite l'audition de deux témoins et l'apport du dossier de l'hospice de son ex-épouse.![endif]>![if> a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération 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). Le droit d'être entendu n'implique pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1). b. Le recourant entend démontrer, par l'apport du dossier de l'hospice et l'audition des témoins notamment que son ex-femme émargeait à l'aide sociale et que le montant qu'elle percevait pour elle-même et ses enfants avait été mis en péril par leur vie commune, le mariage et l'officialisation de ses revenus, ce qui avait causé la rupture de son couple et les violences dont il avait été l'objet. D'une part, les deux témoins proposés ont versé à la procédure des attestations qui seront reprises dans les développements qui suivent. D'autre part, ni l'apport du dossier d'aide sociale de l'ex-épouse, pour autant qu'il soit juridiquement possible, ni même l'audition des deux témoins proposés ne sont de nature à influencer sur la solution du litige, conformément aux considérants ci-dessous. Dans ces conditions, il ne sera pas donné suite à la requête d'actes d'instruction complémentaires. 3) a. 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 consid. 2 ; 89 I 337 consid. 8). 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 consid. 2d). Ceci est par ailleurs admis par l'art. 68 LPA.![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/1001/2021 du 28 septembre 2021 consid. 6f ; ATA/1154/2020 du 17 novembre 2020 consid. 4b). b. En l'occurrence, il ressort du dossier que F_____ est né le _____ 2022 de l'union du recourant et son épouse. L'occasion a été octroyée à son représentant légal d'apporter tout

éventuel élément nouveau ou particulier par rapport à leur situation, notamment celle du nouveau-né. Le recourant, représenté par un mandataire, s'est limité à communiquer la naissance de l'enfant. En conséquence, le litige porte sur la conformité au droit du refus de prolonger l'autorisation de séjour du recourant, du refus d'autoriser le regroupement familial de son épouse et de ses deux enfants, et du prononcé de leur renvoi de Suisse. 4) Le 1^{er} janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr), qui a alors été renommée 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, comme en l'espèce, avant le 1^{er} janvier 2019 sont régies par l'ancien droit (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1075/2019 du 21 avril 2020 consid. 1.1).!

5) La LEI et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'OASA, règlent l'entrée, le séjour et la sortie des étrangers dont le statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse (art. 1 et 2 LEI), ce qui est le cas pour les ressortissants du Kosovo.!

6) Aux termes de l'art. 42 al. 1 LEI, le conjoint étranger d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité, à condition de vivre en ménage commun avec lui.!

Toutefois et compte tenu de la séparation du couple, les dispositions relatives à la dissolution de la famille s'appliquent à la situation juridique actuelle du recourant (art. 50 et ss LEI). 7) a. Aux termes de l'art. 50 al. 1 let. a LEI, après dissolution de la famille, le droit du conjoint à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu notamment de l'art. 42 LEI subsiste lorsque l'union conjugale a duré au moins trois ans et que l'intégration est réussie (art. 50 al. 1 let. a LEI).!

La limite légale de trois ans se calcule en fonction de la durée pendant laquelle les époux ont fait ménage commun en Suisse (ATF 136 II 113 consid. 3.3.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1111/2015 du 9 mai 2016 consid. 4.1), soit depuis la date du mariage, à condition que la cohabitation ait lieu en Suisse, jusqu'à ce que les époux cessent d'habiter sous le même toit (arrêts du Tribunal fédéral 2C_594/2010 du 24 novembre 2010 consid. 3.1 ; 2C_195/2010 du 23 juin 2010 consid. 5.1). Il n'est pas nécessaire d'examiner la condition de la réussite de l'intégration lorsque l'union conjugale a duré moins de trois ans, les deux conditions étant cumulatives (arrêt du Tribunal fédéral 2C_352/2014 du 18 mars 2015 consid. 4 ; ATA/1091/2018 du 16 octobre 2018 consid. 5a). b. En l'espèce, les époux ont fait ménage commun du 16 décembre 2014, date de leur mariage, au 22 janvier 2016. Le recourant ne peut en conséquence pas se prévaloir de l'art. 50 al. 1 let. a LEI, ce qu'il ne conteste pas. 8) Outre les hypothèses retenues à l'art. 50 al. 1 let. a LEI, le droit au renouvellement de l'autorisation de séjour existe également si la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures (art. 50 al. 1 let. b LEI). Les raisons personnelles majeures visées à l'al. 1 let. b, sont notamment données lorsque le conjoint est victime de violence conjugale, que le mariage a été conclu en violation de la libre volonté d'un des époux ou que la réintégration sociale dans le pays de provenance semble fortement compromise (art. 50 al. 2 LEI).!

Cette disposition a pour vocation d'éviter les cas de rigueur ou d'extrême gravité (ATF 137 II 1 consid. 3.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_500/2014 du 18 juillet 2014 consid. 7.1 ; 2C_165/2014 du 18 juillet 2014 consid. 3.1). L'art. 50 al. 1 let. b LEI vise à régler les situations qui échappent aux dispositions de l'art. 50 al. 1 let. a LEI, soit parce que le séjour en Suisse durant le mariage n'a pas duré trois ans ou parce que l'intégration n'est pas suffisamment accomplie ou encore parce que ces deux aspects font défaut mais que – eu égard à l'ensemble des circonstances – l'étranger se trouve dans un cas

de rigueur après la dissolution de la famille (ATF 138 II 393 consid. 3.1 ; 137 II 345 consid. 3.2.1 ; 137 II 1 consid. 4.1). À cet égard, c'est la situation personnelle de l'intéressé qui est décisive et non l'intérêt public que revêt une politique migratoire restrictive. Il s'agit par conséquent uniquement de décider du contenu de la notion juridique indéterminée « raisons personnelles majeures » et de l'appliquer au cas d'espèce, en gardant à l'esprit que l'art. 50 al. 1 let. b LEI confère un droit à la poursuite du séjour en Suisse, contrairement à l'art. 30 al. 1 let. b LEI (ATF 138 II 393 consid. 3.1 ; 137 II 345 consid. 3.2.1 ; 137 II 1 consid. 3 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] F-626/2019 du 22 mars 2021 consid. 8.1 ; ATA/215/2020 du 25 février 2020 consid. 6a). 9) a. Si la violence conjugale au sens de l'al. 1 let. b et de l'art. 50 al. 2 LEI, est invoquée, les autorités compétentes peuvent demander des preuves. Sont notamment considérés comme indices de violence conjugale : a) les certificats médicaux, b) les rapports de police, c) les plaintes pénales, d) les mesures au sens de l'art. 28b du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210) et e) les jugements pénaux prononcés à ce sujet (art. 77 al. 5 et 6 OASA). b. L'octroi d'un droit de séjour en faveur de victimes de violences conjugales a pour but d'empêcher qu'une personne faisant l'objet de violences conjugales poursuive la communauté conjugale pour des motifs liés uniquement au droit des migrations, quand bien même le maintien de celle-ci n'est objectivement plus tolérable de sa part, dès lors que la vie commune met sérieusement en péril sa santé physique ou psychique (ATF 138 II 229 consid. 3.1 et 3.2 et arrêts du Tribunal fédéral 2C_956/2013 du 11 avril 2014 consid. 3.1 et 2C_784/2013 du 11 février 2014 consid. 4.1). Lorsqu'une séparation se produit dans une telle constellation, le droit de séjour qui était originairement dérivé de la relation conjugale se transforme en un droit de séjour propre. c. Sur la base de la ratio legis susmentionnée, il y a lieu de conditionner la présence d'un cas de rigueur suite à la dissolution de la famille pour violence conjugale à l'existence d'un rapport étroit entre la violence conjugale et la séparation du couple. Ce rapport n'est toutefois pas exclu du simple fait que l'initiative de la séparation n'a pas été prise par la personne qui prétend avoir fait l'objet de violence conjugale mais par son conjoint (arrêt du Tribunal fédéral 2C_915/2019 du 13 mars 2020 consid. 3.2) et une analyse du cas concret doit avoir lieu dans chaque affaire. d. Selon la jurisprudence, il convient de prendre au sérieux toute forme de violence conjugale, qu'elle soit physique ou psychique. La violence conjugale doit toutefois revêtir une certaine intensité. Elle constitue une maltraitance systématique ayant pour but d'exercer pouvoir et contrôle sur celui qui la subit (ATF 138 II 229 consid. 3.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1085/2017 du 22 mai 2018 consid. 3.1). À l'instar de violences physiques, seuls des actes de violence psychique d'une intensité particulière peuvent justifier l'application de l'art. 50 al. 1 let. b LEI (ATF 138 II 229 consid. 3.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_201/2019 du 16 avril 2019 consid. 4.1 ; 2C_12/2018 du 28 novembre 2018 consid. 3.19). Lorsque des contraintes psychiques sont invoquées, il incombe à la personne d'illustrer de façon concrète et objective, ainsi que d'établir par preuves le caractère systématique de la maltraitance, respectivement sa durée, ainsi que les pressions subjectives qui en résultent. Des affirmations d'ordre général ou des indices faisant état de tensions ponctuelles sont insuffisants (ATF 138 II 229 consid. 3.2.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_12/2018 précité consid. 3.2 ; 2C_401/2018 du 17 septembre 2018 consid. 4.2). e. Des insultes proférées à l'occasion d'une dispute, une gifle assénée, le fait pour un époux étranger d'avoir été enfermé une fois dehors par son conjoint ne sont pas assimilés à la violence conjugale au sens de l'art. 50 al. 2 LEI (ATF 136 II 1 consid. 5). En effet, sans que cela ne légitime en rien la violence conjugale, n'importe quel conflit ou maltraitance ne saurait justifier la prolongation du séjour en Suisse, car telle n'était pas la

volonté du législateur (arrêt du Tribunal fédéral 2C_654/2019 du 20 août 2019 consid. 2.1), ce dernier ayant voulu réserver l'octroi d'une autorisation de séjour aux cas de violences conjugales atteignant une certaine gravité ou intensité. f. La personne étrangère qui soutient, en relation avec l'art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEI, avoir été victime de violences conjugales est soumise à un devoir de coopération accru. Il lui appartient de rendre vraisemblable, par des moyens appropriés, la violence conjugale, respectivement l'oppression domestique alléguée. En particulier, il lui incombe d'illustrer de façon concrète et objective, ainsi que d'établir par preuves le caractère systématique de la maltraitance, respectivement sa durée, ainsi que les pressions subjectives qui en résultent (art. 77 al. 6 et al. 6 bis OASA et arrêt du Tribunal fédéral 2C_68/2017 du 29 novembre 2017 consid. 5.4.1). L'art. 50 al. 2 LEI n'exige toutefois pas la preuve stricte de la maltraitance, mais se contente d'un faisceau d'indices suffisants (arrêts du Tribunal fédéral 2C_593/2019 du 11 juillet 2019 consid. 5.2 ; 2C_196/2014 du 19 mai 2014 consid. 3.4) respectivement d'un degré de vraisemblance, sur la base d'une appréciation globale de tous les éléments en présence (ATF 142 I 152 consid. 6.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_671/2017 du 29 mars 2018 consid. 2.3 et 2C_831/2018 du 27 mai 2019 consid. 4.3.1). Ainsi, selon le degré de preuve de la vraisemblance, il suffit que l'autorité estime comme plus probable la réalisation des faits allégués que la thèse contraire (arrêt du Tribunal fédéral 2C_915/2019 précité consid. 3.5). 10) a. Lors de l'examen des raisons personnelles majeures au sens de l'art. 50 al. 1 let. b LEI, les critères énumérés à l'art. 31 al. 1 OASA peuvent entrer en ligne de compte, même si, considérés individuellement, ils ne sauraient fonder un cas individuel d'une extrême gravité (ATF 137 II 345 consid. 3.2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_822/2013 du 25 janvier 2014 consid. 5.2 ; ATA/981/2019 du 4 juin 2019 consid. 6b et l'arrêt cité). 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^{er} janvier 2021, ch. 5.6.12). b. S'agissant de l'intégration professionnelle, celle-ci 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 précité consid. 6c et l'arrêt cité). c. S'agissant de la réintégration sociale dans le pays d'origine, l'art. 50 al. 2 LEI exige qu'elle soit fortement compromise. La question n'est donc pas de savoir s'il est plus facile pour la personne concernée de vivre en Suisse, mais uniquement d'examiner si, en cas de retour dans le pays d'origine, les conditions de sa réintégration sociale, au regard de sa situation personnelle, professionnelle et familiale, 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). Le simple fait que l'étranger doive retrouver des conditions de vie qui sont usuelles dans son pays de provenance ne constitue pas une raison personnelle majeure au

sens de l'art. 50 LEI, même si ces conditions de vie sont moins avantageuses que celles dont cette personne bénéficie en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1188/2012 du 17 avril 2013 consid. 4.1). d. 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 ; directives LEI, ch. 5.6). 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 précité consid. 5.2). 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 (ATA/353/2019 du 2 avril 2019 consid. 5d ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_621/2015 précité consid. 5.2.1 ; 2C_369/2010 précité consid. 4.1). 11) a. Le recourant allègue avoir été victime de violences conjugales psychologiques sous la forme d'une maltraitance exercée par son ex-épouse dès l'obtention de son permis de séjour et la déclaration officielle de ses revenus. Elle l'aurait régulièrement empêché d'accéder à l'appartement conjugal, puis mis à la porte. b. Il produit trois attestations. Selon M. G_____, la vie commune du recourant et de son ex-femme avait commencé en 2013. Mme B_____ aurait changé d'attitude en 2015, au moment où le recourant avait obtenu son autorisation de travailler et déclaré son revenu. Les « indemnités sociales » avaient été réduites, voire annulées du fait du mariage et du salaire déclaré du recourant. Suite à la décision de l'employeur de réduire le taux d'activité à 50 %, le couple avait dû faire face à d'importants problèmes financiers. Il avait prêté plusieurs milliers de francs pour assurer la subsistance du couple. L'ex-épouse disparaissait parfois plusieurs jours sans laisser de clés à son mari. Il avait dû, plusieurs fois, négocier avec Mme B_____ pour qu'elle accueille son époux. À ces occasions, il devait promettre qu'il continuerait d'aider financièrement le couple au besoin. Elle menaçait d'appeler la police, était aigrie et avait progressivement refusé toute communication avec son époux. Selon une attestation, non datée, de M. H_____, ce dernier connaissait le recourant depuis de nombreuses années, en particulier lorsqu'il avait rencontré Mme B_____. Il avait assisté à une dispute du couple, au cours de laquelle il avait dû servir d'interprète. Mme B_____ reprochait à son époux le risque de voir ses « indemnités sociales » réduites ou annulées du fait de leur mariage et de son revenu, désormais déclaré. Depuis lors, M. A_____ était traité « comme un moins que rien », n'avait pas les clés de l'appartement, alors que son épouse n'avertissait pas lorsqu'elle était absente. « À l'évidence, elle s'est séparée de lui, uniquement par peur de perdre ses indemnités sociales pour elle et ses enfants ». Le cousin du recourant, Monsieur J_____ a attesté que l'obtention, par le recourant, de son permis de séjour et de l'officialisation de son travail, avait fait « tout basculer ». Son épouse réclamait qu'il trouve un travail non déclaré, au risque de perdre le bénéfice de l'aide sociale qu'elle percevait

pour elle-même et ses enfants. c. Il sera préalablement relevé que la force probante de ces attestations mérite d'être nuancée. Elles sont générales et peu précises, évoquent les mêmes quelques faits, dans des termes proches, tels que les « indemnités sociales ». La dernière a été rédigée par le cousin du recourant. Une divergence d'importance existe par ailleurs entre la date alléguée par le recourant comme début de sa vie commune avec Mme B_____, soit décembre 2011, celle évoquée par M. G_____, soit 2013, et même celle mentionnée par l'ex-épouse dans sa correspondance à l'OCPM, qui indique qu'elle avait fait connaissance du recourant en 2012. d. Il est probable qu'à la suite de leur mariage et de l'annonce des revenus du recourant à l'hospice, le montant mensuel perçu par l'ex-épouse en faveur d'elle-même et de ses enfants ait ou aurait été diminué, entraînant des tensions dans le couple. Une telle annonce était toutefois légalement obligatoire, ce que celle-ci ne pouvait ignorer. Cette problématique n'est toutefois que l'éventuelle cause de leurs dissensions, voire de leur séparation, ce que le recourant qualifie de « mobile de la violence » dans son acte de recours et ne constitue pas en tant que tel des violences conjugales. Les éventuelles pressions ou disputes en découlant, à l'instar du fait que l'épouse a parfois, à suivre l'intéressé, refusé à ce dernier l'accès à l'appartement, le contraignant à aller loger chez des amis, n'atteignent pas le seuil d'intensité exigé par la jurisprudence précitée pour pouvoir justifier la poursuite du séjour en Suisse. De même, la modification d'un numéro de téléphone, fût-ce du conjoint, n'est pas constitutive de violences conjugales. Pour le surplus, on peut s'étonner que l'intéressé n'ait jamais détenu les clés de l'appartement depuis décembre 2014, qu'un interprète ait été nécessaire pour une dispute du couple ou qu'il ne se soit jamais plaint d'avoir été, plusieurs fois selon ses dires, contraint d'aller dormir chez des tiers en l'absence d'accès à son propre logis. Par ailleurs, l'allégation de violences conjugales exige du recourant, conformément à la jurisprudence précitée, un devoir de coopération accru. Il ne peut en conséquence se prévaloir, comme il le fait, de la seule maxime inquisitoire et reprocher tant à l'autorité intimée qu'au juge de première instance de ne l'avoir pas invité à compléter son dossier. Or, sous réserve des attestations précitées, relativement générales et peu précises, dont l'une émane de surcroît du cousin du recourant, aucune preuve documentée n'est produite. À suivre le recourant, les problèmes ont commencé au moment de sa prise d'emploi chez C_____ le 30 avril 2015. Il se plaint aussi d'avoir vu son salaire « capté » par son épouse, laquelle ne l'aurait laissé qu'avec « de l'argent de poche et des dettes ». La production, notamment, du contrat de travail, des fiches de salaire, des extraits de compte du recourant auraient permis de comprendre sur quel compte le salaire du précité était versé, voire si, à réception, un prélèvement ou un transfert de tout ou partie de la somme était effectué. De même, un extrait de son compte individuel AVS aurait permis de confirmer que les premiers revenus déclarés étaient les précités. Par ailleurs, le recourant aurait pu produire des pièces de son propre dossier auprès de l'hospice, probablement commun avec son épouse dès leur mariage, afin d'éclaircir le statut de ses revenus au sein de ladite institution. Il est, pour le surplus, étonnant qu'un témoin ait prêté plusieurs milliers de francs au recourant sans qu'aucune pièce ne l'établisse, à l'instar d'éventuels transferts bancaires ou reconnaissances de dettes. Dans ces conditions, il ne peut pas être retenu que le recourant ait été victime de violences conjugales. 12) Reste à analyser les critères de l'art. 31 al. 1 OASA. L'intégration du recourant ne peut pas être qualifiée de particulièrement bonne. Il est venu en Suisse sans autorisation et y a pris un emploi, selon ses dires, à compter d'août 2009 chez K_____. Il a, par la suite, fait venir sa seconde épouse et leur fils sans attendre la décision de l'autorité compétente en matière de regroupement familial. Il a eu recours à l'aide sociale entre le 1 er juin 2020 et le

28 février 2021 pour un montant de CHF 29'496.- selon attestation du 22 juillet 2021 et avait des actes de défaut de biens à hauteur de CHF 21'213.- au 29 juillet 2021. Il ne peut se prévaloir d'une intégration professionnelle remarquable au sens de la jurisprudence ayant travaillé dans le bâtiment, pour L_____ en qualité d'aide peintre, pour M_____ en qualité de manœuvre, pour N_____ en qualité d' « isoleur A, travailleur qualifié après trois années d'expérience », pour le compte de Manpower SA dans l'entreprise d'O_____, d'ouvrier B tant chez P_____ qu'en dernier lieu chez I_____. Il n'a en conséquence pas des connaissances professionnelles si spécifiques qu'il ne pourrait les utiliser dans son pays d'origine ni n'a profité d'une ascension professionnelle remarquable. Son séjour entre le 8 août 2009, date d'arrivée en Suisse alléguée, et le 7 octobre 2011, date des premiers achats réguliers d'abonnements mensuels auprès des Transports publics genevois, n'est pas établi. De même, la période entre le 27 août 2012, date de la fin desdits achats d'abonnements et sa prise d'emploi, le 24 mars 2014, chez L_____, n'apparaît pas non plus prouvée au contraire de son séjour en Suisse à compter du 16 décembre 2014, lequel ressort du dossier. Certes, les auditions des témoins auraient peut-être pu amener quelques éléments. Toutefois, même à suivre le recourant et à retenir comme établie sa présence depuis août 2009, non seulement il ne remplissait pas les conditions pour l'opération « Papyrus », ce qu'il ne conteste pas, mais la durée de son séjour doit être relativisée dès lors qu'il se serait déroulé de façon illégale jusqu'en décembre 2014, puis n'a été que toléré à compter de la fin de la validité de son autorisation de séjour, le 14 décembre 2017. Ce n'est en conséquence que trois années que le recourant a passées en Suisse de façon dûment autorisée. La réintégration sociale dans son pays d'origine n'est pas fortement compromise. Au vu des demandes de visas, régulièrement formulées ces dernières années pour aller voir sa famille au Kosovo, il est indéniable qu'il y a des proches qui seront à même de l'accueillir et de le soutenir. Il a, par ailleurs, vécu jusqu'à 23 ans, à tout le moins, au Kosovo dont il connaît les us et coutumes. Il y a passé son enfance, son adolescence et le début de sa vie d'adulte. Son épouse en est originaire. Il pourra y faire valoir les connaissances professionnelles, voire linguistiques, acquises en Suisse. Il est jeune, a 36 ans et est en bonne santé. Pour le surplus, le recourant n'allègue pas de niveau de français particulièrement bon et ne produit aucun document y relatif. Il avait toutefois besoin d'un interprète en 2015 pour discuter avec son épouse selon l'attestation de M. H_____. Le fait que les dettes contractées soient exclusivement dues aux difficultés en lien avec la pandémie, que le recourant ait réussi à diminuer le montant total de ses dettes, qu'il ait de bonnes attentes pour poursuivre les remboursements, qu'il n'ait fait l'objet d'aucune condamnation pénale ne sont pas des éléments suffisants pour infléchir l'issue de l'analyse qui précède dès lors que de jurisprudence constante, l'absence d'infractions pénales, tout comme l'indépendance économique, sont des aspects qui sont en principe attendus de tout étranger désireux de s'établir durablement en Suisse et ne constituent donc pas un élément extraordinaire en sa faveur (arrêts du Tribunal fédéral 2C_779/2016 du 13 septembre 2016 consid. 4.2 ; 2C_789/2014 du 20 février 2015 consid. 2.2.2). Dans ces circonstances, il ne ressort pas du dossier que les difficultés auxquelles il devrait faire face en cas de retour au Kosovo seraient pour lui plus graves que pour la moyenne des étrangers, en particulier des ressortissants kosovars retournant dans leur pays. Au vu de ce qui précède, il ne se trouve pas dans une situation de détresse personnelle au sens de l'art. 50 al. 1 let. b LEI. S'il est vrai qu'un retour dans son pays d'origine pourra engendrer pour lui certaines difficultés, sa situation n'est pas remise en cause de manière accrue et 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 sa faveur, de sorte que l'autorité intimée était fondée à refuser de donner une suite positive à sa demande de prolongation d'autorisation de séjour et l'instance précédente à confirmer ledit refus. 13) En l'absence d'autorisation de séjour en Suisse du recourant, c'est à bon droit que l'autorité intimée a refusé d'octroyer à l'épouse et à leurs enfants une autorisation d'y séjourner.!

14) Le recourant invoque le droit à la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH et la CDE.!

a. Sous l'angle étroit de la protection de la vie privée, l'art. 8 CEDH ouvre le droit à une autorisation de séjour, mais à des conditions restrictives, l'étranger devant établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire (ATF 130 II 281 consid. 3.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_255/2020 du 6 mai 2020 consid. 1.2.2). Lorsque l'étranger réside légalement depuis plus de dix ans en Suisse, il y a lieu de partir de l'idée que les liens sociaux qu'il y a développés sont suffisamment étroits pour qu'il bénéficie d'un droit au respect de sa vie privée ; lorsque la durée de la résidence est inférieure à dix ans, mais que l'étranger fait preuve d'une forte intégration en Suisse, le refus de prolonger ou la révocation de l'autorisation de rester en Suisse peut également porter atteinte au droit au respect de la vie privée (ATF 144 I 266 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_603/2019 du 16 décembre 2019 consid. 6.2). 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 en revanche pas déterminantes (ATF 137 II 1 consid. 4.3 ; 134 II 10 consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_603/2019 du 16 décembre 2019 consid. 6.2). b. L'art. 3 § 1 de la CDE stipule que, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. c. En l'espèce, le recourant allègue qu'un renvoi plongerait ses enfants, en bas âge, dans de cruelles conditions et violerait la CDE au seul motif que sa vie commune avec sa précédente épouse, de nationalité suisse, n'aurait effectivement pas duré trois ans. Cet argument, au demeurant non motivé pour ce qui concerne la CDE, doit être écarté au vu de l'amalgame, sans pertinence, fait entre les deux unions du recourant. Le renvoi concernant l'entier de la famille, les enfants ne seront pas séparés de leurs parents. Quant au respect de sa vie privée, l'atteinte qui y est portée est prévue par la LEI, soit une loi fédérale, poursuit un intérêt public, à savoir le respect d'une politique migratoire contrôlée, et se montre proportionnée au vu de l'intégration nullement exceptionnelle dont fait preuve le recourant, telle qu'analysée ci-dessus. L'autorité intimée était en conséquence fondée à refuser de donner une suite positive à la demande d'autorisation de séjour déposée par le recourant, son épouse et leurs enfants, et l'instance précédente à confirmer ledit refus. Le grief sera écarté.

15) Le recourant sollicite son admission provisoire.!

a. Le SEM décide d'admettre provisoirement l'étranger si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigé (art. 83 al. 1 LEI). b. En l'espèce, le recourant ne motive pas ses conclusions. Au demeurant, il ne ressort pas du dossier que l'exécution du renvoi de ce dernier et de sa famille ne serait pas possible, licite ou ne pourrait être raisonnablement exigé. Dès lors, il ne remplit pas les conditions d'une admission provisoire au sens de l'art. 83 LEI. 16) Il allègue l'inexigibilité du renvoi de Suisse.!

a. Au sens de l'art. 64 al. 1 let. c LEI, les autorités rendent une décision de renvoi ordinaire à l'encontre d'un étranger auquel une autorisation est refusée ou dont l'autorisation, bien que requise, est révoquée ou n'est pas prolongée après un séjour autorisé.

Elle ne dispose à ce titre d'aucun pouvoir d'appréciation, le renvoi constituant la conséquence du rejet d'une demande d'autorisation (ATA/839/2022 du 23 août 2022 consid. 4a ; ATA/822/2021 du 10 août 2021 consid. 4a). Au sens de l'art. 83 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 et peut être raisonnablement exigée. Elle n'est pas raisonnablement exigible si elle met concrètement en danger la personne étrangère, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEI). b. In casu, l'OCPM, ayant, à juste titre, refusé son autorisation de séjour au recourant, devait prononcer son renvoi et celui de sa femme et de leurs enfants. Par ailleurs, rien ne permet de retenir que l'exécution du renvoi du recourant ne serait pas possible, licite ou raisonnablement exigible. La décision de l'OCPM du 18 octobre 2021 est donc conforme au droit et le recours contre le jugement du TAPI, entièrement mal fondé, doit être rejeté. 17) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA) et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).! [endif]> [if> * * * * *

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