RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3086/2021-PE **ATA/996/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 4 octobre 2022

2ème section

dans la cause

M. A_____
représenté par Me Gazmend Elmazi, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 22 avril 2022 (JTAPI/401/2022)

EN FAIT

1) M. A_____, né le _____ 1996, est ressortissant du B_____.

2) Il est arrivé pour la première fois dans la région genevoise en 2014, en provenance du B_____, à l'âge de 18 ans.

3) Le 3 décembre 2018, il a déposé une demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur auprès de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM).

Il avait vécu en Suisse sans jamais quitter le territoire et n'était ainsi plus retourné au B_____, où il n'avait plus de lien. Il avait occupé de nombreux emplois pour subvenir à ses besoins. Malgré sa situation économique difficile, il n'avait jamais émargé à l'aide sociale. Célibataire et sans enfant, il n'avait jamais fait l'objet d'une condamnation pénale, ni en Suisse ni dans son pays d'origine. Parlant le français et ayant tous ses amis à Genève, il s'y sentait parfaitement intégré, de sorte qu'il lui était impossible d'imaginer un retour au B_____.

Il produisait diverses pièces, dont son contrat de travail du 11 avril 2016, une attestation de l'Hospice général (ci-après : l'hospice) du 19 novembre 2018 selon laquelle il n'était pas aidé financièrement, un extrait du registre des poursuites du 15 novembre 2018 attestant qu'il ne faisait l'objet ni de poursuites ni d'actes de défaut de biens, un extrait de casier judiciaire vierge et une copie du bail du logement qu'il occupait.

4) Le même jour, M. A_____ a sollicité un visa de retour d'une durée d'un mois afin de pouvoir se rendre au B_____ pour des raisons familiales, lequel lui a été accordé.

5) Le 11 juin 2019, M. A_____ a sollicité un visa de retour d'un mois afin de pouvoir se rendre au B_____ pour des raisons familiales, qui lui a été refusé.

6) Le 5 juillet 2019, M. A_____ a réitéré sa demande de visa, faisant valoir que son grand-père était gravement malade.

7) Par décision du 23 août 2019, l'OCPM a refusé d'octroyer une autorisation de séjour à M. A_____ et prononcé son renvoi en lui impartissant un délai au 30 septembre 2019 pour quitter la Suisse, l'exécution du renvoi ne paraissant pas impossible, illicite ou non raisonnablement exigible.

Sa situation ne constituait pas un cas de détresse personnelle. Quand bien même la continuité de son séjour aurait été démontrée, la durée de celui-ci serait à relativiser au vu du nombre d'années qu'il avait vécues au B_____, durant son

enfance et son adolescence, années essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour son intégration sociale et culturelle. Par ailleurs, il n'avait pas fait preuve d'une intégration professionnelle ou sociale particulièrement exceptionnelle au point de devoir admettre qu'il ne pouvait plus quitter la Suisse sans être confronté à des obstacles insurmontables.

8) Le 23 septembre 2019, M. A_____ a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI).

Depuis son entrée en Suisse, il avait travaillé pour plusieurs sociétés à Genève et s'était parfaitement intégré, avait créé des attaches profondes et durables ainsi que le démontraient les lettres de soutien produites, de sorte qu'il n'était plus raisonnable d'envisager son retour au B_____.

9) Le 5 décembre 2019, M. A_____ a sollicité un visa de retour d'un mois afin de pouvoir se rendre au B_____ pour rendre visite à sa mère malade, lequel lui a été accordé.

10) Par jugement du 27 février 2020, le TAPI a rejeté le recours.

La situation de M. A_____ ne réalisait pas les conditions très strictes permettant d'admettre l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité.

Non contesté, ce jugement est entré en force.

11) Le 15 juin 2020, M. A_____ a déposé auprès de l'OCPM une demande de reconsidération.

Dès son arrivée en Suisse et malgré son âge, il avait travaillé au sein de plusieurs entreprises genevoises, ce qui démontrait son effort d'intégration et sa volonté de prendre part à la vie économique. Il possédait un excellent niveau de français. Complètement indépendant financièrement, il n'avait jamais fait appel à l'aide sociale et n'avait jamais fait l'objet de poursuites. Ses lettres de recommandation démontraient une parfaite intégration en Suisse. Il n'avait jamais travaillé au B_____ et vu le taux de chômage d'environ 50 % dans ce pays, il lui était tout simplement impossible d'y travailler. Tous ses amis ainsi que la majorité des membres de sa famille vivant en Suisse, il n'imaginait pas retourner dans son pays natal. Au vu de tous ces éléments, il estimait mériter amplement l'octroi d'un permis de séjour en application de l'art. 30 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20).

12) Par décision du 23 juillet 2021, l'OCPM a refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération.

Aucun fait nouveau et important au sens de la loi n'avait été allégué par M. A_____ et sa situation ne s'était pas modifiée de manière notable depuis l'entrée en force de la décision de refus et de renvoi du 23 août 2019.

13) Par acte du 13 septembre 2021, M. A_____ a recouru auprès du TAPI contre cette décision, concluant à son annulation et à ce que la cause soit renvoyée à l'OCPM afin que celui-ci préavise favorablement sa demande d'autorisation de séjour.

Entre sa première demande du 3 décembre 2018 et celle du 15 juin 2020, sa situation s'était notablement modifiée sur le plan de la durée de son séjour et de son intégration, laquelle n'avait fait que s'améliorer avec le temps. Ces éléments constituaient un motif de reconsidération au sens de l'art. 48 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Dès lors, l'OCPM aurait dû, à tout le moins, entrer en matière sur sa demande.

Les conditions des art. 30 al. 1 let. b LEI et 31 al. 1 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) étaient satisfaites dans son cas.

14) Le 16 novembre 2021, l'OCPM a conclu au rejet du recours. M. A_____ n'avait pas démontré que sa situation s'était modifiée de manière notable, ni invoqué des faits ou moyens de preuve particuliers justifiant d'entrer en matière sur sa demande de reconsidération.

15) M. A_____ ayant sollicité un visa de retour en date du 22 novembre 2021, l'OCPM lui a répondu par courriel du 7 décembre 2021 que les demandes de reconsidération n'entraînaient ni interruption de délai ni effet suspensif, de sorte qu'il ne devrait plus se trouver sur le territoire suisse depuis le prononcé du jugement du TAPI du 27 février 2020.

16) Le 13 janvier 2022, M. A_____ a persisté intégralement dans les conclusions de son recours.

17) Par jugement du 22 avril 2022, le TAPI a rejeté le recours.

Le fait d'avoir prolongé son séjour et accru son intégration pouvait constituer une modification des circonstances, mais ces éléments ne pouvaient être qualifiés de notables au sens de l'art. 48 al. 1 let. b LPA, dès lors qu'ils découlaient avant tout de l'écoulement du temps, que M. A_____ avait largement favorisé en ne respectant pas la décision de renvoi devenu exécutoire en mars 2020.

18) Par acte remis à la poste le 24 mai 2022, M. 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 l'annulation de

la décision de l'OCPM et à ce qu'il soit ordonné à ce dernier de préaviser favorablement l'octroi d'un permis de séjour auprès du secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM). Subsidiairement, la cause devait être renvoyée à l'OCPM pour nouvelle décision.

Il séjournait en Suisse depuis huit ans. Les pièces produites démontraient qu'il y avait séjourné « de manière discontinue ». Il avait toujours travaillé, ce qui démontrait une intégration professionnelle remarquable dès lors qu'il n'était pas au bénéfice d'une autorisation de séjour. Sa réintégration sociale dans son pays d'origine était fortement compromise au regard de sa situation personnelle, professionnelle et familiale. Il avait pris racine en Suisse après tant d'années de séjour et y avait désormais toutes ses attaches, avec des membres de sa famille, des amis, des collègues, des employeurs et des connaissances. Il était financièrement indépendant, n'avait aucune dette et n'avait jamais fait appel à l'aide sociale.

Depuis sa première demande, sa situation s'était notablement modifiée, et l'OCPM puis le TAPI auraient dû retenir un motif de reconsidération et à tout le moins entrer en matière sur sa demande.

19) Le 16 juin 2022, l'OCPM a conclu au rejet de la demande.

Les arguments soulevés par M. A_____ n'étaient pas de nature à modifier sa position dans la mesure où ils étaient semblables à ceux présentés devant le TAPI.

20) Le 22 août 2022, M. A_____ a persisté dans ses conclusions.

Il séjournait en Suisse depuis l'âge de 18 ans et depuis huit ans, ce qui constituait une très longue durée. Il avait passé les années les plus importantes de sa vie en Suisse et sa réintégration au B_____, où il n'avait jamais travaillé, était impossible.

21) Le 24 août 2022, 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 LPA).

2) Le litige a pour objet la conformité au droit de la décision de l'OCPM refusant d'entrer en matière sur la demande de reconsidération formée par

M. A_____. Son objet se limite à déterminer si des fait nouveaux obligeaient l'OCPM à entrer en matière.

Les conclusions du recourant à ce qu'il soit ordonné à celui-ci de préaviser favorablement l'octroi d'un permis de séjour auprès du SEM sont irrecevables.

3) 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).

4) a. L'autorité administrative qui a pris une décision entrée en force n'est obligée de la reconsidérer que si sont réalisées les conditions de l'art. 48 al. 1 LPA. Une telle obligation existe lorsque la décision dont la reconsidération est demandée a été prise sous l'influence d'un crime ou d'un délit (art. 80 let. a LPA) ou que des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants existent, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (art. 80 let. b LPA ; faits nouveaux « anciens » ; ATA/539/2020 du 29 mai 2020 consid. 5b).

Une telle obligation existe également lorsque la situation du destinataire de la décision s'est notablement modifiée depuis la première décision (art. 48 al. 1 let. b LPA). Il faut entendre par là des faits nouveaux « nouveaux » ou novae véritables, c'est-à-dire survenus après la prise de la décision litigieuse, qui modifient de manière importante l'état de fait ou les bases juridiques sur lesquels l'autorité a fondé sa décision, justifiant par là sa remise en cause (ATA/1620/2019 du 5 novembre 2019 consid. 3a ; ATA/159/2018 du 20 février 2018 consid. 3a). Pour qu'une telle condition soit réalisée, il faut que survienne une modification importante de l'état de fait ou des bases juridiques, ayant pour conséquence, malgré l'autorité de la chose jugée rattachée à la décision en force, que cette dernière doit être remise en question (ATA/539/2020 précité consid. 4b ; ATA/1244/2019 du 13 août 2019 consid. 5 ; ATA/830/2016 du 4 octobre 2016 consid. 2a).

Bien que l'écoulement du temps et la poursuite d'une intégration socioprofessionnelle constituent des modifications des circonstances, ces éléments ne peuvent pas être qualifiés de notables au sens de l'art. 48 al. 1 let. b LPA lorsqu'ils résultent uniquement du fait que l'étranger ne s'est pas conformé à une décision initiale malgré son entrée en force (ATA/539/2020 précité consid. 4b ; ATA/1244/2019 précité consid. 5b).

b. Une demande de reconsidération ne doit pas permettre de remettre continuellement en cause des décisions entrées en force et d'éluder les dispositions

légales sur les délais de recours (ATF 136 II 177 consid. 2.1 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2ème éd., 2018, n. 1417). C'est pourquoi, en principe, l'administré n'a aucun droit à ce que l'autorité entre en matière sur sa demande de reconsidération, sauf si une telle obligation de l'autorité est prévue par la loi ou si les conditions particulières posées par la jurisprudence sont réalisées (ATF 120 Ib 42 consid. 2b ; Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 1417). La procédure de reconsidération ne constitue pas un moyen de réparer une erreur de droit ou une omission dans une précédente procédure (ATF 111 Ib 211 consid. 2).

c. Saisie d'une demande de reconsidération, l'autorité examine préalablement si les conditions de l'art. 48 LPA sont réalisées. Si tel n'est pas le cas, elle rend une décision de refus d'entrer en matière qui peut faire l'objet d'un recours dont le seul objet est de contrôler la bonne application de cette disposition (ATF 117 V 8 consid. 2 ; 109 Ib 246 consid 4a). Si lesdites conditions sont réalisées, ou si l'autorité entre en matière volontairement sans y être tenue et rend une nouvelle décision identique à la première sans avoir réexaminé le fond de l'affaire, le recours ne pourra en principe pas porter sur ce dernier aspect. Si la décision rejette la demande de reconsidération après instruction, il s'agira alors d'une nouvelle décision sur le fond, susceptible de recours. Dans cette hypothèse, le litige a pour objet la décision sur réexamen et non la décision initiale (arrêts du Tribunal fédéral 2C_319/2015 du 10 septembre 2015 consid. 3 ; 2C_406/2013 du 23 septembre 2013 consid. 4.1).

d. En principe, même si une autorisation de séjour a été refusée ou révoquée, l'octroi d'une nouvelle autorisation peut à tout moment être requis, à condition qu'au moment du prononcé, l'étranger qui en fait la requête remplisse les conditions posées à un tel octroi. Indépendamment du fait que cette demande s'intitule reconsidération ou nouvelle demande, elle ne saurait avoir pour conséquence de remettre continuellement en question des décisions entrées en force (arrêt du Tribunal fédéral 2C_883/2018 du 21 mars 2019 consid. 4.3).

L'autorité administrative n'est ainsi tenue d'entrer en matière sur une nouvelle demande que lorsque les circonstances ont subi des modifications notables ou lorsqu'il existe un cas de révision, c'est-à-dire lorsque l'étranger se prévaut de faits importants ou de preuves dont il n'avait pas connaissance dans la procédure précédente, qu'il lui aurait été impossible d'invoquer dans cette procédure pour des motifs juridiques ou pratiques ou encore qu'il n'avait alors pas de raison d'alléguer (ATF 136 II 177 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_556/2018 du 14 novembre 2018 consid. 3 ; 2C_198/2018 du 25 juin 2018 consid. 3.3 et les références citées).

e. En droit des étrangers, le résultat est identique que l'on parle de demande de réexamen ou de nouvelle demande d'autorisation : l'autorité administrative, laquelle se base sur l'état de fait actuel, qui traiterait une requête comme une

nouvelle demande, n'octroiera pas une autorisation de séjour dans un cas où elle l'a refusée auparavant si la situation n'a pas changé ; et si la situation a changé, les conditions posées au réexamen seront en principe remplies (arrêt du Tribunal fédéral 2C_715/2011 du 2 mai 2012 consid. 4.2 ; ATA/1620/2019 précité consid. 3e ; ATA/1244/2019 précité consid. 5b).

f. Lorsque le litige porte sur le droit de séjourner en Suisse, il appartient à l'autorité judiciaire cantonale de dernière instance d'examiner l'ensemble des faits pertinents, en tenant compte d'éventuels changements des circonstances au moment où elle statue, puis d'y appliquer toutes les dispositions légales topiques pouvant permettre à la personne d'obtenir une autorisation (arrêts du Tribunal fédéral 2C_1046/2020 du 22 mars 2021 consid. 6.3 ; 2C_800/2019 du 7 février 2020 consid. 3.4.2 et 3.4.3).

À plusieurs reprises, la chambre de céans a du reste tenu compte, d'office ou sur requête, de faits qui s'étaient produits après que la décision de première instance a été rendue (ATA/1154/2020 du 17 novembre 2020 consid. 4b).

g. La juridiction saisie d'une demande de réexamen doit procéder à la mise en balance des intérêts en tenant compte des faits nouveaux et peut à cet égard se limiter à l'examen de l'incidence sur le plan juridique des faits nouveaux survenus depuis la dernière décision entrée en force (arrêt du Tribunal fédéral 2C_203/2020 du 8 mai 2020 consid. 4.5).

5) En l'espèce, le recourant fait valoir que son séjour en Suisse totalise désormais huit ans et qu'il est encore mieux intégré socialement et professionnellement dans le pays.

L'OCPM puis le TAPI ont considéré que la prolongation du séjour et le développement de l'intégration du recourant depuis la première décision de l'OCPM du 23 août 2019 ne le devaient qu'au fait que le recourant avait prolongé son séjour en Suisse au mépris de la décision de renvoi, qui était devenue exécutoire en mars 2020 et ne constituaient partant pas des éléments nouveaux notables.

Le jugement du TAPI doit être confirmé. Selon la jurisprudence constante, la poursuite d'une intégration socioprofessionnelle ne peut être qualifiée d'élément notable au sens de l'art. 48 al. 1 let. b LPA lorsqu'elle résulte uniquement du fait que l'étranger ne s'est pas conformé à une décision initiale malgré son entrée en force (ATA/755/2022 du 26 juillet 2022 consid. 6 ; ATA/539/2020 précité consid. 4b ; ATA/1244/2019 précité consid. 5b). Or, telle est bien la situation du recourant qui ne s'est pas conformé à la décision du 23 août 2019 lui impartissant un délai de départ au 30 septembre 2019, étant observé que l'OCPM lui a rappelé le 7 décembre 2021 qu'il lui appartenait de se conformer à son renvoi, entré en

force, et qu'il ne devait plus se trouver sur le territoire national depuis le prononcé du jugement du TAPI du 27 février 2020.

Ainsi, faute d'élément nouveau notable, l'OCPM n'a pas violé la loi ni abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant d'entrer en matière sur la demande de reconsidération formée par le recourant, ce que le TAPI a confirmé à juste titre.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

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

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 24 mai 2022 par M. A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 22 avril 2022 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de M. 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 Me Gazmend Elmazi, 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 :
M. Rodriguez Ellwanger	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.