

GE_GERICHTE JTAPI/172/2024 vom 17. Februar 2017

GE Cour de justice, 2017-02-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_172_2024

FR: GE_GERICHTE JTAPI/172/2024 du 17 février 2017

IT: GE_GERICHTE JTAPI/172/2024 del 17 febbraio 2017

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal administratif de première instance connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre les décisions de l'office cantonal de la population et des migrations relatives au statut d'étrangers dans le canton de Genève (art. 115 al. 1 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 3 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).

E. 2

Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens des art. 60 et 62 à 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

E. 3

Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), non réalisée en l'espèce.

- 7/13 - A/3490/2023

E. 4

Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3 ; 140 I 257 consid. 6.3.1 ; 137 V 71 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_763/2017 du 30 octobre 2018 consid. 4.2 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, n. 515 p. 179).

E. 5

Saisi d'un recours, le tribunal applique le droit d'office. Il ne peut pas aller au-delà des conclusions des parties, mais n'est lié ni par les motifs invoqués par celles-ci (art. 69 al. 1 LPA), ni par leur argumentation juridique (cf. ATA/386/2018 du 24 avril 2018 consid. 1b ; ATA/117/2016 du 9 février 2016 consid. 2 ; ATA/723/2015 du 14 juillet 2015 consid. 4a).

E. 6

À titre préalable, le recourant sollicite son audition ainsi que celle de Mme C_____.

E. 7

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 est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 et les références citées). Il comprend notamment le droit, pour l'intéressé, de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, d'avoir accès au dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 142 II 218 consid. 2.3 ; 140 I 285 consid. 6.3.1 et les arrêts cités).

E. 8

Toutefois, le juge peut renoncer à l'administration de certaines preuves offertes, lorsque le fait dont les parties veulent rapporter l'authenticité n'est pas important pour la solution du cas, lorsque les preuves résultent déjà de constatations versées au dossier ou lorsqu'il parvient à la conclusion qu'elles ne sont pas décisives pour la solution du litige ou qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1 et les arrêts cités ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_576/2021 du 1er avril 2021 consid. 3.1 ; 2C_946/2020 du 18 février 2021 consid. 3.1 ; 1C_355/2019 du 29 janvier 2020 consid. 3.1). Par ailleurs, le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'être entendu oralement (cf. not. art. 41 in fine LPA ; ATF 140 I 68 consid. 9.6.1 ; 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_668/2020 du - 8/13 - A/3490/2023 22 janvier 2021 consid. 3.3 ; 2C_339/2020 du 5 janvier 2021 consid. 4.2.2 ; ATA/1637/2017 du 19 décembre 2017 consid. 3d), ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 130 II 425 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_725/2019 du

E. 12

À teneur de l'art. 12 CEDH, à partir de l'âge nubile, l'homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille selon les lois nationales régissant l'exercice de ce droit. Ce principe est traduit en droit suisse à l'art. 14 Cst, selon lequel le droit au mariage et à la famille est garanti. Le droit de se marier se rattache aussi bien à la liberté personnelle qu'à la garantie de la vie familiale (Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, 3ème édition, p. 205 n. 421).

E. 13

Le droit au mariage protège la conclusion de celui-ci. Il peut faire l'objet de restrictions aux conditions rappelées ci-après. La liberté du législateur ne saurait, sauf cas exceptionnel, priver une personne ou une catégorie de personnes du droit de contracter mariage (ATF 113 II 1). En outre, la réglementation ne doit en aucun cas porter atteinte à l'essence de ce droit (Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, op. cit., p. 210 n. 433 et 434).

E. 14

Toute restriction d'un droit fondamental doit être fondée sur une base légale, celle-ci doit être formelle s'il s'agit d'une restriction grave (art. 36 al. 1 Cst.). Elle doit

- 9/13 - A/3490/2023 être justifiée par un intérêt public (art. 36 al. 2 Cst.) et doit être proportionnée au but visé (art. 36 al. 3 Cst.).

E. 15

Selon l'art. 98 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210), les fiancés qui ne sont pas citoyens suisses doivent établir la légalité de leur séjour au cours de la procédure préparatoire.

E. 16

L'entrée en vigueur de l'art. 98 al. 4 CC n'a pas entraîné de modification de la LEI et de ses ordonnances d'exécution, notamment l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative, du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201), qui règlent l'entrée, le séjour et la sortie de Suisse 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).

E. 17

À teneur de l'art. 17 LEI, l'étranger entré légalement en Suisse pour un séjour temporaire et qui dépose ultérieurement une autorisation de séjour durable doit attendre la délivrance de celle-ci à l'étranger (al. 1). L'autorité cantonale peut cependant l'autoriser à rester en Suisse durant la procédure si les conditions d'entrée sont manifestement remplies (al. 2).

E. 18

Selon le Tribunal fédéral, qui a fait siens les principes dégagés par la Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après: la CourEDH), notamment dans l'affaire O'Donoghue (ACEDH O'Donoghue et al. c. Royaume-Uni, du 14 décembre 2010, req. 34848/07, Rec. 2010, par. 85 ss), un étranger peut, à certaines conditions, déduire du droit au mariage garanti par l'art. 12 CEDH et l'art. 14 Cst. un droit à pouvoir séjourner en Suisse en vue de s'y marier (ATF 137 I 351 consid. 3. 5). Les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour en vue de mariage lorsqu'il n'y a pas d'indice que l'étranger entende, par cet acte, invoquer abusivement les règles sur le regroupement familial, et qu'il apparaît clairement qu'il remplira les conditions d'une admission en Suisse après son union. Dans un tel cas, il y aurait en effet disproportion d'exiger de l'étranger qu'il rentre dans son pays pour se marier ou pour y engager à distance une procédure en vue d'obtenir le droit de revenir en Suisse pour se marier. En revanche, dans le cas inverse, soit si, en raison des circonstances, notamment de la situation personnelle de celui-ci, il apparaît d'emblée qu'il ne pourra pas, même une fois marié, être admis à séjourner en Suisse, l'autorité de police des étrangers pourra renoncer à lui délivrer une autorisation de séjour provisoire en vue du mariage. Il n'y a en effet pas de raison de lui permettre de prolonger son séjour en Suisse pour s'y marier alors qu'il ne pourra de toute façon pas, par la suite, y vivre avec sa famille. Cette restriction correspond à la volonté du législateur de briser l'automatisme qui a pu exister dans le passé entre l'introduction d'une demande de mariage et l'obtention d'une autorisation de séjour pour préparer et célébrer le mariage (ATF 138 I 41 consid. 4 ; 137 I 351 consid. 3.7 ; jurisprudence publiée que le Tribunal fédéral a rappelée dans ses arrêts ultérieurs : arrêts du Tribunal fédéral 2C_81/2016 du 15 février 2015 consid. 6.1 ; 2C_498/2014 du 22 août 2014 consid. 3.2 ; 2C_1170/2013 du 28 juillet 2014 consid. 3.1 ; 2C_997/2012 du 15 mars 2013 - 10/13 - A/3490/2023 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-7294/2013 du 12 mars 2015 consid. 7).

E. 19

En application de l'art. 30 let. b LEI, en relation avec l'art. 31 OASA, une autorisation de séjour de durée limitée peut, en principe, être délivrée pour permettre à un étranger de préparer en Suisse son mariage avec un citoyen suisse ou avec un étranger titulaire d'une autorisation de séjour à caractère durable ou d'établissement (titre de séjour B ou C). Avant l'entrée en Suisse, l'office de l'état civil doit fournir une attestation confirmant que les démarches en vue du mariage ont été entreprises et que l'on peut escompter que le mariage aura lieu dans un délai raisonnable. De surcroît, les conditions du regroupement familial ultérieur doivent être remplies (p. ex. moyens financiers suffisants, absence d'indices de mariage de complaisance, aucun motif d'expulsion) (directives édictées par le secrétariat d'Etat aux migrations, version octobre 2013, état au 1er mars 2023 - ci-après : directives LEI -, ch. 5.6.5). Il convient par conséquent de vérifier si, au regard des circonstances du cas d'espèce, il apparaît d'emblée que le recourant, une fois marié, pourrait être admis à séjourner en Suisse. En effet, si, en raison des circonstances, notamment de la situation personnelle de l'étranger, il apparaît que ce dernier ne pourra pas, même une fois marié, être admis à séjourner en Suisse, l'autorité de police des étrangers peut renoncer à lui délivrer une autorisation de séjour provisoire en vue du mariage ; il n'y a en effet pas de raison de lui permettre de prolonger son séjour en Suisse pour s'y marier alors qu'il ne pourra de toute façon pas, par la suite, y vivre avec son conjoint (cf. ATF 138 I 41 consid. 4 ; 137 I 351 consid. 3.7 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_81/2016 du 16 février 2016 consid. 6.1 ; 2C_671/2015 du 21 août 2015 consid. 6.1). Ceci conduit nécessairement à se demander si les conditions de fond qui président à l'octroi d'une autorisation de séjour « ordinaire », c'est-à-dire d'un titre non limité à la préparation et la célébration du mariage, seraient réunies en cas de mariage (arrêt du Tribunal fédéral 2C_950/2014 du 9 juillet 2015 consid. 4.2 et les références citées).

E. 20

Selon la maxime inquisitoire, qui prévaut en particulier en droit public, l'autorité définit les faits pertinents et ne tient pour existants que ceux qui sont dûment prouvés. Elle ne dispense pas pour autant les parties de collaborer à l'établissement des faits ; il incombe à celles-ci d'étayer leurs propres thèses, de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuves disponibles, spécialement lorsqu'il s'agit d'élucider des faits qu'elles sont le mieux à même de connaître. Lorsque les preuves font défaut ou s'il ne peut être raisonnablement exigé de l'autorité qu'elle les recueille pour les faits constitutifs d'un droit, le fardeau de la preuve incombe à celui qui entend se prévaloir de ce droit (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1). Il appartient ainsi à l'administré d'établir les faits qui sont de nature à lui procurer un avantage et à l'administration de démontrer l'existence de ceux qui imposent une obligation en sa faveur (ATA/978/2019 du 4 juin 2019 consid. 4a).

- 11/13 - A/3490/2023 En effet, Il incombe à l'administré d'établir les faits qu'il est le mieux à même de connaître, notamment parce qu'ils ont trait spécifiquement à sa situation personnelle. En matière de droit des étrangers, l'art. 90 LEI met un devoir spécifique de collaborer à la constatation des faits déterminants à la charge de l'étranger ou des tiers participants (arrêt du Tribunal fédéral 2C_153/2018 du 25 juin 2018 consid. 4.2). Cette obligation a été qualifiée de « devoir de collaboration spécialement élevé » lorsqu'il s'agit d'éléments ayant trait à la situation personnelle de l'intéressé et qu'il connaît donc mieux que quiconque (arrêts du Tribunal fédéral 1C_58/2012 du 10 juillet 2012 consid. 3.2).

E. 21

Par ailleurs, en procédure administrative, tant fédérale que cantonale, la constatation des faits est gouvernée par le principe de la libre appréciation des preuves (art. 20 al. 1 2ème phr. LPA ; ATF 139 II 185 consid. 9.2). Le juge forme ainsi librement sa conviction en analysant la force probante des preuves administrées et ce n'est ni le genre, ni le nombre des preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (ATA/978/2019 du 4 juin 2019 consid. 4b et les arrêts cités).

E. 22

En l'espèce, les conditions légales précitées ne sont manifestement pas remplies, le recourant n'ayant nullement démontré que son projet de mariage avec Mme C_____ serait encore d'actualité et pourrait être célébré dans un délai raisonnable. En effet, à teneur du dossier, le recourant a quitté le Suisse pour le Portugal, où il a entrepris des démarches en vue de l'obtention d'une autorisation de séjour, et il n'a pas démontré qu'une procédure de mariage serait toujours en cours auprès de l'office de l'état civil de la Mairie de E_____. Il résulte par ailleurs du rapport d'enquête effectué par l'OCPM le 10 mai 2023 que, contrairement à ce qu'il a indiqué dans sa demande et dans son recours, le recourant n'a jamais fait ménage commun avec Mme C_____ au domicile de cette dernière. De plus, cette dernière n'a jamais donné suite aux multiples demandes de renseignements, tant de l'OCPM que de la Mairie, sur ses véritables intentions et sa situation personnelle, de sorte que l'autorité intimée n'a pas été en mesure de déterminer si les conditions d'un regroupement familial ultérieur seraient réalisées. Pour rappel, c'est au recourant de supporter les conséquences de l'absence de preuve et de son manque de collaboration à l'établissement des faits. Cela étant, le tribunal relèvera que le recourant ayant déjà faisant l'objet de deux décisions de refus d'autorisation de séjour et de renvoi exécutoires, cette nouvelle demande d'autorisation en vue de mariage - déposée un mois après l'entrée en force de l'arrêt rendu par la chambre administrative (ATA/2_____) confirmant le refus de l'OCPM de lui délivrer une autorisation de séjour pour cas de rigueur - ne semble avoir d'autre but que celui d'éviter à tout prix l'exécution de son renvoi.

E. 23

Compte tenu de ce qui précède, c'est à juste titre que l'autorité intimée a retenu que les conditions de la délivrance d'une autorisation en vue de mariage au recourant au sens des art. 30 let. b LEI en relation avec l'art. 31 OASA n'étaient pas remplies.

- 12/13 - A/3490/2023

E. 24

L'examen du cas sous l'angle de l'art. 8 CEDH conduit à la même conclusion, cette disposition ne conférant notamment pas un droit à séjourner dans un État déterminé (ATF 139 I 330 consid. 2.1 ; 135 I 143 consid. 1.3.1 ; 135 I 153 consid. 2.1 ; cf. également JTAPI/1310/2023 précité consid. 30 et ss les concernant).

E. 25

Enfin, en lien avec les art. 12 CEDH et 14 Cst., le tribunal rappellera que, si leur projet de mariage est toujours d'actualité, les fiancés conservent la possibilité de se marier à l'étranger, notamment au Sénégal ou au Portugal.

E. 26

Partant, c'est conformément au droit, y compris au droit constitutionnel et à la CEDH, que l'OCPM a refusé de leur délivrer une autorisation de séjour en vue de mariage. Ce faisant, il n'a pas abusé ni mésusé de son pouvoir d'appréciation, ni encore violé le principe de proportionnalité.

E. 27

En conséquence, mal fondé, le recours sera rejeté et la décision attaquée confirmée.

E. 28

En application des art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), le recourant, qui succombe, est condamné au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 500.-. Il est couvert par l'avance de frais versée à la suite du dépôt du recours.

E. 29

Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

E. 30

En vertu des art. 89 al. 2 et 111 al. 2 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent jugement sera communiqué au SEM.

- 13/13 - A/3490/2023

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