



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2277/2024-PE

ATA/339/2025

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 31 mars 2025

sur mesures provisionnelles

dans la cause

A _____

recourant

représenté par Me Pierre OCHSNER, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

intimé

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
15 janvier 2025 (JTAPI/38/2025)**

Vu, en droit, la décision du 3 juin 2024, déclarée exécutoire nonobstant recours, par laquelle l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a refusé de donner suite à la demande formée le 28 mars 2024 par A_____, ressortissant du Kosovo né le _____ 1992, qui demandait la reconsidération de la décision de l'OCPM du 25 septembre 2019, entrée en force, refusant de lui octroyer une autorisation de séjour et ordonnant son renvoi de Suisse ; que les éléments qu'il invoquait – séjourner en Suisse depuis dix ans, être célibataire sans enfant, être indépendant financièrement, travailler dans le domaine du bâtiment, parler couramment français, n'être jamais retourné dans son pays d'origine, ne jamais avoir bénéficié de l'aide sociale et posséder un casier judiciaire vierge – ne pouvaient être pris en considération dans la mesure où les circonstances ne s'étaient pas modifiées de manière notable depuis la décision de refus et qu'il n'existait pas de faits nouveaux et importants susceptibles de modifier sa position ;

que par jugement du 15 janvier 2025, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a rejeté le recours formé par A_____ contre cette décision, après avoir refusé de restituer l'effet suspensif au recours ; que la question de la durée de son séjour et de son intégration avaient déjà fait l'objet d'un examen détaillé dans le jugement du TAPI du 27 février 2020 statuant sur recours contre la décision 25 septembre 2019, entrée en force ; que si ces éléments avaient évolué en sa faveur, ils ne pouvaient être qualifiés de modification notable des circonstances, dès lors qu'ils résultaient uniquement du fait qu'il ne s'était pas conformé à la décision de renvoi ; qu'il en allait de même de la naissance de ses jumeaux, le 18 juin 2024, soit après la décision de refus et de renvoi, lesquels étaient encore très jeunes, de sorte que leur sort suivait celui de leur parent ;

que par acte remis au greffe le 17 février 2025, A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre ce jugement, concluant à son annulation et à ce qu'une autorisation de séjour lui soit octroyée ; subsidiairement, la cause devait être renvoyée à l'OCPM pour nouvelle décision ; sur mesures provisionnelles, son admission provisoire devait être ordonnée ; la demande en reconsidération était recevable : la naissance de ses enfants n'avait pu être prise en compte en raison de son caractère récent ; le TAPI avait sous-estimé leur état de santé ; il remplissait les conditions du cas individuel d'extrême gravité : il séjournait depuis plus de dix ans en Suisse et était parfaitement intégré, sa femme et ses enfants étaient en Suisse et il n'avait aucune perspective en cas de retour au Kosovo ; vu le jeune âge de ses enfants, il ne leur était pas possible de voyager « d'une quelque manière que ce soit » et ils devaient être suivis jusqu'à être « médicalement indépendants », d'autant plus qu'il s'agissait d'une grossesse à risque car gémellaire ; l'art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) lui donnait le droit de rester en Suisse avec ses nouveau-nés ;

que le 27 février 2025, l'OCPM a conclu au rejet du recours ;

que le recourant n'a pas produit de réplique sur effet suspensif dans le délai imparti au 14 mars 2025 ;

que le 25 mars 2025, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger sur mesures provisionnelles ;

Considérant, en droit, que les décisions sur mesures provisionnelles sont prises par la présidente ou le vice-président de la chambre administrative ou, en cas d'empêchement de ceux-ci, par un autre juge (art. 21 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 et art. 9 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative du 26 mai 2020) ;

qu'aux termes de l'art. 66 LPA, sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'ait ordonné l'exécution nonobstant recours (al. 1) ; toutefois, lorsque aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, sur la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer ou restituer l'effet suspensif (al. 3) ;

que l'autorité peut d'office ou sur requête ordonner des mesures provisionnelles en exigeant au besoin des sûretés (art. 21 al. 1 LPA) ;

que selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, des mesures provisionnelles – au nombre desquelles compte la restitution de l'effet suspensif (Philippe WEISSENBERGER/Astrid HIRZEL, Der Suspensiveffekt und andere vorsorgliche Massnahmen, in Isabelle HÄNER/Bernhard WALDMANN [éd.], Brennpunkte im Verwaltungsprozess, 2013, 61-85, p. 63) – ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/1112/2020 du 10 novembre 2020 consid. 5 ; ATA/1107/2020 du 3 novembre 2020 consid. 5) ;

qu'elles ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (arrêts précités). Ainsi, dans la plupart des cas, les mesures provisionnelles consistent en un *minus*, soit une mesure moins importante ou incisive que celle demandée au fond, ou en un *aliud*, soit une mesure différente de celle demandée au fond (Isabelle HÄNER, Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess in RDS 1997 II 53-420, 265) ;

que l'octroi de mesures provisionnelles présuppose l'urgence, à savoir que le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 149 consid. 2.2 ; 127 II 132 consid. 3 = RDAF 2002 I 405) ;

que l'effet suspensif ne peut être restitué lorsque le recours est dirigé contre une décision à contenu négatif, soit contre une décision qui porte refus d'une prestation ou d'une autorisation ; la fonction de l'effet suspensif est de maintenir un régime juridique prévalant avant la décision contestée ; si, sous le régime antérieur, le droit ou le statut dont la reconnaissance fait l'objet du contentieux judiciaire n'existait pas, l'effet suspensif ne peut être restitué car cela reviendrait à accorder au recourant un régime juridique dont il n'a jamais bénéficié (ATF 127 II 132 ; 126 V 407 ; 116 Ib 344) ; dans cette dernière hypothèse, seul l'octroi de mesures provisionnelles est envisageable (ATA/1369/2018 du 18 décembre 2018 consid. 3a ; ATA/70/2014 du 5 février 2014 consid. 4b ; ATA/603/2011 du 23 septembre 2011 consid. 2) ;

qu'en l'espèce, le recourant fait l'objet d'une décision définitive et exécutoire de renvoi, et que l'OCPM a rejeté sa demande de reconsidérer cette décision ; qu'il s'agit donc d'une décision négative ne pouvant pas faire l'objet d'un octroi ou d'une restitution de l'effet suspensif ; que seules des mesures provisionnelles sont dès lors envisageables ;

que le recourant conclut, sur mesures provisionnelles, à ce que son admission provisoire soit ordonnée ;

que le litige a toutefois pour seul objet, comme l'avait déjà rappelé le TAPI, le bien-fondé de la décision par laquelle l'OCPM n'est pas entré en matière sur sa demande de reconsidération, de sorte qu'en cas d'admission du recours la cause serait renvoyé à l'OCPM afin qu'il entre en matière sur la demande d'octroi d'autorisation de séjour ;

qu'octroyer au recourant, sur mesures provisionnelles, le droit de demeurer en Suisse durant la procédure reviendrait à suspendre ou annuler provisoirement la décision de renvoi, laquelle n'est pas l'objet de la présente procédure, ce qui est inadmissible ;

que les chances du recours n'apparaissent par ailleurs pas, à ce stade de la procédure et sans préjudice de l'examen au fond du recours, particulièrement élevées, la naissance des enfants ayant été prise en compte, et tous les membres de la famille étant par ailleurs dépourvus de tout titre de séjour sous l'angle de l'applicabilité de l'art. 8 CEDH ;

que l'octroi de mesures provisionnelles sera par conséquent refusé ;

que le sort des frais de la procédure sera réservé jusqu'à droit jugé au fond ;

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette la demande de mesures provisionnelles ;

réserve le sort des frais de la procédure jusqu'à droit jugé au fond ;

dit que les éventuelles voies de recours contre la présente décision, 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. La présente décision et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être jointes à l'envoi ;

communique la présente décision à Me Pierre OCHSNER, 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.

La vice-présidente :

F. Payot Zen Ruffinen

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :