RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4148/2020-CPOPUL **ATA/283/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 2 mars 2021

2ème section

dans la cause

Monsieur A_____

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

EN FAIT

1) Par décision du 9 novembre 2020, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a décidé de saisir le départ de Monsieur A_____ de Suisse à destination de Saint-Julien-en-Genevois à la date du 11 janvier 2016.

Il ressortait d'un rapport d'entraide administrative interdépartementale du 9 septembre 2020 – sur lequel il sera revenu plus en détail dans la partie « en droit » – qu'il ne résidait plus en Suisse. Depuis le 11 janvier 2016, Madame B_____ occupait l'appartement de 3 ½ pièces de l'immeuble sis au _____, rue C_____ dans lequel il avait jusqu'alors vécu. Elle y logeait avec son compagnon. M. A_____ s'était déterminé par courrier du 4 novembre 2020 sur l'intention de l'OCPM de rendre la décision précitée. Or, les éléments apportés par lui ne permettaient pas de retenir qu'il était toujours domicilié au _____, rue C_____.

2) Par acte expédié le 6 décembre 2020 à la chambre administrative de la Cour de justice, M. A_____ a contesté cette décision.

Il habitait toujours le 4 ½ pièces sis _____, rue C_____ qu'il avait repris après le décès de sa mère en octobre 2018. Lui-même avait loué précédemment un 3 ½ pièces dans le même immeuble, qu'il avait sous-loué à Mme B_____ du 11 janvier à fin mars 2019. Ayant repris le bail de sa défunte mère, il avait résilié le bail relatif à l'appartement de 3 ½ pièces en proposant comme locataire Mme B_____. La régie ayant choisi un autre locataire, il l'avait accueillie avec son compagnon, Monsieur D_____, dans son appartement de 4 ½ pièces en attendant qu'ils trouvent à se reloger. Lors du passage des inspecteurs de l'OCPM, en septembre 2020, il habitait provisoirement chez son ex-compagne à Saint-Julien, afin de garder leurs enfants, celle-ci étant indépendante et sa propre activité professionnelle étant à l'arrêt en raison de la pandémie.

3) L'OCPM a conclu au rejet du recours.

Il a relevé que bien que le recourant soit titulaire de deux baux au _____, rue C_____, un appartement était occupé par Monsieur E_____ et l'autre par Mme B_____ et M. D_____. Il sollicitait donc l'audition de ces trois personnes.

4) Dans sa réplique, M. A_____ a « réfuté totalement » les déterminations de l'OCPM.

5) Lors de l'audience de comparution personnelle des parties, qui s'est tenue le 22 février 2021 devant la chambre de céans, le recourant a exposé qu'il avait repris le bail de 4 ½ pièces au décès de sa mère en octobre 2018 et avait occupé cet appartement, s'étant séparé de sa compagne avec qui il y avait vécu avec leurs deux enfants, à Saint-Julien depuis janvier 2016. En mai 2019, il avait proposé à

Mme B_____ et son compagnon de les héberger dans son appartement précité de 4 ½ pièces, dès lors qu'il avait résilié le bail de l'appartement de 3 ½ pièces, sis dans le même immeuble, qu'il lui avait sous-loué depuis son départ à Saint-Julien. Il avait espéré que la régie accepte Mme B_____ comme locataire de cet appartement, ce qui n'avait toutefois pas été le cas, raison pour laquelle il lui avait proposé de loger dans son 4 ½ pièces, le temps qu'elle trouve un nouvel appartement. Elle venait de quitter cet appartement à fin janvier 2021.

Il était également titulaire, à la même adresse, d'un bail relatif à un studio. Celui-ci avait toujours été loué à une seule personne, à savoir M. E_____. Il lui arrivait de passer la nuit dans ce studio lorsque cela lui évitait de faire le déplacement jusqu'à Saint-Julien. La case postale à Carouge était celle de son entreprise « F_____», qui occupait des locaux commerciaux à Carouge. Il lui était également arrivé de dormir dans ceux-ci.

Entre le 8 mars 2020 et le mois de septembre 2020, il était retourné vivre à Saint-Julien du fait du semi-confinement, d'une part, et de la garde de ses enfants, d'autre part, son ex-compagne travaillant à l'extérieur. Au mois de septembre 2020, il s'était installé avec sa nouvelle compagne à la rue G_____ à Genève. Il avait néanmoins conservé l'appartement de 4 pièces ½ dont il payait le loyer et dans lequel habitait son fils I_____. Il participait également au loyer de sa compagne, chez qui le couple se retrouvait.

Il considérait Genève comme sa ville. Il y avait tous ses amis. Il faisait partie des H_____, d'un club de basket et de l'Association genevoise des Chefs d'Entreprises.

À l'issue de l'audience, 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) L'intimé a sollicité l'audition de Mme B_____ et de MM. D_____ et E_____.

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), 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'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1).

b. En l'espèce, l'audition du recourant ainsi que les pièces figurant au dossier permettent de répondre à la question à trancher, à savoir si le recourant a quitté Genève le 11 janvier 2016 pour résider à Saint-Julien. Les faits qu'en janvier 2016 Mme B_____ et M. D_____ habitaient l'appartement de 3 ½ pièces occupé précédemment par le recourant, que M. E_____ habitait seul le studio sis _____, rue C_____ et que la mère du recourant occupait seule l'appartement de 4 ½ situé dans le même immeuble peuvent être tenus pour établis. Par ailleurs, l'audition des témoins cités par l'intimé ne permettra pas d'obtenir des éclaircissements sur d'autres points pertinents, le recourant ayant reconnu qu'il n'avait jamais co-habité avec Mme B_____ et M. D_____ et qu'il n'avait qu'occasionnellement passé la nuit dans le studio occupé par M. E_____. Les actes d'instruction sollicités ne sont ainsi pas susceptibles d'apporter d'autres éléments pertinents pour la solution du litige.

Partant, il ne sera pas procédé à d'autres actes d'instruction.

3) Est litigieux l'enregistrement dans les registres de l'OCPM du départ du recourant le 11 janvier 2016 pour Saint-Julien.

a. Depuis le 1er janvier 2008, la tenue des registres cantonaux et communaux est soumise aux dispositions de la loi fédérale sur l'harmonisation des registres des habitants et d'autres registres officiels de personnes du 23 juin 2006 (loi sur l'harmonisation de registres - LHR - RS 431.02) et de l'ordonnance sur l'harmonisation de registres du 21 novembre 2007 (OHR - RS 431.021), ainsi qu'à sa législation cantonale d'exécution, soit dans le canton de Genève à la loi d'application de la loi fédérale sur l'harmonisation des registres des habitants et d'autres registres officiels de personnes du 3 avril 2009 (LaLHR - F 2 25).

b. Parmi les registres soumis à la LHR, figurent les registres cantonaux et communaux des habitants (art. 2 al. 2 let. a LHR), dont le registre des habitants, géré par l'OCPM (art. 2 let. a LaLHR ; art. 4 de la loi sur le séjour et l'établissement des Confédérés du 28 août 2008 - LSEC - F 2 05). L'OCPM est notamment l'autorité compétente pour corriger d'office, si nécessaire en collaborant avec d'autres services de l'État, les données inscrites dans le registre cantonal de la population, s'il s'avère que les renseignements ne correspondent pas à la situation de fait (art. 4 al. 4 let. d LSEC).

c. La LHR vise à ce que les différents registres soumis à cette loi contiennent des données actuelles, exactes et complètes (art. 5 LHR) en rapport avec chaque personne établie ou en séjour (art. 6 LHR).

d. Est tenu de s'annoncer ou de communiquer toute modification de données le concernant celui qui a) arrive dans le canton ; b) réside ou séjourne dans le canton ; c) entend s'établir hors du canton ou mettre fin à son séjour (art. 5 al. 1 LaLHR). Toute annonce ou communication doit être faite auprès de l'OCPM (art. 5 al. 2 LaLHR) dans les quatorze jours dès la survenance du fait (art. 5 al. 3 LaLHR).

4) a. Les notions d'établissement et de séjour sont définies à l'art. 3 LHR. Selon l'art. 3 let. b LHR, la commune d'établissement est celle dans laquelle une personne réside, de façon reconnaissable pour des tiers, avec l'intention d'y vivre durablement et d'y avoir le centre de ses intérêts personnels. Elle est réputée être établie dans la commune où elle a déposé les documents requis et ne peut avoir qu'une seule commune d'établissement. Selon l'art. 3 let. c LHR, la commune de séjour est celle dans laquelle une personne réside dans un but particulier sans avoir l'intention d'y vivre durablement, mais pour une durée d'au moins trois mois consécutifs ou répartis sur une même année, notamment une commune dans laquelle une personne séjourne pour y fréquenter les écoles ou est placée dans un établissement d'éducation, un hospice, un hôpital ou une maison de détention.

La notion d'établissement (au sens étroit), selon l'art. 3 let. b LHR, et celle de séjour au sens de l'art. 3 let. c LHR constituent les deux facettes de celle d'établissement (au sens large), laquelle constitue une notion de police (arrêts du Tribunal fédéral 2C_599/2011 du 13 décembre 2011 consid. 2.4 ; 2C_478/2008 du 23 septembre 2008 consid. 4.4).

b. Le domicile civil de toute personne est au lieu où elle réside avec l'intention de s'y établir (art. 23 al. 1 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 - CC - RS 210). Lorsque la détermination du domicile d'une personne soulève des difficultés, tant le critère de l'intention de s'établir que la notion de centre de vie commandent de recenser tous les facteurs qui pourraient s'avérer importants. Chacun de ces facteurs, pris en lui-même, ne constitue donc rien de plus qu'un indice. Ainsi, le dépôt des papiers au contrôle de l'habitant, l'établissement du permis de séjour, l'exercice des droits politiques, le paiement des impôts ne sont jamais déterminants en eux-mêmes pour fonder le domicile civil volontaire (ATF 136 II 405 consid. 4.3 ; 133 V 309 consid. 3.3 ; 125 III 100 consid. 3).

Nul ne peut avoir en même temps plusieurs domiciles (art. 23 al. 2 CC), mais chacun doit avoir un domicile. Ainsi, en l'absence d'un domicile volontaire et légal, l'art. 24 CC établit des règles subsidiaires qui permettent de définir un domicile fictif (arrêt du Tribunal fédéral 2C_478/2008 précité consid. 3.4 ; ATA/204/2018 du 6 mars 2018 ; ATA/551/2016 du 28 juin 2016).

c. Si la notion d'établissement (au sens large) contenue dans la LHR s'appuie sur celle de domicile au sens de l'art. 23 CC, elle s'en distingue par le but différent poursuivi par cette loi (arrêts du Tribunal fédéral 2C_599/2011 précité consid. 2.4 ; 2C_478/2008 précité consid. 4.4). L'établissement et le séjour au sens de l'art. 3 let. b ou c LHR d'une part, le domicile civil et les domiciles spéciaux des art. 23 ss CC d'autre part, sont déterminés par des autorités différentes dans des procédures distinctes (arrêts du Tribunal fédéral 2C_173/2012 précité consid. 3.2 ; 2C_791/2011 du 4 avril 2012 consid. 1.3 ; 2C_478/2008 précité consid. 3.5).

Contrairement à ce qui vaut pour le domicile civil, il n'existe pas, selon la LHR, d'obligation d'être établi en un lieu, de sorte que, dans des cas certes exceptionnels, l'établissement peut faire défaut. En particulier, il ne peut, au sens de cette loi, y avoir d'établissement fictif, seule la résidence effective étant de nature à constituer l'établissement (au sens large ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_478/2008 précité consid. 3.5 ; 2C_413/2012 du 13 avril 2012 consid. 3.1 ; ATA/551/2016 précité).

Le critère à prendre principalement en considération par les autorités chargées de la tenue du registre pour déterminer le contenu des rubriques relatives à l'adresse et à la commune d'un habitant du canton (art. 6 let. b et g LHR) est le lieu où celui-ci réside effectivement au sens de l'art. 3 let. b ou c LHR (ATA/389/2020 du 23 avril 2020 consid. 6; ATA/204/2018 précité ; ATA/551/2016 précité).

d. Il découle de la jurisprudence fédérale précitée que ce sont régulièrement le domicile civil et les domiciles spéciaux qui permettent d'établir si une personne est établie dans une commune donnée au sens de l'art. 3 let. b LHR, et non l'inverse (arrêt du Tribunal fédéral 2C_791/2011 précité consid. 1.3). Il ne faut cependant pas perdre de vue que le CC et la LHR poursuivent des buts différents (arrêts du Tribunal fédéral 2C_173/2012 précité consid. 3.2 ; 2C_919/2011 du 9 février 2012 consid. 3.2).

5) En l'espèce, il ressort du dossier et des allégations constantes du recourant qu'il vivait, en janvier 2016, avec son ex-compagne et leurs deux enfants à Saint-Julien. Après leur séparation en décembre 2018, il s'est à nouveau installé à Genève, au _____, rue C_____, dans l'appartement de 4 ½ pièces précédemment occupé par sa mère. Il y a vécu en tout cas jusqu'en mai 2019, lorsqu'il a proposé à Mme B_____ et son compagnon d'y loger, l'appartement de 3 ½ pièces que ceux-ci sous-louaient de longue date au recourant ne leur ayant pas été attribué après la résiliation du bail par ce dernier.

À bien comprendre les explications du recourant, après avoir cédé l'usage de son appartement de 4 ½ pièces à Mme B_____ et M. D_____, il a ensuite logé tantôt chez son ex-compagne à Saint-Julien, tantôt dans le studio occupé par

M. E_____, tantôt dans ses locaux professionnels. Dès lors qu'il ne peut être déterminé quel endroit était, de manière prépondérante, la résidence effective du recourant pendant cette période, il sera retenu, par attraction avec le dernier lieu de résidence défini, qu'il y a conservé sa résidence, soit à la ue C_____ à Genève. Entre le 8 mars 2020 et le mois de septembre 2020, il a séjourné chez son ex-compagne à Saint-Julien. Ce séjour était censé être temporaire, lié aux circonstances de la pandémie. Dès lors que sa propre activité dans le domaine de l'événementiel était à l'arrêt et que son ex-compagne continuait à travailler, il s'est installé à Saint-Julien pour s'occuper de leurs enfants. Depuis septembre 2020, il réside de nouveau à Genève, avec sa nouvelle compagne, au chemin G_____, tout en ayant conservé la titularité du bail de l'appartement de 4 ½ pièces sis au _____, rue C_____.

Ces derniers éléments sont corroborés par le rapport d'entraide administrative interdépartementale figurant au dossier. En effet, il en ressort qu'en août 2020, lorsque les enquêteurs se sont rendus au _____, rue C_____, le recourant n'y résidait pas. Ses sous-locataires, Mme B_____ et M. E_____, ont confirmé qu'ils occupaient respectivement l'appartement et le studio dont le bail était au nom du recourant. Le second a également déclaré que le recourant habitait alors provisoirement à Saint-Julien avec ses deux enfants mineurs.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de constater que le recourant résidait, au sens de l'art. l'art. 3 let. b et c LHR, effectivement en janvier 2016 à Saint-Julien. Toutefois, en décembre 2018, il est revenu résider à Genève avec l'intention d'y demeurer, en logeant dans l'appartement de 4 ½ pièces sis _____, rue C_____. Entre mars et septembre 2020, il a séjourné de manière temporaire à Saint-Julien et réside, depuis cette dernière date, de nouveau à Genève au chemin G_____.

La décision qui enregistre son départ de Suisse pour Saint-Julien en janvier 2016 est ainsi partiellement inexacte. Le recours sera donc admis, la décision annulée et la cause renvoyée à l'OCPM pour nouvelle décision dans le sens qui précède.

6) Au vu de l'issue du litige, un émolument, réduit, de CHF 300.- sera perçu. Aucune indemnité de procédure ne sera allouée, le recourant plaidant en personne (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 6 décembre 2020 par Monsieur A_____ contre la décision de l'office cantonal de la population et des migrations du 9 novembre 2020 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

annule la décision précitée et renvoie la cause à l'office cantonal de la population et des migrations pour nouvelle décision dans le sens des considérants ;

met un émolument de CHF 300.- à la charge de Monsieur A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il 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 Monsieur A_____ ainsi qu'à l'office cantonal de la population et des migrations.

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

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	le président siégeant :
F. Cichocki	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :