RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1744/2020-PE **ATA/1197/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 9 novembre 2021

2ème section

dans la cause

Monsieur A_____
représenté par Me Alain De Mitri, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 10 décembre 2020 (JTAPI/1098/2020)

EN FAIT

1) Monsieur A_____, né le _____ 1978, est ressortissant de la République de Serbie.

2) Le 22 février 2013 à B_____, il a épousé Madame C_____, ressortissante suisse née le _____ 1966.

3) Il a obtenu une autorisation de séjour au titre de regroupement familial, le 22 avril 2013, qui a été régulièrement renouvelée jusqu'au 21 février 2018.

4) Les 1er et 2 octobre 2015, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a procédé à une enquête domiciliaire en se rendant à l'appartement conjugal sis rue D_____, 12_____ E_____. L'enquêteur y a rencontré M. A_____, qui lui a déclaré faire toujours vie commune avec Mme C_____, laquelle se trouvait à ce moment-là à son travail. Les deux conjoints étaient tous deux titulaires du bail à loyer.

5) Le 21 novembre 2015, à F_____ (Serbie), M. A_____ a contracté un mariage religieux orthodoxe avec Madame G_____, née le _____ 1982.

6) Suite à ce mariage religieux, Mme G_____ a donné naissance à H_____ le _____ 2016 à F_____.

7) Par formulaire D daté du 10 octobre 2017, Mme C_____ a informé l'OCPM de son départ définitif de son domicile de E_____ pour s'établir à I_____ (France) avec effet rétroactif au 1er janvier 2017. Son départ ne concernait pas son conjoint.

8) Par courrier reçu le 16 novembre 2017 par le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), qui l'a transmis à l'OCPM pour raison de compétence après en avoir informé Mme G_____, cette dernière (signant son courrier A_____) a porté à la connaissance des autorités suisses les faits suivants :

- sa liaison amoureuse avec M. A_____ avait débuté en 2013, mais quatre ans et demi plus tard, elle avait appris que ce dernier était marié avec Mme C_____ ;

- ce mariage avec Mme C_____ était fictif, cette dernière ayant faussement déclaré habiter à la rue D_____, dans l'appartement initialement loué par sa mère, alors qu'après le décès de cette dernière (le _____ 2013), elle n'y était pas passée plus de trois fois ;

- elle avait vécu en couple avec M. A_____, principalement à Genève dans l'appartement de la rue D_____, qu'elle avait elle-même meublé ;

- elle avait tenté à plusieurs reprises d'entrer en contact avec Mme C_____ mais sans succès, cette dernière ayant un intérêt à ce que M. A_____ restât en Suisse, car ils collaboraient professionnellement et qu'il l'aidait financièrement en tant qu'ami ;

- une procédure judiciaire introduite par M. A_____ était en cours en Serbie pour faire annuler son mariage avec elle, au motif qu'il était déjà marié en Suisse, afin de la spolier de tous les biens matériels acquis ensemble durant leur vie commune et de la priver de son droit maternel ;

- M. A_____ avait beaucoup d'argent caché dans différentes banques, grâce à ses activités illégales et à l'évasion fiscale, à travers sa société J_____ SA (ci-après : J_____), laquelle collaborait étroitement avec la société K_____. Il possédait un coffre-fort dans une banque.

Elle a remis en annexe les actes de mariage et de naissance de leur fils H_____, ainsi que de nombreuses photos de leur couple avec leur enfant, notamment à Genève.

9) Le 16 novembre 2017 également, Mme G_____ a adressé ce même courrier au Tribunal civil et au Ministère public du canton de Genève.

10) Par courriel du 25 novembre 2017 adressé à l'OCPM, Mme G_____ a notamment expliqué que M. A_____ et Mme C_____ s'étaient rencontrés dans la maison de Madame L_____ et avaient convenu d'un mariage en contrepartie d'une somme de CHF 20'000.- versée à Mme C_____, laquelle se trouvait dans une situation financière difficile. Ils n'avaient jamais vécu ensemble et ne formaient pas un couple. Elle avait habité avec M. A_____ dans l'appartement de la défunte mère de Mme C_____ à la rue D_____.

11) Dans un autre courriel, daté du 26 novembre 2017, Mme G_____ a indiqué à l'OCPM qu'une autre femme, Madame M_____, célibataire originaire de Serbie, avait habité dans l'appartement de septembre 2014 à mai 2015, ce qui tendait à confirmer que Mme C_____ n'habitait pas avec M. A_____.

12) Par lettre reçue par l'OCPM le 29 janvier 2018 en réponse à un courrier de celui-ci du 27 novembre 2017, Mme C_____ a confirmé son déménagement définitif en France et remis les justificatifs qui l'attestaient.

13) Son permis de séjour arrivant à échéance le 21 février 2018, M. A_____ s'est adressé à plusieurs reprises à l'OCPM, durant le premier semestre 2018, pour s'enquérir de l'avancement de son dossier en vue de l'obtention d'un permis

d'établissement. Il avait impérativement besoin d'un permis valable pour se rendre à l'étranger pour les affaires de sa société J_____.

14) Sur demande de l'OCPM du 4 mai 2018, Mme C_____ a répondu le 25 mai 2018 que, pour des raisons personnelles, elle n'avait pas encore entrepris de démarche de séparation, ni de divorce. Elle avait formé avec M. A_____ une communauté familiale et fait ménage commun depuis son mariage jusqu'à son départ définitif en France le 1er janvier 2017. Concernant l'enfant de son mari, elle savait uniquement qu'il était âgé d'un an ou deux. Elle ne connaissait ni son nom ni sa date de naissance. Elle imaginait qu'il habitait en Serbie avec sa mère, qu'elle ne connaissait pas.

15) Mme C_____ a été auditionnée par l'OCPM le 14 juin 2018. Selon le procès-verbal de cet entretien, elle a déclaré que M. A_____ faisait des allers-retours entre la Suisse et la Serbie. Elle l'avait rencontré une première fois en 2010 lors d'une fête chez des amis communs, à savoir Mme L_____ et son mari. Ses témoins de mariage étaient ce dernier, N_____, et son fils O_____. Depuis le décès de sa mère, en mai 2013, elle était titulaire du bail de l'appartement de la rue D_____. Elle y résidait depuis son mariage avec son mari et ce jusqu'à son départ au mois de janvier 2017, après avoir appris par son mari qu'il l'avait trompée avec une autre femme. Dès ce moment-là, elle était partie dormir chez des amis et n'était pratiquement plus retournée dans l'appartement, sauf pour y chercher ses affaires.

Aux alentours de Pâques 2017, Mme G_____ l'avait contactée pour lui dire qu'elle voulait récupérer son époux pour vivre avec lui et son enfant. En juin 2017, elle avait pris un appartement en France. Elle n'envisageait pas de reprise de vie commune et voulait divorcer. M. A_____ résidait à la rue D_____ et le bail était désormais à son nom. Elle avait habité avec lui dans cet appartement déjà un peu avant le mariage. Au début, il partait de temps en temps voir sa famille à F_____ puis, à la fin de leur relation, il partait plus souvent. Il lui disait que c'était pour ses affaires.

Elle trouvait qu'ils formaient un vrai couple. Ils n'étaient jamais partis en voyage ensemble, car elle n'en avait pas les moyens et avait été très malade au point de devoir arrêter son travail durant deux ans. Elle était partie en de rares occasions voir de la famille en Espagne, mais elle ne voulait pas qu'il l'accompagnât, ni aller chez lui en Serbie. Ils n'en n'avaient d'ailleurs jamais parlé et sa famille n'en savait rien. Vu la différence d'âge, cette dernière pouvait imaginer qu'ils étaient ensemble pour lui permettre de rester en Suisse. Ils communiquaient en anglais exclusivement ; même si tous les deux ne le parlaient pas très bien, ils se comprenaient. Lors de sa rencontre avec M. A_____, elle n'avait pas de problèmes financiers, mais ceux-ci étaient survenus par la suite, car elle avait dû vendre son institut de beauté en 2016 en raison de sa maladie. Elle

n'avait reçu aucune contribution de la part de M. A_____ pour se marier avec lui ; ses comptes pouvaient en attester.

Durant cet entretien, Mme C_____ a appris « toute ébahie » que son mari s'était marié religieusement le 22 novembre 2015 à F_____ et qu'il avait eu un fils né quelques mois plus tard. Le témoin de ce mariage en Serbie se nommait N_____, celui-là même qui avait été témoin à son propre mariage. Durant sa maladie, elle aurait beaucoup aimé qu'il l'aidât financièrement, mais ce n'était pas le cas. Elle payait tous ses frais. Lui acquittait le loyer, l'assurance-ménage, l'alimentation et l'électricité.

16) Par courriel du 22 juin 2018 adressé à l'OCPM, Mme G_____ a indiqué que M. A_____ lui avait menti ainsi qu'à Mme C_____. Elle avait vécu avec lui quand cette dernière était en France. Il voulait un enfant, mais Mme C_____ était malade et ne pouvait plus en avoir.

17) Par courriel du 25 juin 2018, Mme G_____ a déclaré à l'OCPM avoir commis une erreur dans la mesure où elle reconnaissait désormais n'avoir pas compté pour M. A_____, que ce dernier aimait Mme C_____ avec laquelle il formait un vrai couple marié. Elle ne voulait pas leur créer de problèmes. Elle demandait seulement que M. A_____ prît soin de leur fils. Elle était désolée de s'être adressée aux autorités suisses sans avoir une connaissance suffisante de la situation du couple A_____ - C_____.

18) Par lettre du 11 juillet 2018, l'OCPM a informé M. A_____ de son intention de refuser le renouvellement de son autorisation de séjour au motif que son union conjugale avec Mme C_____ n'avait pas duré trois ans en Suisse. Elle avait été rompue par son mariage en Serbie le 21 novembre 2015. Par ailleurs, il estimait que la poursuite de son séjour en Suisse ne s'imposait pas pour des raisons personnelles majeures. Un délai de trente jours lui était accordé pour exercer, par écrit, son droit d'être entendu.

19) Par courrier de son mandataire du 13 août 2018, M. A_____ a soutenu que sa liaison avec Mme G_____ en 2015 était certes une aventure extraconjugale, mais non une liaison sérieuse. La conception de l'enfant H_____ était tout aussi involontaire qu'accidentelle. Le mariage religieux en Serbie avait eu lieu à la seule demande de la future mère de cet enfant. À défaut, elle se serait opposée à tout contact entre le père et le fils. Ce mariage religieux, non reconnu en Serbie, n'était en aucun cas la preuve d'un amour sincère et il n'avait aucune intention de s'établir en Serbie avec la mère de cet enfant.

Mme C_____ avait confirmé avoir toujours fait ménage commun avec lui jusqu'en janvier 2017, de sorte que l'union conjugale avait effectivement duré environ quatre ans au total. De plus, une infidélité ne permettait pas de remettre en cause la réalité de l'union conjugale. Enfin, il était propriétaire et administrateur

président de J_____, active dans le domaine de l'horlogerie, qui employait une dizaine de collaborateurs pour une masse salariale de CHF 841'500.- et un chiffre d'affaires dépassant déjà CHF 1'300'000.- au 3 août 2018. Sa participation particulièrement active à la vie économique de la Suisse témoignait d'une intégration réussie. Il respectait pour le surplus l'ordre juridique suisse et les valeurs de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), son casier judiciaire ne comportant aucune inscription.

20) Par jugement du 8 novembre 2019, le Tribunal civil a prononcé le divorce de Mme C_____ et de M. A_____.

21) Par courrier de son nouveau mandataire du 3 février 2020, M. A_____ a allégué avoir formé une réelle communauté familiale de toit, de table et de lit avec Mme C_____. Ils s'étaient connus et fréquentés durant environ trois ans avant de décider de se marier. Ils avaient vécu maritalement dans l'appartement de la rue D_____ jusqu'en janvier 2017. Il voulait un enfant avec Mme C_____, mais cette dernière ne pouvait pas en avoir en raison d'une maladie. Afin de préserver un lien avec son enfant, il s'était plié à une célébration de « mariage de façade », sans effet sur le plan civil, le 21 novembre 2015. Son mariage avec Mme C_____ ne devait pas être considéré comme rompu pour autant. En tant qu'actionnaire et administrateur unique de J_____, laquelle comptait vingt-sept employés en 2019 pour une masse salariale de CHF 3'038'247.-, il apportait une contribution appréciable au tissu économique genevois. Le défaut d'autorisation de séjour l'empêchait de voyager pour ses affaires et constituait une menace sérieuse pour la poursuite de ses activités professionnelles.

22) Par décision du 15 mai 2020, l'OCPM a refusé le renouvellement du permis de séjour de M. A_____, et a fortiori de lui délivrer une autorisation d'établissement, et prononcé son renvoi en lui impartissant un délai au 15 juillet 2020 pour quitter la Suisse.

De nombreux indices permettaient de raisonnablement soutenir que son mariage avec Mme C_____ était fictif et conclu dans le seul but de lui permettre d'obtenir une autorisation de séjour.

Il ne bénéficiait pas d'une autorisation de séjour lorsqu'il avait rencontré Mme C_____, de douze ans son ainée. Ils ne pouvaient communiquer qu'en anglais, une langue qu'aucun des deux ne maîtrisait bien. Mme C_____ n'avait jamais voyagé en Serbie avec lui, et ses seuls voyages à l'étranger pour voir sa famille en Espagne s'étaient déroulés sans lui. Durant sa maladie, elle avait dû payer ses propres frais sans l'aide de son mari. Par ailleurs, les éléments apportés par Mme G_____ dans sa dénonciation allaient dans le sens d'un mariage de complaisance. Cette dernière avait déclaré avoir été en couple en Serbie avec M. A_____ depuis 2013. Les nombreuses photos fournies qu'elle avait le démontraient. A contrario, le dossier ne contenait aucune photo du couple formé

avec Mme C_____. En outre, M. A_____ aurait pu agir par la voie civile pour préserver ses droits sur son fils H_____ et éviter ainsi de devoir se marier en Serbie. Ce mariage religieux était intervenu seulement trois mois après la conception de cet enfant (août 2015) et s'inscrivait dans la continuité du couple formé en Serbie. En l'absence d'éléments autres que déclaratifs susceptibles de renverser les nombreux indices susmentionnés, l'OCPM était arrivé à la conclusion que l'intéressé avait épousé et entretenu une union factice avec Mme C_____ dans le but exclusif de s'installer durablement en Suisse.

Le non-renouvellement de l'autorisation de séjour était proportionné aux circonstances, dans la mesure où M. A_____ avait passé la très grande partie de sa vie en Serbie (marié à 34 ans, il était âgé désormais de 42 ans). Il y avait gardé d'importantes attaches, étant donné que son fils y résidait et qu'il s'y rendait régulièrement pour ses activités professionnelles. Le fait d'être l'actionnaire et l'administrateur unique de J_____ n'y changeait rien.

23) Par acte posté le 15 juin 2020, M. A_____ a recouru auprès du TAPI contre cette décision, concluant principalement à son annulation et au renouvellement de son autorisation de séjour. Il a conclu préalablement à son audition et à l'audition de Monsieur P_____, domicilié à Q_____ (Vaud).

En décidant de se marier, Mme C_____ et lui avaient pour projet d'avoir un enfant commun. Ils avaient « invariablement » vécu ensemble dans l'appartement de la rue D_____. Ainsi, contrairement à ce que Mme G_____ avait affirmé, il n'avait jamais vécu avec cette dernière à Genève. Cette aventure extraconjugale et isolée avait fini par avoir raison de son mariage suisse. Elle était révélatrice du fait que Mme C_____ et le recourant formaient une véritable union, puisque si celle-ci avait été fictive, la susdite aventure extraconjugale n'aurait eu aucun impact sur le couple.

La lettre de dénonciation de Mme G_____ du 16 novembre 2017 était expressément motivée par la crainte de cette dernière de perdre la garde de son enfant au profit du couple A_____ – C_____. Ce courrier et les courriels qui avaient suivi étaient non seulement des plus confus, mais aussi truffés d'illogismes et de contradictions (p. ex. : l'ouverture d'une procédure de divorce alors qu'un mariage religieux n'est pas valable civilement en Serbie, le fait qu'une autre femme ait également habité dans l'appartement avec M. A_____, le revirement final de Mme G_____ – qui était toujours restée en Serbie – sur l'ensemble de ses déclarations, etc.).

24) Le 3 août 2020, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

Les pièces du dossier tendaient clairement à démontrer l'existence d'une relation parallèle effective avec Mme G_____ à tout le moins depuis l'année 2013. Le moment choisi pour le mariage religieux (trois mois après la

conception de l'enfant H_____) contredisait l'argument selon lequel la relation avec Mme G_____ n'était qu'une aventure extraconjugale. Le fait pour le recourant de vouloir préserver ses droits parentaux sur H_____ tombait à faux, dès lors qu'il pouvait les invoquer auprès de la justice civile. Mme C_____ avait reconnu que le recourant avait effectué des voyages réguliers entre la Suisse et la Serbie.

Alors que les nombreuses photographies versées au dossier montraient le recourant, Mme G_____ et leur enfant ensemble dans des attitudes spontanées et pleines de sincérité, il n'existait aucune image équivalente d'une relation effective entre le recourant et Mme C_____. Sur la prétendue rétractation de Mme G_____, l'OCPM rappelait la jurisprudence applicable en matière de déclarations contradictoires.

Ces éléments conjugués à ceux contenus dans la décision attaquée confirmaient le fait que le recourant avait dissimulé des faits essentiels à l'autorité migratoire et qu'il avait commis un abus de droit en contractant un mariage fictif avec Mme C_____.

Un éventuel départ du recourant de Suisse ne l'empêcherait pas de continuer à gérer sa société, et a fortiori ne signifierait pas la mise en danger ou la disparation de celle-ci. En tant qu'actionnaire unique, il lui serait loisible de nommer un administrateur ou un directeur domicilié en Suisse afin de se conformer à la loi.

Par courrier du 24 septembre 2020, le recourant a remis au TAPI une traduction de l'attestation de l'avocat qu'il avait mandaté en Serbie afin de lui permettre de maintenir des relations personnelles avec son fils H_____. Ce document confirmait qu'il avait dû intervenir auprès d'un tribunal de F_____ durant l'été 2017 et que la situation était restée litigieuse durant plusieurs mois en 2018, avant de parvenir finalement à un accord.

25) Par jugement du 10 décembre 2020, le TAPI a rejeté le recours.

Les déclarations de Mme C_____ lors de son audition du 14 juin 2018 pouvaient laisser entendre que son mariage était fondé sur des sentiments amoureux, mais encore fallait-il qu'ils fussent partagés par M. A_____. Or, le comportement de ce dernier, par son mariage religieux avec Mme G_____ et l'enfant qu'il avait conçu avec elle, tendait à démontrer le contraire. L'argument selon lequel il n'était jamais entré en relation stable et sérieuse avec la mère de son enfant, avait accepté un mariage religieux de façade dans le seul but d'éviter d'entrer en conflit avec la mère de son fils et de maintenir des relations personnelles avec ce dernier n'apparaissait pas convaincante. Il aurait pu reconnaître son enfant selon une procédure prévue par le droit civil, et le mariage religieux était intervenu trois mois à peine après la conception de cet enfant, ce

qui laissait penser qu'il ne visait pas seulement à faire reconnaître la paternité, mais également à « officialiser » une relation sérieuse et durable avec la mère de l'enfant.

Les nombreuses photographies versées à la procédure par l'autorité intimée montraient en effet Mme G_____ et M. A_____ visitant, en amoureux, des lieux touristiques ou séjournant avec leur enfant à Genève. Comme le relevait l'OCPM, ces images laissaient en effet transparaître une atmosphère familiale harmonieuse, spontanée et sincère. À l'inverse, hormis le procès-verbal de l'audition de Mme C_____ du 14 juin 2018, M. A_____ n'avait pas produit de photographies ni d'autres éléments concrets susceptibles de démontrer une véritable relation de couple avec Mme C_____. Par ailleurs, il était douteux que Mme C_____ et le recourant, en décidant de se marier, aient eu pour projet d'avoir un enfant commun, dès lors qu'elle était déjà âgée de 47 ans en 2013.

Certes, Mme G_____ était revenue sur ses premières déclarations, mais cela ne signifiait pas pour autant que celles-ci étaient entièrement inexactes. Cette rétractation coïncidait chronologiquement avec l'accord qui avait mis fin, en 2018 en Serbie, au litige entre les parents concernant les relations personnelles du recourant et son fils. Il était dès lors fort vraisemblable que Mme G_____ ait changé sa version des faits d'entente avec M. A_____. Par ailleurs, en présence de déclarations contradictoires, la préférence devait en principe être accordée à celles que l'intéressé avait données en premier lieu, alors qu'il en ignorait les conséquences juridiques.

Il existait donc un faisceau d'indices suffisant et sérieux permettant de conclure à l'absence d'une union conjugale effective réellement voulue par M. A_____.

Le jugement ne faisait aucune mention de la demande d'audition de M. P_____.

26) Par acte posté le 26 janvier 2021, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, concluant préalablement à l'audition de M. P_____ et, principalement, à l'annulation du jugement attaqué, au renouvellement de son autorisation de séjour et à l'octroi d'une indemnité de procédure.

Le TAPI avait rejeté – matériellement, car le jugement ne contenait aucune motivation sur ce point – la demande d'audition de M. P_____, alors que l'audition de ce témoin était véritablement importante et avait été demandée en lien avec dix allégués de fait.

L'authenticité du mariage avait été, pendant plusieurs années, reconnue sans réserve par l'OCPM. Lui et Mme C_____ s'étaient fréquentés durant trois ans avant de se marier. Le couple communiquait bel et bien en anglais, qui était sa langue de travail. Il n'existait aucune contradiction entre ses déclarations et celles de Mme C_____ quant à la nature et à la durée de leur relation. Il n'avait de plus jamais été question d'avantages financiers qu'il aurait accordés à Mme C_____. Il y avait donc quantité d'éléments probants attestant d'une union de quatre ans réellement vécue par le couple.

Il avait démontré dans son premier recours que sa liaison avec Mme G_____, survenue bien après son mariage, n'avait jamais été sérieuse et que la naissance de son enfant avait été tout aussi involontaire qu'accidentelle. Le TAPI avait écarté de manière péremptoire ses explications au sujet de la conclusion du mariage religieux avec la mère de l'enfant. Or, il ne s'agissait pas pour lui de défendre sa paternité, mais de préserver au mieux ses relations personnelles futures avec l'enfant.

S'agissant des photographies, il n'avait pas pour habitude d'en faire. Tous les clichés au dossier étaient associés aux moments passés avec son enfant, qu'il n'avait pu voir qu'en présence de sa mère, et non d'une vie de couple qu'il n'avait jamais eue avec Mme G_____.

Le TAPI n'avait pas discuté l'argument développé dans son recours, selon lequel le fait que son aventure extraconjugale avait fini par avoir raison de son mariage suisse était révélateur du fait que lui et Mme C_____ formaient une véritable union, puisque si celle-ci avait été fictive, ladite aventure extraconjugale n'aurait eu aucun impact sur le couple. Il avait aussi fait abstraction des raisons qui expliquaient pourquoi Mme G_____ s'en était pris si violemment à lui, à savoir la peur de perdre la garde de son enfant au profit du couple qu'il formait avec Mme C_____. Mme G_____ était du reste revenue sur ses déclarations.

Enfin, sa parfaite intégration en Suisse ne faisait pas débat, notamment dans le domaine économique où sa société était florissante.

27) Le 1er mars 2021, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

Les arguments soulevés dans celui-ci n'étaient pas de nature à modifier sa position, dans la mesure où ils étaient en substance semblables à ceux présentés devant le TAPI.

28) Le 9 mars 2021, le juge délégué a fixé aux parties un délai au 16 avril 2021 pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, après quoi la cause serait gardée à juger.

29) Le 15 mars 2021, l'OCPM a indiqué ne pas avoir de requêtes ni d'observations complémentaires à formuler.

30) M. A_____ n'a quant à lui pas donné suite à cette invite.

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 recours devant la chambre administrative peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 61 al. 1 LPA). En revanche, celle-ci ne connaît pas de l'opportunité des décisions prises en matière de police des étrangers, dès lors qu'il ne s'agit pas d'une mesure de contrainte (art. 61 al. 2 LPA ; art. 10 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, a contrario ; ATA/12/2020 du 7 janvier 2020 consid. 3).

3) Dans un grief d'ordre formel qu'il convient d'examiner en premier lieu, le recourant reproche au TAPI de ne pas avoir procédé à l'audition de M. P_____, et – matériellement du moins – de ne pas avoir motivé ce refus.

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., 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). Ce droit ne s'étend qu'aux éléments pertinents pour l'issue du litige et n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3). En outre, il 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. La réparation d'un vice de procédure en instance de recours et, notamment, du droit d'être entendu, n'est possible que lorsque l'autorité dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure (ATF 145 I 167 consid. 4.4 ; 142 II 218 consid. 2.8.1). Elle dépend toutefois de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 126 I 68 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_819/2018 du 25 janvier 2019 consid. 3.8) ; elle peut cependant se justifier en présence d'un vice grave lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 137 I 195 consid. 2.3.2 ; ATA/1194/2019 du 30 juillet 2019 consid. 3c et les arrêts cités). En

outre, la possibilité de recourir doit être propre à effacer les conséquences de cette violation. Autrement dit, la partie lésée doit avoir le loisir de faire valoir ses arguments en cours de procédure contentieuse aussi efficacement qu'elle aurait dû pouvoir le faire avant le prononcé de la décision litigieuse (ATA/1108/2019 du 27 juin 2019 consid. 4c et les arrêts cités).

Le recours à la chambre administrative ayant un effet dévolutif complet, celle-ci dispose d'un libre pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 61 LPA). Celui-ci implique la possibilité de guérir une violation du droit d'être entendu, même si l'autorité de recours n'a pas la compétence d'apprécier l'opportunité de la décision attaquée (ATF 145 I 167 consid. 4.4 ; 137 I 195 consid. 2.3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_257/2019 du 12 mai 2020 consid. 2.5 et les références citées), sous réserve que ledit vice ne revête pas un caractère de grande gravité (arrêts du Tribunal fédéral 8C_541/2017 du 14 mai 2018 consid. 2.5).

4) En l'espèce, le TAPI n'a effectivement pas motivé le refus d'audition du témoin, vice qui a toutefois été réparé dans la présente procédure de deuxième instance, la violation en cause ne pouvant être considérée comme grave.

En effet, matériellement, le refus du TAPI d'entendre M. P_____ était justifié. Ainsi, s'il est vrai que le recourant a mentionné l'audition du précité comme susceptible de constituer la preuve d'une dizaine de ses allégués de fait, il n'a dans aucun de ses actes de recours ne serait-ce qu'indiqué qui était cette personne, quel lien il avait avec elle et à quel titre elle avait pu observer des faits pertinents pour l'issue du présent litige. Le recourant n'a d'ailleurs pas, lors de la présente instance, redemandé son audition en constatant qu'il était renoncé à des actes d'instruction, puisqu'il a renoncé à formuler des requêtes et observations complémentaires.

Le grief de violation du droit d'être entendu sera dès lors écarté, et il ne sera donc pas donné suite à la demande d'audition.

5) Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr), devenue la LEI, et de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201). Conformément à l'art. 126 al. 1 LEI, les demandes déposées avant le 1er janvier 2019 sont régies par l'ancien droit (arrêts du Tribunal fédéral 2C_841/2019 du 11 octobre 2019 consid. 3 ; 2C_737/2019 du 27 septembre 2019 consid. 4.1).

En l'espèce, la demande de renouvellement de l'autorisation de séjour du recourant a été déposée au plus tard en 2018, de sorte que c'est l'ancien droit, soit la LEI dans sa teneur avant le 1er janvier 2019, qui s'applique.

6) Est litigieux le bien-fondé du refus de renouvellement de l'autorisation de séjour du recourant, le refus de lui délivrer une autorisation d'établissement et le prononcé de son renvoi de Suisse.

7) a. La LEI et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'OASA, 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).

b. Aux termes de l'art. 42 al. 1 LEI, le conjoint d'un ressortissant suisse ainsi que ses enfants célibataires de moins de 18 ans ont 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. Après dissolution de la famille, le droit du conjoint d'un ressortissant suisse à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu de l'art. 42 LEI subsiste si l'union conjugale a duré au moins trois ans et l'intégration est réussie (let. a) ou la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures (let. b ; art. 50 al. 1 LEI dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2018).

L'art. 50 LEI, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018, ne trouve application qu'en cas d'échec définitif de la communauté conjugale (ATF 140 II 345 consid. 4 ; 140 II 129 consid. 3.5).

c. La limite légale de trois ans présente un caractère absolu, quand bien même la fin de la vie conjugale serait intervenue quelques jours ou semaines seulement avant l'expiration du délai (ATF 137 II 345 consid. 3.1.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1111/2015 du 9 mai 2016 consid. 4.1 ; ATA/1211/2017 du 22 août 2017 consid. 7b). Elle 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 précité 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 ; la cohabitation des intéressés avant leur mariage ne peut être prise en compte dans la durée de l'union conjugale (arrêts du Tribunal fédéral 2C_594/2010 du 24 novembre 2010 consid. 3.1 ; 2C_195/2010 du 23 juin 2010 consid. 5.1 ; ATA/1211/2017 précité consid. 7b).

La notion d'union conjugale de l'art. 50 al. 1 let. a LEI, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018, ne se confond pas avec celle du mariage. Alors que celui-ci peut n'être plus que formel, l'union conjugale implique une vie conjugale effective, sous réserve des exceptions mentionnées à l'art. 49 LEI (ATF 137 II 345 consid. 3.1.2 ; 136 II 113 consid. 3.2).

C'est donc la date de la fin de la communauté conjugale qui est déterminante pour calculer si la relation a duré trois ans, et non – le cas échéant – le moment où

le divorce est prononcé (Cesla AMARELLE/Nathalie CHRISTEN, in Code annoté du droit de la migration, vol. II : LEI, 2017, ad art. 50 n. 10).

La condition des trois ans au moins d'union conjugale et celle de la réussite de l'intégration sont cumulatives (ATF 140 II 289 consid. 3.8 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_48/2019 du 10 janvier 2020 consid. 7.1 ; ATA/203/2018 du 6 mars 2018 consid. 4a).

8) a. Les droits au regroupement familial prévus à l'art. 50 LEI s'éteignent lorsqu'ils sont invoqués abusivement, notamment pour éluder les dispositions de la loi sur les étrangers ou ses dispositions d'exécution (art. 51 al. 2 let. a LEI). Il y a abus de droit lorsqu'une institution juridique est utilisée pour réaliser des intérêts contraires à son but et que cette institution juridique ne veut pas protéger (ATF 121 I 367 ss ; 110 Ib 332 ss). S'agissant du regroupement familial, il y a abus de droit, notamment, lorsque les époux s'efforcent de donner l'apparence d'un certain contenu au lien conjugal, quitte à faire temporairement ménage commun (ATF 131 II 113 consid. 9.4) ou lorsque le mariage n'existe plus que formellement alors que l'union conjugale est rompue définitivement, quels que soient les motifs de cette rupture (ATF 131 II 113 consid. 4.2).

b. Il y a mariage fictif ou de complaisance lorsque celui-ci est contracté dans le seul but d'éluder les dispositions de la loi fédérale sur les étrangers, en ce sens que les époux (voire seulement l'un d'eux) n'ont jamais eu la volonté de former une véritable communauté conjugale ; l'intention réelle des époux est un élément intime qui, par la nature des choses, ne peut guère être établie par une preuve directe, mais seulement grâce à un faisceau d'indices (ATF 127 II 49 consid. 4a et 5a ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_176/2019 du 31 juillet 2019 consid. 8.2). L'autorité se fonde en principe sur un faisceau d'indices autonomes, aucun des critères n'étant souvent à lui seul déterminant pour juger du caractère fictif du mariage (arrêts du Tribunal fédéral 2C_900/2017 du 7 mai 2018 consid. 8.2 ; 2C_1055/2015 du 16 juin 2016 consid. 2.2).

De tels indices peuvent résulter d'événements extérieurs tels un renvoi de Suisse imminent de l'étranger parce que son autorisation de séjour n'est pas prolongée ou que sa demande d'asile a été rejetée, la courte durée de la relation avant le mariage, l'absence de vie commune, une différence d'âge importante, des difficultés de communication, des connaissances lacunaires au sujet de l'époux et de sa famille ou le versement d'une indemnité (ATF 122 II 289 consid. 2b ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_22/2019 du 26 mai 2020 consid. 4.1 ; 2C_112/2019 du 26 février 2020 consid. 4.1). Une relation extra-conjugale et un enfant né hors mariage sont également des indices qui plaident de manière forte pour un mariage de complaisance (arrêt du Tribunal fédéral 2C_900/2017 précité consid. 8.4).

c. En présence d'indices sérieux d'un mariage fictif, il appartient à l'intéressé de démontrer, par une argumentation circonstanciée, l'existence d'une relation

conjugale réellement vécue et voulue (arrêts du Tribunal fédéral 2C_900/2017 précité consid. 8.2 ; 2C_1060/2015 du 1er septembre 2016 consid. 5.2 ; 2C_177/2013 du 6 juin 2013 consid. 3.4).

9) En l'espèce, le mariage a duré trois ans et onze mois, soit plus de trois ans. L'intimé, tout comme le premier juge, considère toutefois qu'il s'agissait d'un mariage de complaisance, ce qu'il convient d'examiner.

À ce sujet, le résultat auquel parvient l'instance précédente ne prête pas le flanc à la critique. D'un côté en effet, des indices sérieux de mariage fictif ont été donnés par l'intimé, en plus de la relative différence d'âge – qui ne saurait effectivement constituer une preuve de mariage fictif à elle seule – et des probables difficultés pour le couple de communiquer en anglais. Si les nombreux voyages en Serbie effectués seuls par le recourant peuvent aussi trouver une justification professionnelle, le mariage religieux avec la mère de son enfant trois mois après la conception de celui-ci donne effectivement à penser qu'il s'agissait d'une relation parallèle sérieuse et non d'une aventure extraconjugale passagère. De plus, les nombreuses photographies qu'a fait parvenir Mme G_____ sont très éloquentes. Contrairement à ce que prétend le recourant, elles montrent le couple formé avec cette dernière aussi bien avec que sans enfant (y compris s'enlaçant ou s'embrassant), parfois aussi avec des personnes tierces étant vraisemblablement des amis communs, et dans de nombreux endroits dont Genève, R_____ (Valais) et le sud de la France – preuve que Mme G_____ n'est pas demeurée en Serbie pendant toute la durée du mariage suisse. Par contraste, la procédure ne contient pas une seule photographie montrant le recourant avec Mme C_____, ni aucun échange de messages ou de correspondance entre eux, pas plus qu'une quelconque preuve d'activités menées en commun.

Face à ces éléments pouvant faire très sérieusement douter de la réalité de l'union conjugale, les arguments du recourant sont pour l'essentiel purement déclaratoires ou dialectiques. Le fait que le mariage n'ait dans un premier temps pas été identifié comme suspect par l'OCPM ne constitue qu'un très faible indice qu'il ne s'agissait pas d'un mariage de complaisance. La concordance entre ses déclarations et celles de Mme C_____ peut parfaitement se comprendre comme une volonté d'échapper aux conséquences d'un éventuel pacte illicite. À cet égard, si une contrepartie financière n'a pas été prouvée, l'absence d'une telle contrepartie – qui ne saurait résulter de la seule absence de mouvement sur les comptes de l'intéressée, ce genre de gratification étant à l'évidence plutôt donnée de la main à la main – ne l'est pas non plus. L'allégation selon laquelle la liaison du recourant avec Mme G_____ était passagère et n'aurait jamais été sérieuse est fortement contredite par les clichés susmentionnés, qui montrent notamment plusieurs voyages entrepris ensemble et une venue de Mme G_____ à Genève et dans sa région. À ce dernier égard, que le recourant ne prenne guère de photographies lui-même ne saurait lui être reproché ; il est en revanche étonnant qu'il n'ait pu mettre

la main sur aucune photographie prise avec Mme C_____, ni qu'il ne soit en possession du moindre élément démontrant leur vie de couple (abonnement commun, carte accompagnant un cadeau, etc.). Quant aux explications sur les raisons du mariage religieux avec Mme G_____ – à savoir la seule volonté d'assurer de futures relations personnelles avec son enfant –, elles sont déclaratoires et peu convaincantes. Enfin, le recourant extrapole en voulant tirer un lien entre l'existence de sa liaison avec Mme G_____ et la réalité d'un lien conjugal avec Mme C_____, dès lors que cette dernière aurait tout aussi bien pu déclarer la fin de sa relation avec le recourant, à la suite des révélations de Mme G_____, pour se sortir au plus vite de ce mauvais pas et des conséquences administratives désagréables y associées.

Le TAPI remarque en outre à juste titre qu'il est douteux que Mme C_____ et le recourant, en décidant de se marier, aient eu pour projet d'avoir un enfant commun, dès lors qu'elle était déjà âgée de 47 ans en 2013 et qu'elle avait déjà au moins un enfant adulte.

Enfin, le fait que Mme G_____ soit revenue sur ses premières déclarations en juin 2018 n'a pas d'incidence sur les constats qui précèdent. D'une part en effet, comme relevé par l'instance précédente, cette rétractation coïncide chronologiquement avec l'accord qui a mis fin, en 2018 en Serbie, au litige entre les parents concernant les relations personnelles du recourant et son fils, rendant dès lors fort vraisemblable que Mme G_____ ait changé sa version des faits d'entente avec le recourant. D'autre part et surtout, les déclarations de Mme G_____ étaient accompagnées de preuves matérielles, à savoir l'existence d'un enfant commun, la célébration du mariage religieux et sa date, et les photographies jointes à ses courriels. À titre superfétatoire et comme aussi relevé par le premier juge et par l'intimé, la jurisprudence considère qu'en présence de déclarations contradictoires, la préférence doit en principe être accordée à celles que la personne concernée a données en premier lieu, alors qu'elle en ignorait les conséquences juridiques, les explications nouvelles pouvant être, consciemment ou non, le produit de réflexions ultérieures (arrêt du Tribunal fédéral 9C_728/2013 du 16 janvier 2014 consid. 4.1.2 ; ATA/1038/2021 du 5 octobre 2021 consid. 8 et l'arrêt cité).

Compte tenu de ce qui précède, c'est à juste titre que le TAPI a estimé qu'il existait un faisceau d'indices suffisant et sérieux permettant de conclure à l'absence d'une union conjugale effective réellement voulue par le recourant avec Mme C_____, et qu'à défaut de contre-preuves convaincantes de la part de ce dernier, son mariage devait être considéré comme ayant été contracté dans le but exclusif d'éluder les dispositions en vigueur en matière de séjour et d'établissement des étrangers.

10) a. 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/1097/2021 du 19 octobre 2021 consid. 4a ; ATA/822/2021 du 10 août 2021 consid. 4a). 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).

b. En l'espèce, dès lors qu'il a, à juste titre, refusé au recourant la prolongation de son autorisation de séjour – et à plus forte raison la délivrance d'une autorisation d'établissement –, l'intimé devait prononcer son renvoi. Pour le surplus, aucun motif ne permet de retenir que le renvoi du recourant ne serait pas possible, licite ou ne pourrait raisonnablement être exigé ; celui-ci ne le fait d'ailleurs pas valoir.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

11) Vu l'issue du recours, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA) et aucune indemnité ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 26 janvier 2021 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 10 décembre 2020 ;

au fond :

le rejette ;

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

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 Me Alain De Mitri, 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.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mme Krauskopf, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	le président siégeant :
S. Hüsler Enz	C. Mascotto

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.