

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/492/2025

JTAPI/269/2025

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 14 mars 2025

dans la cause

Monsieur A_____ et Madame B_____, agissant en leur nom ainsi qu'au nom de leurs enfants **C_____**, **D_____** et **E_____**, représentés par Me Lida LAVI, avocate, avec élection de domicile

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

EN FAIT

1. Monsieur A_____ et Madame B_____ sont mariés et parents de trois enfants nés respectivement en 2007, en 2012 et en 2014. Tous les membres de la famille sont ressortissants du Brésil.
2. Par décision du 3 mars 2021, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a refusé de préavis favorablement leur demande d'autorisation de séjour auprès du Secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) et a prononcé leur renvoi de Suisse.
3. Le Tribunal administratif de première instance (ci-après : le tribunal), par jugement du 27 janvier 2022, puis la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), par arrêt du 17 mai 2022, ont confirmé cette décision.
4. Par courrier du 21 juillet 2022, l'OCPM a imparti à la famille un nouveau délai pour quitter la Suisse et l'espace Schengen au 21 août 2022.
5. Par la suite, lors de plusieurs échanges de correspondances, l'OCPM a octroyé et prolongé en faveur de M. A_____ un délai pour démontrer qu'il avait le droit de résider au Portugal, selon ce qu'il prétendait.
6. Suite à l'obtention d'un permis de séjour portugais, l'OCPM a entendu M. A_____, accompagné de son conseil, le 18 janvier 2024. Il lui a été rappelé que dans l'attente de l'obtention de la nationalité portugaise, il demeurait soumis à son obligation de quitter la Suisse, ainsi que son épouse et leurs enfants.
7. Un nouveau courrier dans ce sens lui a été adressé par l'OCPM le 2 mai 2024, un ultime délai au 30 mai 2024 leur étant octroyé pour transmettre les billets d'un vol qui devait avoir lieu au plus tard le 6 juillet 2024.
8. Par décisions du 7 août 2024, contre lesquelles les époux ont recouru, le SEM leur a fait interdiction d'entrer en Suisse jusqu'au 6 août 2027.
9. Par écritures du 16 septembre 2024, les époux, sous la plume de leur conseil, ont adressé à l'OCPM une demande de réexamen de leur situation. En substance, ils remplissaient désormais la condition d'une durée de séjour de cinq ans exigée pour les familles avec enfants scolarisés en Suisse. Ils demandaient que la procédure de réexamen suspende l'exécution de la décision de l'OCPM du 3 mars 2021 et sollicitaient en outre la délivrance d'une autorisation de travail provisoire.
10. Par décision du 9 janvier 2025, déclarée exécutoire nonobstant recours, l'OCPM a refusé d'entrer en matière sur cette demande.
11. Par écritures du 10 février 2025, les époux ont recouru auprès du tribunal contre cette décision en concluant principalement à son annulation et préalablement à la restitution de l'effet suspensif au recours. À cet égard, il n'existait aucun intérêt

public prépondérant à leur expulsion immédiate, dont l'exécution pourrait leur causer un dommage irréparable. En effet, ils avaient un emploi stable depuis plusieurs années à Genève, ainsi que de nombreux engagements, notamment un contrat de bail à loyer. En outre, leurs enfants étaient tous scolarisés à Genève et ne pouvaient être projetés du jour au lendemain dans un autre système scolaire.

12. Sur le fond, ils ont fait valoir qu'étant arrivé à Genève en 2019, ils résidaient désormais sur le territoire suisse de manière continue depuis plus de cinq ans. Ils faisaient preuve d'une intégration réussie, tant sur le plan de la maîtrise du français que sur le plan professionnel. Ils étaient financièrement indépendants et n'avaient pas de dettes. C'était à tort que l'autorité intimée avait refusé d'entrer en matière sur leur demande de reconsidération, puisqu'il était incontestable qu'ils réunissaient à présent les critères légaux d'octroi d'un titre de séjour pour cas individuel d'extrême gravité.
13. Par écritures du 19 février 2025, l'OCPM s'est opposé à la restitution de l'effet suspensif, ainsi qu'à l'octroi de mesures provisionnelles. La famille avait fait l'objet d'une décision entrée en force depuis 2021 et ne bénéficiait d'aucun statut légal en Suisse. Les motifs allégués à l'appui de la demande de reconsidération, comme la durée du séjour et la scolarisation des enfants, résultaient du fait que les intéressés ne s'étaient pas conformés à leur obligation de quitter la Suisse. Dans ces conditions, l'intérêt public à l'établissement d'une situation conforme au droit l'emportait sur leur intérêt privé à demeurer en Suisse jusqu'à l'issue de la procédure.
14. Par ailleurs, l'OCPM a conclu au rejet du recours sur le fond, renvoyant pour l'essentiel au motif de la décision litigieuse.
15. Par réplique du 7 mars 2025, les époux ont repris leurs arguments précédents au sujet de la restitution de l'effet suspensif. Sur le fond, l'autorité intimée avait été dûment informée de la demande de naturalisation portugaise toujours en cours auprès des autorités locales. La situation de la famille était en voie d'évoluer de manière substantielle, dès lors qu'elle serait en mesure d'obtenir sans difficulté une autorisation de séjour avec activité lucrative à la suite de cette naturalisation. En outre, M. A_____ était titulaire d'un titre de séjour portugais lui permettant de circuler librement dans l'espace Schengen et il avait engagé des démarches en vue du renouvellement de ce document.

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. Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens des art. 60 et 62 à 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).
3. Selon l'art. 48 al. 1 LPA, les demandes en reconsidération de décisions prises par les autorités administratives sont recevables lorsque (let. a) un motif de révision au sens de l'article 80, lettres a et b, existe ou (let. b) les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis la première décision.

Selon l'art. 80 LPA, il y a lieu à révision lorsque, dans une affaire réglée par une décision définitive, il apparaît (let. a) qu'un crime ou un délit, établi par une procédure pénale ou d'une autre manière, a influencé la décision ou (let. b) que des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants existent, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente;

4. En vertu de l'art. 48 al. 1 let. b LPA, dont l'application est seule envisageable en l'espèce, il faut que la situation du destinataire de la décision se soit notablement modifiée depuis la première décision. Il faut entendre par là des « faits nouveaux nouveaux » (vrais nova), 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/1239/2020 du 8 décembre 2020 consid. 3b ; ATA/539/2020 du 29 mai 2020 consid. 4b ; ATA/1244/2019 du 13 août 2019 consid. 5 ; ATA/159/2018 du 20 février 2018 consid. 3a).

L'existence d'une modification notable des circonstances au sens de l'art. 48 al. 1 let. b LPA doit être suffisamment motivée, en ce sens que l'intéressé ne peut pas se contenter d'alléguer l'existence d'un changement notable de circonstances, mais doit expliquer en quoi les faits dont il se prévaut représenteraient un changement notable des circonstances depuis la décision entrée en force ; à défaut, l'autorité de première instance n'entre pas en matière et déclare la demande irrecevable (ATA/573/2013 du 28 août 2013 consid. 4). De plus, la charge de la preuve relative à l'existence d'une situation de réexamen obligatoire d'une décision en force incombe à celui qui en fait la demande, ce qui implique qu'il produise d'emblée devant l'autorité qu'il saisit les moyens de preuve destinés à établir les faits qu'il allègue (ATA/291/2017 du 14 mars 2017 consid. 4).

5. Saisie d'une demande de réexamen, l'autorité doit procéder en deux étapes : elle examine d'abord la pertinence du fait nouveau invoqué, sans ouvrir d'instruction sur le fond du litige, et décide ou non d'entrer en matière. Un recours contre cette

décision est ouvert, le contentieux étant limité uniquement à la question de savoir si le fait nouveau allégué doit contraindre l'autorité à réexaminer la situation (ATF 117 V 8 consid. 2a ; 109 Ib 246 consid. 4a ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_172/2013 du 21 juin 2013 consid. 1.4 ; 2C_504/2013 du 5 juin 2013 consid. 3 ; 2C_349/2012 du 18 mars 2013 consid. 5.1 ; ATA/1239/2020 du 8 décembre 2020 consid. 3d). Ainsi, dans la mesure où la décision attaquée ne porte que sur la question de la recevabilité de la demande de réexamen, le recourant ne peut que contester le refus d'entrer en matière que l'autorité intimée lui a opposé, mais non invoquer le fond, à savoir l'existence des conditions justifiant l'octroi d'une autorisation de séjour, des conclusions prises à cet égard n'étant pas recevables (cf. ATF 126 II 377 consid. 8d ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_115/2016 du 31 mars 2016 consid. 5 ; 2C_172/2013 du 21 juin 2013 consid. 1.4 ; 2C_504/2013 du 5 juin 2013 consid. 3).

Si la juridiction de recours retient la survenance d'une modification des circonstances, elle doit renvoyer le dossier à l'autorité intimée, afin que celle-ci le reconsidère (cf. Jacques DUBEY/Jean-Baptiste ZUFFEREY, Droit administratif général, 2014, n. 2148), ce qui n'impliquera pas nécessairement que la décision d'origine sera modifiée (cf. Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, n. 1429 p. 493).

Ainsi, ce n'est pas parce qu'il existe un droit à un nouvel examen de la cause que l'étranger peut d'emblée prétendre à l'octroi d'une nouvelle autorisation. Les raisons qui ont conduit l'autorité à révoquer, à ne pas prolonger ou à ne pas octroyer d'autorisation lors d'une procédure précédente ne perdent pas leur pertinence. L'autorité doit toutefois procéder à une nouvelle pesée complète des intérêts en présence, dans laquelle elle prendra notamment en compte l'écoulement du temps. Il ne s'agit cependant pas d'examiner librement les conditions posées à l'octroi d'une autorisation, comme cela serait le cas lors d'une première demande d'autorisation, mais de déterminer si les circonstances se sont modifiées dans une mesure juridiquement pertinente depuis la révocation de l'autorisation, respectivement depuis le refus de son octroi ou de sa prolongation (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C_203/2020 du 8 mai 2020 consid. 4.3 ; 2C_176/2019 du 31 juillet 2019 consid. 7.2 ; 2C_883/2018 du 21 mars 2019 consid. 4.4 ; 2C_556/2018 du 14 novembre 2018 consid. 3 ; 2C_198/2018 du 25 juin 2018 consid. 3.3).

6. Selon la jurisprudence rendue en matière de police des étrangers, le simple écoulement du temps entre les décisions des autorités ne constitue pas un motif justifiant une reconsidération (arrêts du Tribunal fédéral 2C_38/2008 du 2 mai 2008 consid. 3.4 ; 2A.180/2000 du 14 août 2000 consid. 4c ; cf. aussi arrêt 2A.271/2004 du 7 octobre 2004 consid. 5 et 6 ; arrêts du Tribunal administratif fédéral C-1545/2008 du 8 juillet 2008 consid. 5 ; C-7483/2006 du 19 juin 2007 consid. 6 ; C-1798/2006 du 15 juin 2007 consid. 6 ; C-273/2006 du 25 avril 2007 consid. 5.3). Autrement dit, on ne saurait voir dans le simple écoulement du temps et dans une évolution normale de l'intégration en Suisse une modification des circonstances susceptibles d'entraîner une reconsidération de la décision incriminée (cf. not.

arrêts du Tribunal administratif fédéral F-5003/2019 du 6 avril 2020 consid. 4.3 ; F-2581/2017 du 3 septembre 2018 consid. 3.4 ; F-2638/2017 du 9 novembre 2017 consid. 5.3). Le fait d'invoquer des faits nouveaux résultant pour l'essentiel de l'écoulement du temps, que le recourant a largement favorisé, peut d'ailleurs être reconnu comme un procédé dilatoire (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.271/2004 du 7 octobre 2004 consid. 3.3).

Ainsi, bien que l'écoulement du temps et la poursuite d'une intégration socio-professionnelle 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/1239/2020 du 8 décembre 2020 consid. 3b ; ATA/539/2020 précité consid. 4b ; ATA/1244/2019 13 août 2019 consid. 5b).

7. En l'espèce, les recourants ont entièrement fondé leur demande de reconsidération du 16 septembre 2024 sur le fait qu'ils remplissaient à présent la condition d'une durée de séjour de cinq ans, suffisante selon eux pour l'octroi d'une autorisation de séjour pour les familles avec enfants scolarisés en Suisse.

Ils ont ensuite complété cette argumentation dans le cadre de leur recours dans la présente procédure, se référant également à leur bonne intégration, qui découlait de leur maîtrise de la langue française, du fait d'un emploi stable depuis plusieurs années, de la scolarisation des enfants dans le canton de Genève et enfin du fait qu'ils étaient financièrement indépendants et n'avaient pas de dettes.

8. Or, non seulement ces différents éléments ne permettent pas de retenir que les recourants rempliraient désormais « incontestablement » les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité selon les art. 30 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20) et 30 al. 1 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) – étant souligné que ces dispositions légales requièrent une intégration hors norme et non pas simplement une intégration réussie –, mais surtout, les éléments sur lesquels ils se fondent pour plaider la réussite de leur intégration en Suisse découlent entièrement du temps écoulé depuis l'entrée en force de la décision de renvoi rendue à leur encontre le 3 mars 2021, et de leur persistance à ne pas s'y soumettre - alors que cette obligation leur avait été rappelée à de nombreuses reprises par la suite. Conformément à la jurisprudence rappelée plus haut, cette évolution de la situation en lien avec leur persistance à ne pas respecter leur devoir de quitter la Suisse ne peut pas justifier une entrée en matière sur une demande de reconsidération et peut même être considérée comme un procédé dilatoire. C'est donc tout à fait à raison que l'autorité intimée a refusé d'entrer en matière sur leur demande de reconsidération.
9. Le tribunal soulignera encore que le recourant prétend avoir le droit de circuler librement dans l'espace Schengen, sans apporter la preuve qu'il aurait obtenu le renouvellement du titre de séjour portugais sur lequel il fonde cette prétention, dont

la validité est pourtant arrivée à échéance le 7 novembre 2024. Quant à la perspective de l'obtention de la nationalité portugaise, les documents qu'il a produits à cet égard (pièce n° 14 de son bordereau) ne font état d'aucune évolution depuis 2022.

10. Au vu de ce qui précède, le recours, infondé, sera rejeté. Pour cette raison, la requête de restitution de l'effet suspensif accompagnant le recours devient sans objet.
11. En application des art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), les recourants, qui succombent, sont condamnés, pris solidairement au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 500.-. Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).
12. 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 recevable le recours interjeté le 10 février 2025 par Monsieur A_____ et Madame B_____, agissant en leur nom et au nom de leurs enfants C_____, D_____ et E_____, contre la décision de l'office cantonal de la population et des migrations 9 janvier 2025 ;
2. le rejette ;
3. met à la charge des recourants, pris solidairement, un émolument de CHF 500.- ;
4. dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;
5. 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 30 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 :

Le président

Olivier BINDSCHEDLER TORNARE

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

Genève, le

La greffière