

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/858/2013-PE

ATA/386/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 18 juin 2013

1^{ère} section

dans la cause

Madame D _____

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
23 avril 2013 (JTAPI/463/2013)**

EN FAIT

1. Madame D_____, née le _____1966, est ressortissante d'Iran. Elle est arrivée en Suisse le 26 septembre 2008 et a été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour pour études (permis B étudiants), en vue d'obtenir un baccalauréat universitaire en sciences informatiques auprès de la faculté des sciences de l'Université de Genève.
2. Son autorisation de séjour a été dûment prolongée jusqu'en septembre 2012.
3. Par décision du 12 février 2013, l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) a refusé de prolonger l'autorisation de séjour de Mme D_____, a prononcé son renvoi et lui a impartit un délai au 27 mars 2013 pour quitter la Suisse.

L'intéressée avait changé de faculté et de discipline à plusieurs reprises et n'avait obtenu aucun diplôme. Elle n'avait en outre pas motivé la nécessité absolue de changer à nouveau de voie et d'obtenir un bachelor en français langue étrangère d'une durée de deux ans.
4. Par acte déposé le 11 mars 2013, Mme D_____ a interjeté recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre cette décision, sans prendre de conclusions formelles. L'adresse indiquée dans l'acte de recours était le _____ rue X_____ à Genève.
5. Par pli recommandé du 15 mars 2013, le TAPI a impartit à Mme D_____ un délai au 14 avril 2013 pour verser une avance de frais de CHF 500.-, sous peine d'irrecevabilité de son recours.

Ce pli a été envoyé à l'adresse mentionnée dans l'acte de recours. Une tentative infructueuse de distribution a eu lieu le 18 mars 2013. Le pli a fait l'objet d'un avis dans la case postale le 19 mars 2013, et a été retiré au guichet le 16 avril 2013.
6. L'avance de frais a été payée le lendemain, soit le 17 avril 2013.
7. Par jugement du 23 avril 2013, le TAPI a déclaré le recours irrecevable, l'avance de frais ayant été versée tardivement, sans que rien permette de retenir que Mme D_____ ait été victime d'un empêchement non fautif de s'en acquitter en temps utile.
8. Par acte déposé le 21 mai 2013, Mme D_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, sans prendre de conclusions formelles.

Elle avait versé l'avance de frais avec retard pour deux raisons. Etant alors à la recherche d'un nouveau logement (elle avait depuis déménagé au _____ rue de Y_____ à Genève), elle avait fait garder son courrier par la poste. Elle n'avait donc pas reçu d'avis dans sa boîte aux lettres, mais au guichet de la poste (*recte* : dans sa case postale).

Par ailleurs, ne connaissant pas la procédure administrative suisse, elle s'était renseignée lors du dépôt de son recours au greffe du TAPI. Il lui avait été dit d'une part qu'elle recevrait une demande d'avance de frais, et d'autre part qu'il ne serait pas statué sur son recours avant plus d'un mois. Elle avait confondu, pensant devoir attendre plusieurs semaines avant de recevoir le bulletin de versement pour l'avance de frais. Elle ne s'attendait donc pas à recevoir un courrier. Elle avait réceptionné la demande d'avance de frais le 16 avril 2013 et n'avait pu la payer avant le lendemain.

9. Le 27 mai 2013, le TAPI a transmis son dossier.
10. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ces points de vue (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. Bien que l'acte de recours ne contienne pas de conclusions formelles, il en ressort clairement que Mme D_____ souhaite l'annulation du jugement d'irrecevabilité prononcé par le TAPI. Le recours sera donc déclaré recevable, conformément à la jurisprudence de la chambre de céans en la matière (ATA/169/2013 du 12 mars 2013 consid. 3 ; ATA/844/2012 du 18 décembre 2012 consid. 3 et les références citées).
3. a. L'exigence de l'avance de frais et les conséquences juridiques en cas de non-paiement relèvent du droit de procédure cantonal. Par conséquent, les cantons restent libres, dans le respect des garanties constitutionnelles, d'organiser cette matière à leur guise (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_1022/2012 du 25 mars 2013 consid. 5.1).

b. La procédure administrative genevoise prévoit que la juridiction saisie invite le recourant à payer une avance de frais destinée à couvrir les frais et émoluments de procédure présumables. A cette fin, elle lui fixe un délai raisonnable (art. 86 al. 1 LPA). Si l'avance de frais n'est pas faite dans le délai imparti, la juridiction déclare le recours irrecevable (art. 86 al. 2 LPA).

Les juridictions administratives disposent ainsi d'une grande liberté d'organiser la mise en pratique de cette disposition. Elles peuvent choisir d'envoyer la demande d'avance de frais d'entrée de cause par pli recommandé (ATA/280/2012 du 8 mai 2012 consid. 2 ; ATA/594/2009 du 17 novembre 2009).

c. Dans les procédures mises en place pour l'application de l'art. 86 LPA, les principes constitutionnels de la bonne foi et de la confiance tirés de l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) doivent être d'autant plus respectés que l'absence de paiement de l'avance de frais dans les délais est lourde de conséquences pour le justiciable puisqu'elle peut conduire à l'irrecevabilité de son recours.

La jurisprudence a tiré de l'art. 29 al. 1 Cst. et de l'obligation d'agir de bonne foi à l'égard des justiciables (art. 5 et 9 Cst.), le principe de l'interdiction du déni de justice formel qui comprend la prohibition de tout formalisme excessif. Un tel formalisme existe lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi, complique sans raison objective la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (Arrêt du Tribunal fédéral 1C_39/2013 du 11 mars 2013 consid. 2.1 ; ATA/43/2013 du 22 janvier 2013 consid. 3c). L'excès de formalisme peut résider soit dans la règle de comportement imposée au justiciable, soit dans la sanction qui lui est attachée (ATF 132 I 249 consid. 5 p. 253 ; 130 V 177 consid. 5.4.1 p. 183 ; 128 II 139 consid. 2a p. 142, et les arrêts cités). Ainsi en va-t-il lorsque la violation d'une règle de forme de peu d'importance entraîne une sanction grave ou disproportionnée, telle par exemple une décision d'irrecevabilité (ATA/493/2011 du 26 juillet 2011 ; ATA/356/2009 du 28 juillet 2009 ; ATA/473/2004 du 25 mai 2004 consid. 3 ; ATA/561/2003 du 23 juillet 2003 consid. 6).

4. Pour déterminer si le justiciable a respecté le délai imparti pour effectuer l'avance de frais, les juridictions administratives genevoises appliquent les principes dégagés par la jurisprudence fédérale en la matière pour les recours fédéraux. Ainsi, le moment déterminant pour constater l'observation ou l'inobservation du délai est celui auquel la somme a été versée en faveur de l'autorité à La Poste Suisse (que ce soit au guichet d'un bureau de poste ou lors d'un transfert depuis l'étranger) ou celui auquel l'ordre de paiement en faveur de l'autorité a été débité du compte postal ou bancaire du recourant ou de son mandataire (Arrêts du Tribunal fédéral 2C_1022/2012 précité consid. 6.3.2 ; 9C_94/2008 du 30 septembre 2008 consid. 5.2 ; 1F_34/2011 du 17 janvier 2012 consid. 2.3.1 = SJ 2012 I 229 ; FF 2001 4097 ; ATA/150/2012 du 20 mars 2012 consid. 4 ; ATA/503/2010 du 3 août 2010).
5. Selon l'art. 16 al. 3 LPA, la restitution du délai non observé peut être accordée si le requérant ou son mandataire a été empêché sans sa faute d'agir en temps utile.

6. En l'espèce, la recourante reconnaît dans son acte de recours n'avoir pas effectué l'avance de frais dans le délai imparti, mais indique qu'elle n'a eu en mains que tardivement la demande d'avance de frais, en raison d'une part de la réception de son courrier par le biais d'une case postale et d'autre part d'une confusion de sa part entre le moment où elle devait recevoir ce bulletin de versement et celui où devait lui parvenir le jugement.

Or, ces deux comportements ne sont à l'évidence pas exempts de toute faute : tant l'absence de levée régulière de la case postale après avoir engagé une procédure judiciaire que la confusion entre la date probable de réception de la demande d'avance de frais et celle du jugement relèvent de la négligence, dans la mesure où, de l'aveu même de la recourante, celle-ci avait reçu du greffe du TAPI une information correcte au sujet du paiement de l'avance de frais.

Dans ces circonstances, le TAPI était fondé à déclarer irrecevable le recours de Mme D_____.

7. Manifestement mal fondé, le recours sera rejeté sans instruction préalable (art. 72 LPA ; ATA/242/2013 du 16 avril 2013 ; ATA/43/2013 précité ; ATA/651/2012 du 25 septembre 2012).
8. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA) et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 21 mai 2013 par Madame D_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 23 avril 2013 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de Madame D_____ un émolument de CHF 400.- ;

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 Madame D_____, à l'office cantonal de la population, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'à l'office fédéral des migrations.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Hurni, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

Ph. Thélin

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.