

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3166/2024

JTAPI/1056/2024

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 28 octobre 2024

dans la cause

**Madame A_____ agissant en son nom et celui de ses enfants mineurs B_____,
C_____ et D_____,** représentés par Me Stéphane REY, avocat, avec élection de
domicile

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

EN FAIT

1. Madame A_____, née le _____ 1989, est ressortissante bolivienne.

Elle est mère de trois enfants : E_____, né le _____ 2007 ; C_____, née _____ 2014 et D_____ née le _____ 2016, tous trois de nationalité bolivienne. Le père de ses filles est Monsieur F_____, ressortissant de République dominicaine, au bénéfice d'un permis B.
2. Arrivée en Suisse le 18 mai 2005, Mme A_____ a été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour en vertu du regroupement familial auprès de sa mère, autorisation régulièrement prolongée jusqu'au 17 mai 2013.
3. Le 23 janvier 2014, Mme A_____ a requis le renouvellement de son autorisation de séjour et de celle de son fils.
4. Par décision du 3 décembre 2019, l'OCPM a refusé le renouvellement l'autorisation de séjour de Mme A_____ et de ses enfants et prononcé leur renvoi de Suisse.
5. Le recours formé auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI ou le tribunal ; cause A/18/2020) a été suspendu par jugement du 22 septembre 2020 suite au projet de mariage formé entre l'intéressée et Monsieur G_____, ressortissant suisse, domicilié à H_____ (Valais).
6. M. A_____ a annoncé son arrivée à Genève le 20 avril 2021.
7. Le couple s'est marié le _____ 2021 à I_____ (Genève).
8. Le 7 octobre 2021, l'OCPM a délivré une autorisation de séjour pour regroupement familial à Mme A_____ et à ses enfants, laquelle était valable jusqu'au 20 avril 2023.
9. Le 12 mai 2022, le couple s'est séparé et M. A_____ a quitté le canton de Genève pour se ré-établir à H_____.
10. Une requête commune en divorce a été déposée auprès du Tribunal de première instance de Genève le 11 mai 2022.
11. Le 21 juin 2022, le couple a repris la vie commune pour, ensuite, se séparer à nouveau le 1^{er} mars 2023, date à laquelle M. A_____ est retourné définitivement à H_____.
12. Une nouvelle requête commune en divorce a été déposée auprès du Tribunal de première instance le 6 février 2023.

13. Par courriel du 17 août 2023, M. A_____ a transmis à l'OCPM un enregistrement vocal dans lequel on pouvait entendre Mme A_____ lui confirmer à deux reprises, se sachant par ailleurs enregistrée, qu'elle l'avait épousé uniquement pour les papiers.
14. Par courriels des 21, 25 août 2023, rappel du 10 octobre 2023 et prolongation du délai par courriel du 21 novembre 2023, pour le 4 décembre 2023, l'OCPM a réclamé divers documents à Mme A_____, lesquels ne lui ont jamais été transmis.
15. Par courrier du 11 décembre 2023, l'OCPM a informé Mme A_____ de son intention de refuser sa demande de renouvellement des autorisations de séjour en sa faveur et celle de ses enfants et de prononcer leur renvoi. Ce courrier listait les demandes de documents précitées. Un délai de 30 jours lui était imparti pour faire valoir son droit d'être entendu.
16. Par courrier du 22 février 2024, Mme A_____ a transmis ses observations, rappelant son parcours et ses efforts d'intégration en Suisse.
17. Par courrier du 25 mars et relance du 3 juin 2024, l'OCPM a requis des renseignements complémentaires de la part de la recourante. Ces courriers sont restés sans suite.
18. Par décision du 27 juin 2024, adressée à Mme A_____, _____[GE], l'OCPM a refusé le renouvellement de son autorisation de séjour et de celles de ses trois enfants et prononcé leurs renvois de Suisse, un délai au 27 septembre 2024 leur étant imparti pour ce faire.
19. Par acte du 25 septembre 2024, sous la plume d'un conseil, Mme A_____, agissant en son nom et celui de ses enfants mineurs, a interjeté recours auprès du tribunal contre cette décision, concluant, principalement, à son annulation et à l'octroi d'une autorisation de séjour soit, subsidiairement, au renvoi de la cause à l'OCPM pour nouvelle décision, le tout sous suite de frais et dépens. Préalablement, le délai de recours devait être restitué au 24 septembre 2024.

La décision querellée lui avait été notifiée le 29 juin 2024 mais elle n'en avait pris connaissance que le 10 septembre 2024, soit après l'échéance ordinaire du délai de recours, le 30 août 2024. Par ailleurs, la décision portée à leur connaissance le jour en question par M. A_____ était incomplète, raison pour laquelle ils n'avaient recouru, sous la plume de leur mandataire, que le 24 septembre 2024, une fois la copie intégrale de la décision querellée récupérée directement auprès de l'OCPM. Partant, le délai de recours devait leur être restitué dès lors qu'ils ne pouvaient objectivement pas former un recours contre la décision querellée, n'étant même pas conscient de son existence. A ce propos, la recourante a précisé qu'elle avait été victime violences conjugales de la part de son époux le 6 décembre 2023. Elle

n'avait pas déposé plainte suite aux pressions de ce dernier. Depuis, la situation n'avait cessé de s'empirer et, sachant qu'elle était en cours de renouvellement de son permis de séjour, son époux avait notamment commencé à cacher le courrier dirigé à son attention, ce qu'elle n'avait découvert que plus tard. Le 17 août 2023, il avait par ailleurs adressé à l'OCPM un enregistrement dans lequel elle affirmait l'avoir épousé que pour les papiers. C'était ainsi qu'entre le mois d'août 2023 et le 10 septembre 2024 elle n'avait pas eu connaissance des courriers qui lui étaient adressés par l'OCPM.

Au fond, la décision violait les art. 30 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), 31 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) et 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant, conclue à New York le 20 novembre 1989, approuvée par l'Assemblée fédérale le 13 décembre 1996. Instrument de ratification déposé par la Suisse le 24 février 1997 (CDE - RS 0.107) ainsi que le principe de l'interdiction de l'arbitraire.

20. Le 16 octobre 2024, l'OCPM s'est déterminé sur la demande de restitution du délai de recours.

En l'occurrence, il n'était pas contesté que la décision querellée avait valablement été notifiée en date du 29 juin 2024 et la situation présentée par la recourante ne saurait être considérée comme un cas de force majeure donnant lieu à restitution de délai. M. A_____ pourrait au besoin être entendu en lien avec les explications de la recourante, qu'il peinait à comprendre.

21. Selon un rapport de renseignement de la Police genevoise du 11 décembre 2023, Mme A_____ et son époux ont été auditionnés en qualité de prévenus, respectivement lésés, le jour en question après avoir chacun déposé plaintes pour voies de fait réitérées et lésions corporelles simples, plaintes sur lesquelles le Ministère public n'est pas entré en matière. Il en est allé de même le 2 juillet 2024, pour des faits similaires survenus le 1^{er} juillet 2024.

EN DROIT

1. Le Tribunal administratif de première instance connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre les décisions de l'office cantonal de la population et des migrations relatives au statut d'étrangers dans le canton de Genève (art. 115 al. 1 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 3 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).

2. À teneur de l'art. 72 LPA, l'autorité de recours peut, sans instruction préalable, par une décision sommairement motivée, écarter un recours manifestement irrecevable ou rejeter un recours manifestement mal fondé.
3. Aux termes de l'art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), le délai de recours devant le tribunal est de trente jours s'il s'agit, comme en l'occurrence, d'une décision finale ; il court dès le lendemain de la notification de la décision contestée (art. 17 al. 1 et 62 al. 3 LPA).
4. Les délais de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés, restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même (art. 16 al. 1 LPA). Partant, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclos et la décision en cause acquiert force obligatoire (ATA/296/2017 du 14 mars 2017 ; ATA/702/2016 du 23 août 2016).
5. Les règles relatives au délai de recours nécessitent une stricte application, ceci pour des motifs d'égalité de traitement et d'intérêt public lié à une bonne administration de la justice et à la sécurité du droit. Ainsi, l'irrecevabilité qui sanctionne le non-respect d'un délai de recours n'est en principe pas constitutive d'un formalisme excessif prohibé par l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) (cf. ATF 125 V 65 consid. 1).
6. Les cas de force majeure restent réservés (art. 16 al. 1 2ème phrase LPA). Tombent sous cette notion les événements extraordinaires et imprévisibles qui surviennent en dehors de la sphère d'activité de l'intéressé et qui s'imposent à lui de l'extérieur de façon irrésistible (ATA/1416/2019 du 24 septembre 2019 consid. 2d ; ATA/461/2018 du 8 mai 2018 ; ATA/328/2018 du 10 avril 2018 ; ATA/280/2012 du 8 mai 2012 ; ATA/586/2010 du 31 août 2010 et les références).
7. Pour établir l'existence d'un cas de force majeure, le fardeau de la preuve incombe au recourant (cf. ATA/463/2018 du 8 mai 2018 ; ATA/735/2015 du 14 juillet 2015 et les références citées).
8. Selon l'art. 16 al. 3 LPA, la restitution pour inobservation d'un délai imparti par l'autorité peut être accordée si le requérant ou son mandataire a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé. La demande motivée doit être présentée dans les dix jours à compter de celui où l'empêchement a cessé.

Comme cela ressort expressément du texte légal, cette disposition ne s'applique toutefois qu'aux délais fixés par l'autorité, et non aux délais légaux (ATA/608/2016 du 12 juillet 2016).

9. Lorsqu'une personne à qui une décision devait être notifiée ne l'a pas reçue, sans sa faute, le délai de recours court du jour où cette personne a eu connaissance de la décision (art. 62 al. 5 LPA).
10. Les décisions sont notifiées aux parties, le cas échéant à leur domicile élu auprès de leur mandataire, par écrit (art. 46 al. 2 LPA).
11. La prestation « courrier A Plus » offre la possibilité de suivre le processus d'expédition du dépôt jusqu'à la distribution. Elle comporte également l'éventuelle réexpédition à une nouvelle adresse ainsi que le retour des envois non distribuables [(<https://www.post.ch/fr/expedier-des-lettres/lettres-suisse/courrier-a-plus?shortcut=fr-entreprises-expedition-transport-lettres-suisse-courrier-a-plus>; Factsheet « Courrier A Plus » (PDF, 106.1 KB)].

Lorsqu'une décision est notifiée par « courrier A Plus », à savoir un courrier prioritaire dont l'expéditeur peut déterminer la date de remise dans la boîte aux lettres ou postale du destinataire sans que ce dernier ne doive signer, le délai commence à courir non pas à la réception effective, mais déjà lors de sa remise dans la boîte, y compris lorsque c'est un samedi (ATF 142 III 599 consid. 2.4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_523/2019 du 12 novembre 2019 consid. 3.3 et les références citées).

12. S'agissant d'un acte soumis à réception, telle une décision ou une communication de procédure, la notification est réputée parfaite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire (ATA/1591/2019 du 29 octobre 2019 consid. 3c ; ATA/450/2015 du 12 mai 2015 consid. 3). Il suffit que celui-ci puisse en prendre connaissance (ATF 137 III 308 consid. 3.1.2 ; 118 II 42 consid. 3b ; 115 Ia 12 consid. 3b ; ATA/986/2015 du 22 septembre 2015 ; ATA/450/2015 du 12 mai 2015). Il suffit en effet que l'acte se trouve dans sa sphère d'influence et qu'en organisant normalement ses affaires, il soit à même d'en prendre connaissance. Il n'est pas nécessaire qu'il l'ait personnellement en main, encore moins qu'il en prenne effectivement connaissance. Le destinataire doit être mis dans une situation où cette prise de connaissance ne dépend plus que de lui-même ou de ses représentants (ATA/629/2013 du 24 septembre 2013 consid. 8 et les références citées).
13. Celui qui, pendant une procédure, omet de prendre les dispositions nécessaires pour que les envois postaux lui soient transmis ne peut se prévaloir de son absence lors de la tentative de notification d'une communication officielle à son adresse habituelle, s'il devait s'attendre, avec une certaine vraisemblance, à recevoir une telle communication, ce qui est notamment le cas chaque fois qu'il est partie à une procédure pendante (ATF 139 IV 228 consid. 1 ; 130 III 396 consid. 1.2.3 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_10/2015 du 2 mars 2015 consid. 4.2 ; 2C_1029/2014 du 17 novembre 2014 consid. 2 et les références citées).

14. Découlant directement de l'art. 9 Cst. et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 137 II 182 consid. 3.6.2 ; ATF 137 I 69 consid. 2.5.1).

L'abus de droit consiste notamment à utiliser une institution juridique à des fins étrangères au but même de la disposition légale qui la consacre, de telle sorte que l'écart entre le droit exercé et l'intérêt qu'il est censé protéger soit manifeste (ATF 138 III 401 consid. 2.2 ; 137 III 625 consid. 4.3 ; 135 III 162 consid. 3.3.1 ; 132 I 249 consid. 5 ; 129 III 493 consid. 5.1).

Ce principe lie également les administrés. Ceux-ci ne doivent pas abuser d'une faculté que leur confère la loi en l'utilisant à des fins pour lesquelles elle n'a pas été prévue. Ce faisant, ils ne violent certes pas la loi, mais ils s'en servent pour atteindre un but qui n'est pas digne de protection (ATA/500/2011 du 27 juillet 2011 et les références citées).

15. Lorsque les preuves font défaut ou s'il ne peut être raisonnablement exigé de l'autorité qu'elle les recueille pour les faits constitutifs d'un droit, le fardeau de la preuve incombe à celui qui entend se prévaloir de ce droit. Il appartient ainsi à l'administré d'établir les faits qui sont de nature à lui procurer un avantage et à l'administration de démontrer l'existence de ceux qui imposent une obligation en sa faveur (ATA/978/2019 du 4 juin 2019 consid. 4a ; ATA/1155/2018 du 30 octobre 2018 consid. 3b et les références citées).
16. En l'espèce, il ressort de la base de données CALVIN, que Mme A_____ est effectivement domiciliée à l'adresse de notification de la décision, soit _____[GE] Distribuée à son domicile le 29 juin 2024, selon les données du système « Track & Trace » de la Poste, la décision du 27 juin 2024 est donc entrée dans sa sphère de pouvoir à cette date, lui permettant d'en prendre connaissance. Le délai de recours a ainsi commencé à courir le lendemain, pour arriver à échéance le 30 août 2024. Interjeté le 25 septembre 2024, le recours est manifestement tardif.
17. Reste à examiner si la recourante pourrait se prévaloir d'un cas de force majeure justifiant qu'elle n'ait pas recouru dans le délai imparti. A cet égard, l'intéressée fait valoir qu'elle n'a pu prendre connaissance de la décision querellée que le 10 septembre 2024 car son époux, sachant qu'elle était en cours de renouvellement de son permis de séjour, avait commencé à cacher le courrier dirigé à son attention, ce qu'elle n'avait découvert que plus tard. Ainsi, entre le mois d'août 2023 et le 10 septembre 2024, elle n'avait pas eu connaissance des courriers qui lui étaient adressés par l'OCPM. Par ailleurs, la décision portée à sa connaissance le 10 septembre 2024 étant incomplète, elle n'avait pu recourir, sous la plume de son mandataire, que le 24 septembre 2024, une fois la copie intégrale

de celle-ci récupérée directement auprès de l'OCPM. Partant, le délai de recours devait lui être restitué dès lors qu'elle ne pouvait objectivement former un recours auparavant.

Elle ne saurait être suivie. En effet, les éléments avancés par la recourante, si tant est qu'ils soient avérés, ce qui n'est aucunement démontré, ne sauraient constituer un cas de force majeure.

S'agissant tout d'abord de la notification de la décision querellée, comme rappelé ci-dessus, elle est réputée parfaite au moment où l'envoi entre dans la sphère d'influence de son destinataire, sans qu'il soit nécessaire que ce dernier l'ait personnellement eue en main ni qu'il en ait pris effectivement connaissance.

Pour le surplus, la recourante, dont le permis de séjour était en cours de renouvellement et qui s'est au demeurant déterminée sur le courrier d'intention de l'OCPM du 11 décembre 2023, devait s'attendre à se voir notifier une décision administrative en lien avec sa demande. Dans la mesure où ledit courrier listait par ailleurs les correspondances – restées sans suite - que lui avait adressées l'OCPM depuis août 2023 et qu'elle n'aurait pas reçues, il lui appartenait en outre de s'en inquiéter et d'entreprendre des démarches (prise de contact avec l'OCPM, demande de poste restante, adresse de notification chez un tiers etc.) afin de s'assurer qu'à l'avenir les correspondances de l'OCPM lui parviennent, ce qu'elle n'a pas fait.

Cela étant, la déclaration de la recourante qu'elle n'aurait pas eu connaissance des courriers qui lui avait adressés l'OCPM entre le mois d'août 2023 et le 10 septembre 2024 est pour le moins sujette à caution, M. A_____ ayant déclaré son départ définitif de Genève à destination du Valais pour le 1er mars 2023 et la recourante ayant par ailleurs reçu le courrier d'intention du 11 décembre 2023.

Enfin et pour rappel, les délais légaux ne sauraient être restitués en application de l'art. 16 al. 3 LPA étant relevé que la demande en ce sens de la recourante serait en tout état tardive, l'intéressée ayant attendu jusqu'au 25 septembre 2024, soit quatorze jours, pour la présenter alors même que la décision qu'elle entendait contester lui aurait été remise, même incomplète, le 10 septembre 2024 déjà. Il doit ainsi être retenu que dès cette date, où à tout le moins le jour suivant lors duquel elle aurait pu demander une copie de la décision querellée à l'OCPM, l'empêchement au sens de l'art. 16 al. 3 LPA a cessé. Il lui appartenait alors de déposer sa demande dans un délai de 10 jours, soit au plus tard le 23 septembre 2024.

18. Au vu de ce qui précède, il apparaît que le recours est tardif et qu'aucun cas de force majeure ne permet le report de l'échéance du 30 août 2024.
19. Partant, le recours sera immédiatement déclaré irrecevable.

20. Vu l'issue du recours, un émolument de CHF 350.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement genevois sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative - RFPA - RS E 5 10.03).
21. En vertu des art. 89 al. 2 et 111 al. 2 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent jugement sera communiqué au secrétariat d'État aux migrations.

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PREMIÈRE INSTANCE

1. déclare irrecevable le recours interjeté le 25 septembre 2024 par Madame A_____ agissant en son nom et celui de ses enfants mineurs B_____, C_____ et D_____ contre la décision de l'office cantonal de la population et des migrations du 27 juin 2024 ;
2. met à la charge de la recourante un émolument de CHF 350.- ;
3. dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;
4. dit que, conformément aux art. 132 LOJ, 62 al. 1 let. a et 65 LPA, le présent jugement est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (10 rue de Saint-Léger, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les trente jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation du jugement attaqué et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné du présent jugement et des autres pièces dont dispose le recourant.

Au nom du Tribunal :

La présidente

Marielle TONOSI

Copie conforme de ce jugement est communiquée aux parties, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Genève, le

La greffière