

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1053/2017-PE

ATA/683/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 20 juin 2017

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Samir Djaziri, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

Recours contre la décision sur effet suspensif du Tribunal administratif de première instance du 31 mars 2017 (DITAI/170/2017)

EN FAIT

1. Monsieur A_____, ressortissant kosovar né le _____1959, est titulaire d'une autorisation de séjour délivrée par les autorités italiennes valable jusqu'au 15 décembre 2017.
2. a. Le Ministère public de l'arrondissement de La Côte, dans le canton de Vaud, a condamné l'intéressé, le 1^{er} décembre 2016, à une amende de CHF 300.- pour infraction d'importance mineure à la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20).

En substance, il avait été interpellé au volant d'un véhicule appartenant à la société B_____ Sàrl (ci-après : B_____). Il vivait au Kosovo, d'où il dirigeait cette société. Il était arrivé en Suisse le 8 octobre 2016. Son fils, qui l'accompagnait, travaillait pour B_____ sans disposer d'une autorisation de travail.

Il entendait demander une autorisation de séjour.

- b. Selon le registre du commerce du canton de Genève (ci-après : RC), B_____ est inscrite depuis le 13 février 2009. Depuis sa création, M. A_____ est associé gérant président avec la signature individuelle. Monsieur C_____, domicilié à Genève, est quant à lui gérant et dispose aussi de la signature individuelle. Le but de la B_____ est « tous travaux dans le domaine du bâtiment, soit peinture, papier peint et carrelage ».
3. Par décision du 28 février 2017, notifiée le 13 mars 2017, le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a interdit à M. A_____ d'entrer en Suisse jusqu'au 27 février 2019.
4. Le 16 mars 2017, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a prononcé le renvoi de M. A_____. Il avait exercé une activité lucrative en Suisse sans autorisation, faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse valable jusqu'au 27 février 2019 et avait été condamné à une amende pour infraction à la LEtr.

Il devait quitter la Suisse avant le 16 avril 2017.

5. M. A_____ a saisi le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) d'un recours contre cette décision le 23 mars 2017, sollicitant en premier lieu la restitution de l'effet suspensif et concluant à son annulation.

Il venait régulièrement en Suisse mais n'y restait pas plus de nonante jours par période de cent-quatre-vingts jours. Il allait requérir une autorisation de séjour avec activité lucrative.

L'exécution immédiate du renvoi menaçait gravement ses intérêts car il travaillait, « de façon discontinue », pour B_____. Il n'avait pas d'antécédents pénaux, si ce n'est l'amende de CHF 300.-. Aucun intérêt public prépondérant ne s'opposait à la poursuite de son séjour.

Il entendait de plus recourir contre l'interdiction d'entrée en Suisse prononcée par le SEM.

Il aurait dû être invité à retourner immédiatement en Italie, ayant un titre de séjour dans ce pays.

6. Par décision du 31 mars 2017, le TAPI a refusé de restituer l'effet suspensif.

M. A_____ exerçait – d'une manière discontinue selon ses dires – une activité lucrative en Suisse depuis huit ans, étant associé gérant président d'une société dans laquelle son fils travaillait sans autorisation.

Il était resté en Suisse plus de nonante jours sans requérir d'autorisation de séjour. Son intérêt privé devait céder le pas devant l'intérêt public à ce qu'une situation conforme au droit soit rétablie.

7. Par acte mis à la poste le 13 avril 2017 et reçu le 18 avril 2017, M. A_____ a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours contre la décision précitée.

Reprenant les éléments exposés au TAPI, il a précisé retourner régulièrement en voiture en Italie, parfois au Kosovo, pour respecter la durée de séjour autorisée en Suisse. Rien ne justifiait le refus de restituer l'effet suspensif.

8. Le 28 avril 2017, le TAPI a transmis son dossier, sans émettre d'observations.

9. Le 2 mai 2017, l'OCPM a conclu au rejet du recours. L'intéressé n'avait pas mis en avant d'éléments permettant de justifier sa présence en Suisse pendant la procédure. Il devait attendre à l'étranger que l'autorité statue sur la requête d'autorisation de travail qu'il avait déposée.

10. M. A_____ ayant indiqué qu'il n'entendait pas répliquer, la cause a été gardée à juger le 8 juin 2017, ce dont les parties ont été informées.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile – soit dans un délai de dix jours s’agissant d’une décision incidente – 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. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Le recours est dirigé contre la décision du TAPI refusant d’accorder l’effet suspensif au recours contre la décision prise le 16 mars 2017 par l’OCPM prononçant le renvoi du recourant et lui impartissant un délai échéant au 16 avril 2017 pour quitter la Suisse.
3. Le recours contre une décision de renvoi d’un étranger n’ayant pas d’autorisation alors qu’il y est tenu n’a pas d’effet suspensif (art. 64 al. 3 2^{ème} phr. LEtr et art. 64 al. 1 let. a LEtr).
4. Selon l’art. 57 let. c LPA, sont seules susceptibles de recours les décisions incidentes qui peuvent causer un préjudice irréparable ou si l’admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d’éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (ATA/982/2015 du 22 septembre 2015 ; ATA/632/2013 du 24 septembre 2013 consid. 3 et l’arrêt cité).

Le préjudice irréparable suppose que la personne qui recourt a un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée, comme un intérêt économique ou un intérêt tiré du principe de l’économie de la procédure (ATF 127 II 132 consid. 2a p. 126 ; 126 V 244 consid. 2c p. 247 ss ; 125 II 613 consid. 2a p. 619 ss ; ATA/632/2013 précité).

5. a. En l’espèce, s’agissant du préjudice irréparable, le recourant met en avant – dans son recours au TAPI – que l’exécution du renvoi menacerait ses intérêts, dès lors qu’il exerçait de façon discontinue une activité au sein de B_____. Cet argument, qu’il n’a ni repris ni développé dans son recours à la chambre administrative, a – à juste titre – été écarté par l’autorité judiciaire de première instance. Le recourant n’a été jusqu’à ce jour titulaire d’aucune autorisation de séjour et de travail en Suisse, et l’intérêt privé qu’il met en avant revient in fine à maintenir un état de fait, de prime abord, contraire au droit.

D’autre part, l’admission du recours ne mettrait pas fin au litige, puisque le TAPI devrait, ce nonobstant, statuer au fond. La seconde hypothèse, visée par l’art. 57 let. c LPA n’est donc pas non plus réalisée.

Pour ces seules raisons, le recours pourrait être déclaré irrecevable.

6. La recevabilité souffrira toutefois de rester indécise dans la mesure où une pesée des intérêts en présence conduit à rejeter le recours.

L'intérêt public à l'éloignement immédiat du recourant prévaut en effet sur son intérêt privé à rester à Genève jusqu'à ce qu'il soit statué sur le fond de sa contestation de la décision de renvoi, dès lors qu'il ne bénéficie prima facie d'aucun statut en Suisse, n'y a aucun domicile fixe, qu'il y est interdit de séjour et qu'il a la possibilité de se rendre en Italie ou au Kosovo sans difficultés pour attendre cette issue.

7. En conséquence, le recours sera rejeté en tant qu'il est recevable.

Un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA) et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette en tant qu'il est recevable le recours interjeté le 13 avril 2017 par Monsieur A_____ contre la décision du Tribunal administratif de première instance du 31 mars 2017 ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de Monsieur A_____ ;

dit qu'il ne lui est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que les éventuelles voies de recours contre le présent arrêt, les délais et conditions de recevabilité qui leur sont applicables, figurent dans la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), dont un extrait est reproduit ci-après. Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Samir Djaziri, avocat du recourant, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeants : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, MM. Thélin et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

M. Mazza

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Extraits de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110)

consultable sur le site: http://www.admin.ch/ch/f/rs/c173_110.html

Recours en matière de droit public (art. 82 et ss LTF)

Art. 82 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours :

- contre les décisions rendues dans des causes de droit public ;

...

Art. 83 Exceptions

Le recours est irrecevable contre :

- ...
- les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent :
 - l'entrée en Suisse,
 - une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit,
 - l'admission provisoire,
 - l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi,
 - les dérogations aux conditions d'admission,
 - la prolongation d'une autorisation frontalière, le déplacement de la résidence dans un autre canton, le changement d'emploi du titulaire d'une autorisation frontalière et la délivrance de documents de voyage aux étrangers sans pièces de légitimation ;
 - les décisions en matière d'asile qui ont été rendues :
 - par le Tribunal administratif fédéral,
 - par une autorité cantonale précédente et dont l'objet porte sur une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit ;
- ...

Art. 89 Qualité pour recourir

¹ A qualité pour former un recours en matière de droit public quiconque :

- a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ;
 - est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et
 - a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification.
- ...

Art. 95 Droit suisse

Le recours peut être formé pour violation :

- du droit fédéral ;
- du droit international ;
- de droits constitutionnels cantonaux ;
- de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
- du droit intercantonal.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 et ss LTF)

Art. 113 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours constitutionnels contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours selon les art. 72 à 89.

Art. 115 Qualité pour recourir

A qualité pour former un recours constitutionnel quiconque :

- a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
- a un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée.

Art. 116 Motifs de recours

Le recours constitutionnel peut être formé pour violation des droits constitutionnels.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours ordinaire simultané (art. 119 LTF)

¹ Si une partie forme contre une décision un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

² Le Tribunal fédéral statue sur les deux recours dans la même procédure.

³ Il examine les griefs invoqués selon les dispositions applicables au type de recours concerné.