RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3214/2022-PE **ATA/727/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 4 juillet 2023

2ème section

dans la cause

A_____ **recourant**
représenté par Me Michel CELI VEGAS, avocat

contre

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

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 13 janvier 2023 (JTAPI/38/2023)

EN FAIT

A. **a.** A_____, né le _____ 1995, est ressortissant du B_____.

b. Par arrêt du 23 février 2021, entré en force, la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) a rejeté le recours formé par A_____ contre le jugement rendu par le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) le 7 février 2020 qui confirmait la décision prise par l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) le 18 septembre 2019, refusant de donner une suite favorable à sa demande d'autorisation de séjour et prononçant son renvoi de Suisse.

L'intéressé avait rendu vraisemblable sa présence en Suisse depuis le mois de juin 2012, soit une durée de séjour de plus de huit ans. Cette durée assez longue devait néanmoins être relativisée en raison du caractère illégal de ce séjour. Il avait certes travaillé dans le domaine de la construction depuis 2014 et disposait d'un revenu mensuel brut de CHF 4'900.- provenant de son travail auprès de l'entreprise C_____ SA en qualité de carreleur. Il n'avait jamais émargé à l'aide sociale, ni n'avait fait l'objet de poursuites. Toutefois, son activité n'était pas constitutive d'une ascension professionnelle remarquable et ne l'avait pas conduit à acquérir des connaissances professionnelles spécifiques à la Suisse, qu'il ne pourrait mettre à profit dans un autre pays, en particulier son pays d'origine. S'il ne figurait pas au casier judiciaire suisse, parlait couramment français, avait de nombreux amis et connaissances en Suisse et faisait partie d'un club de football, cela ne suffisait pas à consacrer l'existence d'une intégration sociale particulièrement poussée justifiant une exception aux mesures de limitation. S'agissant de ses possibilités de réintégration dans son pays d'origine, il avait vécu au B_____, pays dont il parlait la langue, son enfance et une partie non négligeable de son adolescence. Il y avait donc passé les années déterminantes pour le développement de sa personnalité. Il y avait en outre également de la famille à qui il rendait régulièrement visite, ayant demandé en 2019 deux visas de retour. Il ne ressortait pas du dossier que les difficultés auxquelles il devrait faire face en cas de retour au B_____ seraient pour lui plus graves que pour la moyenne des ressortissantes et ressortissants du B_____ retournant dans leur pays.

B. **a.** Le 1er juin 2022, A_____ a formé auprès de l'OCPM une nouvelle demande de régularisation de son séjour en application des dispositions sur les cas de rigueur.

Il avait suivi un traitement médical durant l'année 2021, à la suite d'un accident de travail, et avait perçu des indemnités journalières. Sa nouvelle demande se fondait sur le fait qu'il résidait depuis dix ans sur le territoire suisse et disposait d'une assurance-maladie, qu'il avait une activité lucrative lui permettant d'avoir des

revenus bruts mensuels de CHF 4'675.- et enfin qu'il avait réussi le diplôme FIDE (passeport des langues mentionnant l'obtention du niveau B1 en français oral).

b. Par décision du 30 août 2022, déclarée exécutoire nonobstant recours, l'OCPM a considéré la demande comme une requête de reconsidération de la décision du 18 septembre 2019 et a refusé d'entrer en matière, la situation d'A_____ ne s'étant pas modifiée de manière notable depuis lors.

C. **a.** Par acte du 30 septembre 2022, A_____ a recouru auprès du TAPI contre cette décision, concluant à son annulation. Sur mesures provisionnelles, l'effet suspensif devait être restitué au recours. Préalablement, sa comparution personnelle devait être ordonnée.

Il a rappelé son parcours depuis sa scolarité au B_____ jusqu'à l'arrêt rendu par la chambre administrative le 23 février 2021. Il résidait depuis dix ans en Suisse, disposait d'une assurance-maladie et avait réussi le diplôme FIDE attestant de son niveau A2 (recte : B1) en français.

La décision litigieuse souffrait d'un manque flagrant de motivation, de sorte que son droit d'être entendu avait été violé. Par ailleurs, l'OCPM n'avait pas pris en considération les difficultés auxquelles il serait confronté en retournant dans son pays d'origine ni le déracinement que cela constituerait pour lui.

b. Le 11 octobre 2022, l'OCPM s'est opposé à l'octroi des mesures provisionnelles sollicitées et a conclu au rejet du recours, reprenant pour l'essentiel les arguments de sa décision litigieuse.

c. A_____ n'a pas répliqué.

d. Par jugement du 13 janvier 2023, le TAPI a rejeté le recours et refusé d'ordonner la comparution personnelle.

La décision attaquée était en effet laconique et l'OCPM aurait dû se pencher sur les arguments d'A_____ et expliquer pourquoi aucun fait nouveau et important n'était allégué. A_____ était assisté d'un avocat et avait pu recourir en toute connaissance de cause devant le TAPI, qui disposait d'un pouvoir d'examen étendu, ce qui réparait la violation du droit d'être entendu.

La résidence en Suisse depuis plus de dix ans résultait de l'écoulement du temps et l'affiliation à une assurance maladie d'une évolution normale de l'intégration, et ne constituaient pas des circonstances susceptibles d'entraîner une reconsidération de la décision incriminée. Le fait d'invoquer des faits nouveaux résultant pour l'essentiel de l'écoulement du temps, que le recourant avait largement favorisé, pouvait d'ailleurs être reconnu comme un procédé dilatoire. Le fait qu'il disposait d'un emploi et maîtrisait la langue française au niveau B1 avait déjà été pris en compte par la chambre administrative dans son arrêt du 23 février

2021. Son indépendance économique et sa maîtrise du français n'étaient pas des éléments nouveaux et c'était de manière tout à fait fondée que l'OCPM avait refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération.

D. **a.** Par acte remis à la poste le 16 février 2023, A_____ a recouru auprès de la chambre administrative contre ce jugement, concluant à son annulation et à l'octroi d'une autorisation de séjour, subsidiairement au renvoi de la cause à l'OCPM pour nouvelle décision. Sur effet suspensif et/ou mesures provisionnelles, il devait être autorisé à résider sur le territoire suisse jusqu'à droit jugé au fond. Préalablement, sa comparution personnelle devait être ordonnée.

Il travaillait toujours pour la société C_____ SA comme carreleur. Il ne faisait l'objet d'aucune poursuite et n'avait pas de casier judiciaire. Il était très bien intégré à Genève depuis 2012 et avait notamment fait partie de plusieurs clubs de football depuis 2016. De nombreux membres de sa famille résidaient en Suisse au bénéfice de titres de séjour. Il avait également de nombreux amis, qui étaient devenus comme sa famille. L'un d'eux était disponible pour témoigner de sa bonne moralité.

Il y avait des faits nouveaux : il résidait en Suisse depuis plus de dix ans et disposait d'une assurance maladie. Il avait réussi le diplôme FIDE attestant son niveau B1 de français. C'était de façon arbitraire que le TAPI avait considéré qu'il n'établissait pas ceux-ci. Il ne pouvait se prévaloir de dix ans de résidence lorsqu'il avait formé sa première demande le 15 juin 2019. Il ne remplissait pas la condition de la maîtrise de la langue en 2019. Il n'avait pas une sécurité de l'emploi en juin 2019. Il avait fait des efforts « insurmontables » pour continuer à développer ses activités professionnelles et avait créé une entreprise lui permettant encore de créer des emplois dans un avenir proche.

b. Le 8 mars 2023, l'OCPM a conclu au rejet du recours et de la demande de mesures provisionnelles, lesquelles permettraient à A_____ de rester sur le territoire suisse, sa situation étant due uniquement à son refus d'obtempérer à la décision définitive de renvoi.

c. Par courrier daté du 5 mars 2023 mais reçu le 5 mai 2023 par la chambre administrative, le recourant a pris note des observations de l'OCPM et persisté dans ses conclusions et ses observations.

d. Le 8 mai 2023, 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 recourant conclut préalablement à son audition.

2.1 Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et l'art. 41 LPA, 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 145 I 73 consid. 7.2.2.1 ; 132 II 485 consid. 3.2). Ce droit n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, si elle 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 de faire entendre des témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1).

2.2 En l'espèce, le recourant s'est vu offrir l'occasion de faire valoir ses arguments et de produire toute pièce utile devant l'OCPM, le TAPI et la chambre de céans. Il a notamment eu tout loisir de détailler et de documenter les faits sur lesquels il souhaite faire porter son audition, comme par exemple son identité, sa scolarité au B_____, son arrivée en Suisse et ses circonstances, sa scolarité en Suisse, son travail et son intégration. Or, ces faits ne sont pas contestés, et leur influence sur le sort du recours sera examinée plus loin.

Il ne sera pas donné suite à la demande de comparution personnelle.

3. Le recourant se plaint d'arbitraire dans l'appréciation des faits et d'une violation de la loi. Il remplirait les conditions de la reconsidération.

3.1 En principe, même si une autorisation de séjour a été refusée, 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).

Saisie d'une telle demande, l'autorité doit procéder en deux étapes : elle examine d'abord la pertinence du fait nouveau invoqué, sans ouvrir d'instruction sur le fond du litige, et décide ou non d'entrer en matière. Un recours contre cette décision est ouvert, le contentieux étant limité uniquement à la question de savoir si le fait nouveau allégué doit contraindre l'autorité à réexaminer la situation (ATF 117 V 8 consid. 2a ; 109 Ib 246 consid. 4a).

De jurisprudence constante, le simple écoulement du temps entre les décisions des autorités ne constitue pas en tant que tel un motif justifiant une reconsidération (arrêt du Tribunal fédéral 2C_38/2008 du 2 mai 2008 consid. 3.4). Autrement dit, on ne saurait voir dans le simple écoulement du temps et dans une évolution normale de l'intégration en Suisse une modification des circonstances susceptibles d'entraîner une reconsidération de la décision incriminée (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-4045/2007 du 5 décembre 2007).

3.2 En l'espèce, l'OCPM a refusé d'entrer en matière, considérant qu'il n'y avait pas de faits nouveaux.

La plupart des faits évoqués par le recourant dans son recours devant la chambre de céans sont antérieurs à la décision de l'OCPM du 18 septembre 2019 dont il demande la reconsidération. Il aura ainsi de son arrivée à Genève, de sa fréquentation d'une classe d'accueil, de son adhésion à plusieurs clubs de football, de sa bonne intégration, de la présence en Suisse de membres de sa famille et d'amis, de son travail salarié et de son indépendance financière. Tous ces faits ont été pris en compte par l'OCPM dans sa décision initiale de refus.

Les faits postérieurs à cette décision qu'il fait valoir comme nouveaux sont la durée de son séjour en Suisse, qui atteindrait aujourd'hui dix ans, son affiliation à l'assurance-maladie, l'obtention d'une attestation de maîtrise de la langue française et la création d'une entreprise.

Or, ces faits sont le résultat de l'écoulement du temps et de l'évolution normale de son intégration en Suisse. Ils ne constituent pas, selon la jurisprudence constante citée plus haut, des circonstances susceptibles d'entraîner une reconsidération de la décision incriminée, ce que l'OCPM puis le TAPI ont relevé à bon droit.

Le recourant se borne à réitérer l'énumération des critères de la présence en Suisse, de la maîtrise de la langue et de l'indépendance financière, mais ne démontre pas en quoi les circonstances seraient nouvelles et en quoi l'OCPM puis le TAPI auraient appliqué à tort la jurisprudence susévoquée.

Le grief sera écarté.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

Vu l'issue du recours, les conclusions sur mesures provisoires et effet suspensif sont sans objet.

4. Vu l'issue du recours, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant, qui ne peut se voir allouer d'indemnité de procédure (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 16 février 2023 par A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 13 janvier 2023 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge d'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 Michel CELI VEGAS, 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 : Claudio MASCOTTO, président, Florence KRAUSKOPF, Jean-Marc VERNIORY, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :	le président siégeant :
F. SCHEFFRE	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.