RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3327/2022-PE **ATA/1079/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 3 octobre 2023

1ère section

dans la cause

A_____ **recourante**

contre

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

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 14 mars 2023 (JTAPI/289/2023)

EN FAIT

A. **a.** A_____ (ci-après : la requérante), née le _____1988, est ressortissante du Paraguay.

b. En décembre 2018, elle a déposé une demande de régularisation de ses conditions de séjour auprès de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM).

c. Par décision du 28 juillet 2020, l'OCPM a refusé de donner une suite positive à sa demande et a refusé de soumettre le dossier avec un préavis favorable au secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM). Il a prononcé son renvoi de Suisse et lui a imparti un délai au 28 septembre 2020 pour quitter le territoire suisse et l'ensemble de l'espace Schengen, l'exécution de cette mesure apparaissant possible, licite et raisonnablement exigible.

La requérante ne pouvait pas se prévaloir de dix années de séjour consécutives, ni au moment du dépôt de sa demande, ni à celui de l'intention de refus. Sa situation ne répondait ainsi pas aux critères de l'« opération Papyrus ». S'agissant du cas de rigueur, elle n'avait pas démontré une situation familiale justifiant une exemption des mesures de limitation. Arrivée en Suisse à l'âge de 23 ans, elle avait passé toute sa jeunesse et son adolescence entre le Paraguay et l'Argentine. Or il s'agissait d'une période essentielle pour l'intégration sociale et culturelle.

d. Par jugement du 18 septembre 2020, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a déclaré le recours formé contre cette décision irrecevable, car tardif.

e. Le 18 mai 2022, l'OCPM a imparti à l'intéressée un nouveau délai au 19 juin 2022 pour quitter la Suisse.

f. Le 23 juin 2022, un nouveau délai lui a été imparti au 15 juillet 2022 pour quitter la Suisse.

B. **a.** Le 8 juillet 2022, la requérante a déposé auprès de l'OCPM une demande de permis humanitaire en sa faveur.

b. Par décision du 6 septembre 2022, déclarée exécutoire nonobstant recours, l'OCPM a refusé d'entrer en matière sur cette demande, traitée comme une demande de reconsidération.

L'écoulement du temps et son intégration, notamment par l'obtention d'un niveau B1 en français oral, n'étaient pas des faits nouveaux et importants susceptibles de modifier sa position.

La requérante faisait l'objet d'une décision de refus et de renvoi de Suisse entrée en force, rendue en date du 28 juillet 2020. Elle était tenue de s'y conformer.

c. Par acte du 10 octobre 2022, la requérante a interjeté recours contre cette décision auprès du TAPI, concluant à son annulation et à la délivrance d'un permis de séjour.

d. Par jugement du 14 mars 2023, le TAPI a rejeté le recours.

La requérante ne faisait valoir aucun élément nouveau, sa situation en Suisse et les efforts déployés pour y parvenir n'étant pas des *novae* véritables. C'était en vain qu'elle tentait de légitimer sa demande de reconsidération en se prévalant du fait que son précédent avocat aurait commis une erreur, dès lors que la faute du mandataire ou d'un auxiliaire était imputable à la partie elle-même.

C. **a.** Par acte du 1er mai 2023, la requérante a recouru devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre ce jugement, concluant implicitement à son annulation. À titre préalable elle a sollicité la restitution de l'effet suspensif.

Le caractère exigible de son retour au Paraguay, qu'elle avait quitté en 2007, n'avait pas été examiné. Un retour dans son pays la plongerait dans une situation personnelle extrêmement précaire. Elle parlait couramment le français et était parfaitement intégrée même si la durée de son séjour avait été considérée comme insuffisante. Elle était le seul support de sa famille au Paraguay et n'avait jamais été à la charge de l'État. Enfin, ses mandataires avaient commis des fautes professionnelles graves.

b. Le 31 mai 2023, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

c. La requérante a répliqué le 16 juin 2023, faisant valoir qu'elle vivait en Suisse depuis douze ans. Son employeur lui accordait toute sa confiance et la soutenait dans ses démarches. Elle se sentait plus proche de ses amis en Suisse que de sa famille au Paraguay.

d. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile, compte tenu de la suspension des délais du 7e jour avant Pâques au 7e jour après Pâques (art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10), 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 porte sur le bien-fondé du refus de l'OCPM d'entrer en matière sur la demande de permis humanitaire du 8 juillet 2022, traitée comme une demande de reconsidération.

2.1 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).

2.2 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).

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 [arrêt du Tribunal fédéral 2C_883/2018 du 21 mars 2019 consid. 4.3] ; Thierry TANQUEREL,

Manuel de droit administratif, 2e 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).

2.3 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).

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 et les références citées).

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).

2.4 En l'occurrence, la décision initiale de refus d'octroyer une autorisation de séjour à la recourante, rendue par l'OCPM le 28 juillet 2020, est devenue définitive avec l'entrée en force du jugement du TAPI du 18 septembre 2020. L'absence par le TAPI de l'examen du fond du litige – le recours ayant été déclaré irrecevable pour cause de tardiveté – ne change rien au fait que la décision du 28 juillet 2020 est entrée en force et que, partant, seule une reconsidération permettait de la remettre en cause. Ainsi, l'argumentation de la recourante quant aux

manquements de son, voire ses, mandataire n'a aucune incidence sur le sort du présent litige, étant rappelé pour le surplus que le mandant est responsable des actes de celui qui le représente et répond de toute faute de ses auxiliaires (ATA/271/2014 du 15 avril 2014 consid. 4).

Devant la chambre de céans, la recourante ne se prévaut d'aucune circonstance nouvelle ou importante qui serait intervenue depuis la décision du 28 juillet 2020. Les éléments qu'elle invoque dans son recours, soit la durée de son séjour en Suisse, son intégration professionnelle et sociale, les contacts limités avec sa famille au Paraguay et son apprentissage de la langue française, sont antérieurs à cette décision et ont été pris en compte par l'OCPM.

La recourante peut certes se prévaloir d'une durée de séjour plus longue et d'une meilleure maîtrise du français par l'obtention d'un niveau B1 en français oral. Ces éléments sont toutefois 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 initiale de refus, ce que l'OCPM puis le TAPI ont relevé à bon droit.

Quant à l'exigibilité de son renvoi, la recourante se limite à la contester sans avancer de circonstances nouvelles de nature à modifier l'appréciation juridique du dossier auquel avait procédé l'OCPM dans sa décision du 28 juillet 2020.

C'est partant à juste titre que tant l'autorité intimée, qui n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation, que le TAPI ont retenu que les conditions d'entrée en matière sur la demande de reconsidération n'étaient pas réalisées. C'est le lieu de rappeler que, selon la jurisprudence constante, le réexamen de décisions administratives ne saurait servir à remettre sans cesse en cause des décisions définitives et exécutoires.

Mal fondé, le recours sera rejeté.

3. Le présent arrêt rend sans objet la demande restitution de l'effet suspensif.

4. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 87 al. 1 LPA) et aucune indemnité ne sera alloué (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 1er mai 2023 par A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 14 mars 2023 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de 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 A_____, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance ainsi qu'au secrétait d'État aux migrations.

Siégeant : Eleanor McGREGOR, présidente, Valérie LAUBER, Claudio MASCOTTO, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :	la présidente siégeant :
M. MAZZA	E. McGREGOR

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.