RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/709/2022-PE **ATA/254/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 14 mars 2023

2ème section

dans la cause

Monsieur A_____ **recourant**

contre

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

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 6 octobre 2022 (JTAPI/1050/2022)

EN FAIT

A. Par jugement du 6 octobre 2022, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a rejeté le recours formé par Monsieur A_____ contre la décision du 31 janvier 2022 par laquelle l'office cantonal de la population et de migrations (ci-après : OCPM) refusait de soumettre son dossier avec un préavis positif à la délivrance d'une autorisation de séjour au secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) et prononçait son renvoi de Suisse.

M. A_____ n'établissait pas un séjour ininterrompu de dix ans. Il résidait en Suisse depuis sept ans dans l'illégalité et la durée de son séjour devait être fortement relativisée. Son intégration socio-professionnelle ne pouvait être qualifiée d'exceptionnelle. Il ne démontrait ni n'alléguait participer à la vie de quartier ou à des activités associatives ou culturelles. Il n'avait fourni aucun document attestant sa connaissance de la langue française au niveau A2 au minimum. Il avait été condamné pénalement pour avoir fourni à l'OCPM de faux justificatifs à l'appui d'une demande d'autorisation de séjour. Sa réintégration au Kosovo n'était pas compromise et ne se heurterait pas à des difficultés insurmontables.

B. **a.** Par acte remis à la poste le 4 novembre 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 ce qu'il soit ordonné à l'OCPM de préaviser favorablement sa demande d'autorisation de séjour. Subsidiairement, l'affaire devait être renvoyée à l'OCPM pour nouvelle décision.

Il avait quitté le Kosovo en 2015 pour la Suisse. Il pouvait prouver par pièces sa présence en Suisse depuis 2017. Il n'était jamais parvenu à intégrer le monde professionnel au Kosovo. Il s'était formé et intégré professionnellement en Suisse. Il maîtrisait la langue française. Il avait trouvé un emploi dès son arrivée et avait travaillé sans interruption. Il pourvoyait à ses besoins et était autonome financièrement. Il ne faisait l'objet d'aucune poursuite et n'avait jamais demandé l'assistance sociale. Il était intégré et avait créé des liens étroits avec la Suisse. Il regrettait sincèrement d'avoir produit de faux documents. Il souhaitait vraiment régulariser sa situation en Suisse. Il s'agissait de sa première véritable infraction et il n'agirait plus de cette façon. Il ne pouvait imaginer un retour au Kosovo. Tous ses amis vivaient en Suisse.

b. Le 29 novembre 2022, l'OCPM a conclu au rejet du recours. M. A_____ n'avait pas donné suite aux décisions de renvoi et d'interdiction d'entrée, et il avait été condamné pénalement pour avoir trompé l'OCPM.

c. M. A_____ n'a pas répliqué dans le délai qui lui avait été imparti au 4 janvier 2023.

d. Le 10 janvier 2023, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

C. Il ressort de la procédure les éléments déterminants suivants :

a. M. A_____ est né au Kosovo le _____ 1990 et est ressortissant de ce pays.

b. Il est arrivé en Suisse à une date indéterminée en 2015 et a toujours travaillé dans le bâtiment.

c. Il a été condamné par ordonnance pénale du Ministère public du canton de Genève (ci-après : MP) du 21 juillet 2016 à une peine pécuniaire de soixante jours-amende à CHF 30.-, avec sursis de trois ans, pour entrée et séjour illégaux et activité lucrative sans autorisation.

d. Le 30 novembre 2016, l'OCPM a prononcé son renvoi en lui impartissant un délai au 30 décembre 2016 pour quitter le territoire suisse.

e. Le 24 janvier 2017, le SEM a prononcé à son encontre une interdiction d'entrée en Suisse jusqu'au 23 janvier 2020.

f. Le 14 décembre 2018, M. A_____ a déposé une demande de reconnaissance d'un cas individuel d'une extrême gravité selon l'art. 30 al. 1 let. b LEtr en relation avec l'art. 31 OASA et l'« opération Papyrus ». Il a notamment indiqué être arrivé en Suisse en 2008 et joint divers justificatifs pour le démontrer.

g. Il n'a d'abord pas répondu aux courriers des 29 août et 10 octobre 2019 par lesquels l'OCPM lui demandait de produire des pièces complémentaires, notamment des justificatifs propres à prouver sa présence continue à Genève durant les années 2009 à 2016, un certificat de langue française de niveau A2 minimum à l'oral ainsi que des formulaires M et OCIRT pour chaque employeur. Il a finalement produit le 9 janvier 2020, M. A_____ divers justificatifs tendant à établir son séjour en Suisse durant les années 2009 à 2016.

h. Le 30 août 2021, il a été condamné par le MP pour entrée et séjour illégaux en Suisse et activité lucrative sans autorisation, faux dans les titres et pornographie à cent quatre-vingts jours d'amende à CHF 80.- le jour. Il avait reconnu les faits, notamment avoir produit des faux relevés de salaires établis à l'en-tête des entreprises B_____, C_____, D_____ ou E_____, F_____ et G_____, pour lesquelles il n'avait jamais travaillé, portant sur les années 2009 à 2016.

i. Le 31 janvier 2022, l'OCPM a refusé de soumettre au SEM son dossier avec un préavis positif et a prononcé son renvoi de Suisse, lui impartissant un délai au 31 mars 2022 pour quitter le pays.

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. Est litigieux le refus de l'OCPM de préaviser favorablement auprès du SEM l'autorisation de séjour du recourant et son renvoi.

2.1.1 Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20) et 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). Conformément à l'art. 126 al. 1 LEI, les demandes déposées, comme en l'espèce, avant le 1er janvier 2019 sont régies par l'ancien droit.

2.1.2 L'art. 30 al. 1 let. b LEI permet de déroger aux conditions d'admission en Suisse, telles que prévues aux art. 18 à 29 LEI, notamment aux fins de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs.

L'art. 31 al. 1 OASA, dans sa teneur au moment des faits, prévoit que pour apprécier l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse (let. b), de sa situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants (let. c), de sa situation financière ainsi que de sa volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d), de la durée de sa présence en Suisse (let. e), de son état de santé (let. f) ainsi que des possibilités de réintégration dans l'État de provenance (let. g). Les critères énumérés par cette disposition, qui doivent impérativement être respectés, ne sont toutefois pas exhaustifs, d'autres éléments pouvant également entrer en considération, comme les circonstances concrètes ayant amené un étranger à séjourner illégalement en Suisse (directives LEI, état au 1er janvier 2021, ch. 5.6.12).

Les dispositions dérogatoires des art. 30 LEI et 31 OASA présentent un caractère exceptionnel et les conditions pour la reconnaissance d'une telle situation doivent être appréciées de manière restrictive (ATF 128 II 200 consid. 4). Elles ne confèrent pas de droit à l'obtention d'une autorisation de séjour (ATF 138 II 393 consid. 3.1 ; 137 II 345 consid. 3.2.1). L'autorité doit néanmoins procéder à

l'examen de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce pour déterminer l'existence d'un cas de rigueur (ATF 128 II 200 consid. 4 ; 124 II 110 consid. 2 ; ATA/38/2019 du 15 janvier 2019 consid. 4c).

2.1.3 La reconnaissance de l'existence d'un cas d'extrême gravité implique que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Parmi les éléments déterminants pour la reconnaissance d'un cas d'extrême gravité, il convient en particulier de citer la très longue durée du séjour en Suisse, une intégration sociale particulièrement poussée, une réussite professionnelle remarquable, la personne étrangère possédant des connaissances professionnelles si spécifiques qu'elle ne pourrait les mettre en œuvre dans son pays d'origine ou une maladie grave ne pouvant être traitée qu'en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002 consid. 5.2).

La question est ainsi de savoir si, en cas de retour dans le pays d'origine, les conditions de sa réintégration sociale, au regard de la situation personnelle, professionnelle et familiale de l'intéressé, seraient gravement compromises (arrêts du Tribunal fédéral 2C_621/2015 du 11 décembre 2015 consid. 5.2.1 ; 2C_369/2010 du 4 novembre 2010 consid. 4.1).

2.1.4 L'« opération Papyrus » développée par le canton de Genève a visé à régulariser la situation des personnes non ressortissantes UE/AELE bien intégrées et répondant à différents critères, à savoir, selon le livret intitulé « Régulariser mon statut de séjour dans le cadre de Papyrus » disponible sous https://www.ge.ch/regulariser-mon-statut-sejour-cadre-papyrus/criteres-respecter), avoir un emploi ; être indépendant financièrement ; ne pas avoir de dettes ; avoir séjourné à Genève de manière continue sans papiers pendant cinq ans minimum (pour les familles avec enfants scolarisés) ou dix ans minimum pour les autres catégories, à savoir les couples sans enfants et les célibataires ; faire preuve d'une intégration réussie ; absence de condamnation pénale (autre que séjour illégal).

L'« opération Papyrus » n'emporte aucune dérogation aux dispositions légales applicables à la reconnaissance de raisons personnelles majeures justifiant la poursuite du séjour en Suisse (art. 30 al. 1 let. b LEI), pas plus qu'à celles relatives à la reconnaissance d'un cas individuel d'extrême gravité (art. 31 al. 1 OASA), dont les critères peuvent entrer en ligne de compte pour l'examen desdites raisons personnelles majeures (ATA/584/2017 du 23 mai 2017 consid. 4c).

2.1.5 Bien que la durée du séjour en Suisse constitue un critère important lors de l'examen d'un cas d'extrême gravité, elle doit néanmoins être examinée à la lumière de l'ensemble des circonstances du cas particulier et être relativisée lorsque l'étranger a séjourné en Suisse de manière illégale, sous peine de récompenser l'obstination à violer la loi (ATF 130 II 39 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_13/2016 du 11 mars 2016 consid. 3.2).

2.1.6 Aux termes de l'art. 96 al. 1 LEI, les autorités compétentes tiennent compte, en exerçant leur pouvoir d'appréciation, des intérêts publics, de la situation personnelle de l'étranger ainsi que de son intégration.

2.1.7 Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEI, l'autorité compétente rend une décision de renvoi ordinaire à l'encontre d'un étranger auquel l'autorisation de séjour est refusée ou dont l'autorisation n'est pas prolongée. Elle ne dispose à ce titre d'aucun pouvoir d'appréciation, le renvoi constituant la conséquence du rejet d'une demande d'autorisation. Le renvoi d'une personne étrangère ne peut être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEI).

2.2 En l'espèce, le TAPI a retenu que le recourant n'avait démontré son séjour en Suisse que depuis 2015, ce que ce dernier ne conteste pas. Au moment du dépôt de sa demande de régularisation, le 14 décembre 2018, il ne séjournait donc pas depuis dix ans en Suisse. Par ailleurs, sa condamnation pour faux dans les titres ne relève pas d'une infraction à la LEI. Le recourant ne peut ainsi se prévaloir de l'application de l'« opération Papyrus ».

Le recourant ne remplit pas non plus les critères d'un cas d'extrême gravité, dont d'ailleurs l'« opération Papyrus » n'était qu'une illustration. En effet, la durée de son séjour en Suisse, de huit ans aujourd'hui, doit être fortement relativisée du fait qu'elle s'est intégralement déroulée dans l'illégalité.

Par ailleurs, la condamnation du recourant du 30 août 2021 n'est pas isolée, contrairement à ce qu'il soutient. Elle n'est surtout pas anodine, puisqu'elle a directement trait à l'un des critères permettant de retenir une intégration sociale réussie, à savoir le respect de l'ordre public. Or, le recourant, en produisant plusieurs faux relevés de salaire, a cherché à induire en erreur les autorités en vue d'obtenir un titre de séjour. Ce comportement dénote un mépris certain pour les institutions du pays.

Si le recourant est, certes, indépendant financièrement, n'a pas recouru à l'aide sociale et n'a pas de dettes, de tels éléments ne suffisent pas pour retenir l'existence d'une intégration socio-professionnelle particulièrement réussie. Le recourant n'établit pas ses compétences linguistiques. Il ne prouve ni ne soutient qu'il aurait tissé des liens amicaux ou affectifs particulièrement forts à Genève, qu'il ne pourrait continuer à poursuivre depuis le Kosovo par le biais de moyens de télécommunication moderne. De même, il ne rend pas vraisemblable qu'il se serait investi dans la vie associative, culturelle ou sportive à Genève. Enfin, bien qu'indépendant économiquement, il travaille dans le secteur de la construction et ne peut se prévaloir d'une ascension professionnelle remarquable au sens de la jurisprudence, ce qu'il ne conteste d'ailleurs pas. En outre, les connaissances professionnelles acquises en Suisse ne sont pas spécifiques au pays, au point qu'il ne pourrait les utiliser au Kosovo.

Le recourant est né au Kosovo et y a passé toute son enfance, son adolescence et le début de sa vie d'adulte jusqu'à l'âge de 25 ans. Il connaît les us et coutumes de son pays, la mentalité et en parle la langue. Il ne soutient pas ne plus y avoir de famille. Ainsi, malgré la durée de son séjour en Suisse, son pays ne peut lui être devenu étranger. Âgé de 32 ans et en bonne santé, il pourra faire valoir en cas de retour l'expérience et les compétences acquises en Suisse pour sa réintégration, notamment professionnelle et sociale, et ne devrait ainsi pas rencontrer d'importants problèmes de réintégration professionnelle. Sa situation ne permet en tout cas pas de retenir que sa réintégration serait gravement compromise.

Au vu de ce qui précède, l'OCPM n'a pas violé la loi ni commis un abus de son pouvoir d'appréciation en refusant de préaviser favorablement auprès du SEM la demande d'autorisation de séjour présentée par le recourant.

2.3 Dès lors que l'OCPM a, à juste titre, refusé l'octroi d'une autorisation de séjour au recourant, il devait prononcer son renvoi. En l'espèce, aucun motif ne permet de retenir que l'exécution du renvoi ne serait pas possible, licite ou ne pourrait raisonnablement être exigée. Le recourant ne le soutient pas.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

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

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 4 novembre 2022 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 6 octobre 2022 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de Monsieur 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 Monsieur A_____, 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, M. Verniory, Mme Lauber, 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.