RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1157/2022-PE **ATA/45/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 17 janvier 2023

1ère section

dans la cause

Monsieur A_____ **recourant**

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS **intimé**

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 12 septembre 2022 (JTAPI/945/2022)

EN FAIT

A. **a.** Monsieur A_____, né le _____ 1992, est ressortissant du Kosovo.

b. Il ne fait l'objet d'aucune poursuite, a un casier judiciaire vierge et n'a jamais bénéficié de l'aide de l'Hospice général.

B. **a.** Le 3 décembre 2019, il a déposé une demande d'autorisation de séjour auprès de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM).

Il a transmis un formulaire M, à teneur duquel il était arrivé à Genève le 15 janvier 2015, était célibataire, n'avait pas d'enfant ni d'emploi. Il a ensuite également remis un extrait de l'office des poursuites du 26 mars 2021 selon lequel il ne faisait l'objet ni de poursuites ni d'actes de défaut de biens, un extrait de son casier judiciaire - vierge - du 13 avril 2021, une attestation de l'Hospice général du 19 avril 2021 certifiant qu'il n'était pas soutenu financièrement, un certificat de français, niveau A2 à l'oral, daté du 2 juin 2021 et des justificatifs de séjour depuis son arrivée - attestation des TPG concernant des abonnements de bus de février 2015 à novembre 2016 et d'octobre 2019 à mars 2021 ainsi que des fiches de salaire pour les mois de mai à août 2016.

b. Les 10 et 15 décembre 2021 ainsi que le 11 mars 2022, M. A_____ a sollicité des visas, indiquant vouloir se rendre au Kosovo pour des raisons familiales.

c. Le 14 janvier 2022, l'OCPM l'a informé de son intention de refuser d'accéder à sa demande du 3 décembre 2019. Il lui a imparti un délai pour exercer, par écrit, son droit d'être entendu, ce que l'intéressé a fait le 14 février 2022.

d. Par décision du 11 mars 2022, l'OCPM a refusé de soumettre le dossier de M. A_____ avec un préavis favorable au secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM), a prononcé son renvoi de Suisse et lui a imparti un délai au 11 mai 2022 pour quitter le territoire suisse et l'ensemble de l'espace Schengen, l'exécution de cette mesure apparaissant possible, licite et raisonnablement exigible.

Il ne remplissait pas les critères relatifs à un cas individuel d'extrême gravité. Il n'avait ni démontré une intégration socioculturelle particulièrement remarquable, ni une situation financière saine, car, bien que ne faisant pas l'objet de poursuite et ne bénéficiant pas de l'aide sociale, il était à cette époque sans emploi. Il ne pouvait se prévaloir d'une très longue durée de séjour en Suisse. Une réintégration au Kosovo n'aurait pas de graves conséquences sur sa situation personnelle. Séjournant en Suisse depuis sept ans, célibataire et sans enfant, la

durée de son séjour était courte et ne saurait constituer à elle seule un élément déterminant susceptible de justifier une suite favorable à sa requête.

C. **a.** Par acte du 11 avril 2022, M. A_____ a interjeté recours contre cette décision par devant le Tribunal administratif de première instance (ci-après : le TAPI), concluant à son annulation et à la transmission de son dossier avec un préavis favorable au SEM, en vue de la délivrance d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur.

Il était surpris et déçu par cette décision qu'il considérait injuste. Il vivait à Genève depuis plus de sept ans, son comportement n'avait jamais donné lieu à aucune plainte d'aucune sorte et il était bien intégré. Il avait toujours travaillé et n'avait jamais demandé d'aide à aucune institution publique.

b. Le 9 juin 2022, l'OCPM a conclu au rejet du recours, les arguments invoqués n'étant pas de nature à modifier sa position.

c. Invité à répliquer, M. A_____ ne s'est pas manifesté.

d. Par jugement du 12 septembre 2022, le TAPI a rejeté le recours.

M. A_____ ne remplissait pas les conditions d'un cas d'extrême gravité. Il ne pouvait être considéré qu'il avait vécu à Genève de manière ininterrompue depuis janvier 2015 et sa maîtrise du français était faible, à tout le moins à l'oral. Il n'avait pas démontré une intégration socioculturelle et avait vécu dans son pays d'origine son enfance, le début de sa vie d'adulte mais surtout son adolescence, période cruciale pour la formation de sa personnalité. Il maîtrisait la langue et les codes culturels du Kosovo et ne démontrait pas que ses difficultés de réintégration dans son pays d'origine seraient plus graves que pour n'importe lequel de ses concitoyens dans une situation similaire. Il y disposait d'un réseau familial et ne se prévalait d'aucun problème de santé.

D. **a.** Par acte du 14 octobre 2022, M. A_____ a interjeté recours par-devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), à l'encontre de ce jugement, concluant à son annulation et à ce qu'il soit ordonné à l'OCPM de transmettre son dossier au SEM en vue de la délivrance d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur.

Il vivait à Genève depuis près de huit ans, son comportement n'avait jamais donné lieu à aucune plainte et il était bien intégré. Il avait toujours travaillé et n'avait jamais demandé d'aide sociale.

b. Le 14 novembre 2022, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

c. Le recourant n'ayant pas fait usage de son droit à la réplique dans le délai imparti, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Le litige porte sur la conformité au droit du jugement confirmant la décision de l'OCPM de refuser de transmettre au SEM le dossier du recourant avec un préavis favorable, et prononçant son renvoi de Suisse.

3.

3.1 Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20) et de l'OASA. Conformément à l'art. 126 al. 1 LEI, les demandes déposées, comme en l'espèce, après le 1er janvier 2019 sont régies par le nouveau droit (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1075/2019 du 21 avril 2020 consid. 1.1).

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.

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 du requérant sur la base des critères d'intégration de 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 un étranger à séjourner illégalement en Suisse (secrétariat d'État aux migrations, [ci-après : SEM], Directives et commentaires, Domaine des étrangers, 2013 état au 1er janvier 2021 [ci-après : directives LEI] ch. 5.6).

Selon l'art. 58a al. 1 LEI, pour évaluer l'intégration de l'étranger, 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 (let. b), les compétences linguistiques (let. c) et la participation à la vie économique ou l'acquisition d'une formation (let. d)

3.3 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 du 25 avril 2002 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 (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).

3.4 La jurisprudence requiert, de manière générale, une très longue durée (Minh SON NGUYEN/Cesla AMARELLE, Code annoté de droit des migrations, LEtr, vol. 2, 2017, p. 269 et les références citées).

Par durée assez longue, la jurisprudence entend une période de sept à huit ans (arrêt du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] C-7330/2010 du 19 mars 2012 consid. 5.3 ; Minh SON NGUYEN/Cesla AMARELLE, op. cit., p. 269).

Après un séjour régulier et légal de dix ans, il faut en principe présumer que les relations sociales entretenues en Suisse par la personne concernée sont devenues si étroites que des raisons particulières sont nécessaires pour mettre fin à son séjour dans ce pays (ATF 144 I 266 consid. 3.8).

La durée d'un séjour illégal, ainsi qu'un séjour précaire, ne doivent normalement pas être pris en considération ou alors seulement dans une mesure très restreinte (ATF 130 II 39 consid. 3, ATAF 2007/45 consid. 4.4 et 6.3 ; 2007/44 consid. 5.2).

3.5 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 du 4 juin 2019 consid. 6c et l'arrêt cité).

3.6 En l'espèce, le recourant dit être arrivé en Suisse en janvier 2015 mais n'est pas en mesure de démontrer un séjour continu depuis lors, en particulier entre octobre 2016 et octobre 2019. Même à retenir une telle durée, elle ne saurait être considérée comme très longue, à teneur de la jurisprudence précitée, et devrait en outre être relativisée, ayant été effectuée sans autorisation et n'étant que tolérée depuis le dépôt de la requête, le 3 décembre 2021.

Si certes, le recourant n'a pas fait l'objet de condamnation pénale, n'a pas de poursuites, n'a pas bénéficié de prestations d'aide sociale et a démontré un niveau de langue française A2, il s'agit d'éléments qui peuvent être attendus de tout étranger désireux de s'établir durablement en Suisse et ne constituent donc pas un élément extraordinaire en sa faveur.

Le recourant ne démontre pas un investissement particulier dans la vie associative genevoise, ni ne se prévaut de relations de travail, d'amitié, de voisinage nouées durant son séjour en Suisse, lesquelles ne constitueraient en tout état pas, à elles seules, des circonstances de nature à justifier un cas de rigueur.

Il n'établit pas non plus une excellente intégration socioculturelle et professionnelle tel que définie, de façon stricte, par la jurisprudence.

Il pourra faire valoir dans son pays d'origine les compétences et expériences professionnelles acquises en Suisse, de même que ses connaissances linguistiques en français. Il a passé toute son enfance, son adolescence et le début de sa vie d'adulte dans son pays d'origine, dont il maîtrise la langue et connait les us et coutumes. Agé de 30 ans, il est en bonne santé, ce qui lui constitue des éléments lui permettant de se réintégrer dans son pays. Il a sollicité des visas pour s'y rendre pour raisons familiales, ce qui démontre qu'il y a conservé des proches qui pourront le soutenir à son retour.

Il n'apparaît pas non plus 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.

Sa réintégration au Kosovo n'est donc pas gravement compromise.

Il ne se justifie donc pas de déroger aux conditions d'admission en Suisse en sa faveur, au vu de la jurisprudence très stricte en la matière.

Enfin, il sera rappelé que l'autorité intimée bénéficie d'un large pouvoir d'appréciation que la chambre de céans ne revoit qu'en cas d'abus ou d'excès, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

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 et l'instance précédente à confirmer ledit refus.

4.

4.1 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).

4.2 En l'occurrence, dès lors qu'il a, à juste titre, refusé l'octroi d'une autorisation de séjour au recourant, l'OCPM devait prononcer son renvoi.

Pour le surplus, le recourant n'allègue pas que le retour dans son pays d'origine serait impossible, illicite ou inexigible au regard de l'art. 83 LEI, et le dossier ne laisse pas apparaître d'éléments qui tendraient à démontrer le contraire.

Dans ces circonstances, la décision de l'autorité intimée est conforme au droit et le recours contre le jugement du TAPI, entièrement mal fondé, sera rejeté.

5. Vu l'issue du recours, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant et aucune indemnité ne lui sera allouée (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 14 octobre 2022 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 12 septembre 2022 ;

au fond :

le rejette ;

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

dit qu'il n'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 Monsieur A_____, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mmes Lauber et Michon Rieben, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	la présidente siégeant :
M. Marmy	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 :
a. contre les décisions rendues dans des causes de droit public ;
…

Art. 83 Exceptions
Le recours est irrecevable contre :
…
c. les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent :
   1. l'entrée en Suisse,
   2. une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit,
   3. l'admission provisoire,
   4. l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi,
   5. les dérogations aux conditions d'admission,
   6. 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 ;
d. les décisions en matière d'asile qui ont été rendues :
   1. par le Tribunal administratif fédéral,
   2. 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. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ;
b. est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et
c. a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification.
…

Art. 95 Droit suisse
Le recours peut être formé pour violation :
a. du droit fédéral ;
b. du droit international ;
c. de droits constitutionnels cantonaux ;
d. de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
e. 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. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
b. 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.