

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3397/2012-PE

ATA/304/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 29 avril 2014

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur A_____

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
23 avril 2013 (JTAPI/467/2013)**

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____, né le _____ 1976, est ressortissant du Kosovo.
- 2) Le 14 octobre 2010, M. A_____ a été contrôlé par le corps des gardes-frontière à Genève. Il a été constaté qu'il avait séjourné en Suisse sans autorisation depuis 2001.
- 3) Le 1^{er} septembre 2011, il a eu un entretien au sujet de sa situation auprès de l'office cantonal de la population, devenu l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM). Il a communiqué son adresse privée et a indiqué être en contact avec le syndicat interprofessionnel de travailleuses et travailleurs (ci-après : SIT).
- 4) Par courrier du 12 septembre 2011, le SIT a écrit à M. A_____. L'OCPM l'avait contacté suite à l'entretien du 1^{er} septembre 2011, au cours duquel l'intéressé avait souhaité se faire représenter par ce syndicat. Celui-ci devait fournir un certain nombre de documents, afin qu'une demande de permis humanitaire puisse être déposée.
- 5) Le 21 septembre 2011, M. A_____ a déposé une demande d'autorisation de séjour « pour prise d'emploi ».
- 6) Le 11 octobre 2011, M. A_____ a établi une procuration en faveur du SIT pour sa représentation judiciaire et extra-judiciaire. A la suite de son nom figurait la mention « p.a. » (pour adresse) et l'adresse postale du SIT.
- 7) Le 16 novembre 2011, l'OCPM a adressé au SIT l'autorisation de prise d'emploi accordée à M. A_____.
- 8) Le 10 janvier 2012, l'OCPM a écrit au SIT. Ce dernier devait inviter son mandant, M. A_____, à se présenter à un entretien.

L'intéressé s'est rendu à ce rendez-vous le 8 février 2012.
- 9) Le 5 juin 2012, en réponse à un courriel de l'OCPM du 8 mai 2012, le SIT a envoyé des documents complémentaires concernant M. A_____.
- 10) Le 8 octobre 2012, l'OCPM a rejeté sa demande et prononcé son renvoi de Suisse au 15 janvier 2013 au plus tard. M. A_____ ne remplissait pas les critères pour un cas de rigueur et son renvoi était exigible et licite.

Cette décision a été adressée par courrier recommandé au SIT, en sa qualité de mandataire de M. A_____, et reçue le lendemain.

- 11) Le 12 novembre 2012, M. A_____ a recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision précitée. Il remplissait les conditions du cas de rigueur. Il avait donc le droit à une autorisation de séjour.
- 12) Le 9 janvier 2013, l'OCPM a persisté dans les termes de sa décision.
- 13) Le 23 avril 2013, le TAPI a déclaré irrecevable le recours de M. A_____. Le délai de recours de trente jours avait commencé à courir le 10 octobre 2010, le lendemain de la notification au SIT, mandataire de M. A_____. Il avait donc expiré le 8 novembre 2012. Le recours avait été déposé le 12 novembre 2012, après l'échéance du délai légal de trente jours. Aucun motif de force majeure ne justifiait ce retard.
- 14) Le 24 mai 2013, M. A_____ a recouru contre ce jugement auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative).

La décision de l'OCPM avait été notifiée irrégulièrement. Le SIT n'était pas son représentant. Elle aurait dû lui être notifiée personnellement. Il avait communiqué son adresse à l'OCPM lors de son entretien du 1^{er} septembre 2012. De plus, il ne fallait pas faire preuve de formalisme excessif, au cas où la chambre administrative estimerait que la décision avait été notifiée correctement. Il n'avait eu que quatre jours de retard.
- 15) Le 6 juin 2013, l'OCPM a transmis le dossier du recourant à la chambre administrative. Le juge délégué a gardé la cause à juger après avoir transmis le recours, pour information, au TAPI et à l'OCPM.

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) La décision contestée du 8 octobre 2012 contient l'indication de la voie et du délai de recours conformément aux exigences de l'art. 46 al. 1 LPA.
- 3) Une décision doit être notifiée aux parties, le cas échéant à leur domicile élu auprès de leur mandataire, par écrit (art. 46 al. 2 LPA).
- 4) a. Le délai de recours est de trente jours lorsqu'il s'agit d'une décision finale (art. 62 al. 1 let. a LPA).

b. Les délais commencent à courir le lendemain de leur communication ou de l'événement qui les déclenche (art. 17 al. 1 LPA). Lorsque le dernier jour du délai est un samedi, un dimanche ou un jour légalement férié, le délai expire le premier jour utile (art. 17 al. 3 LPA). Les délais sont réputés observés lorsque l'acte de recours est parvenu à l'autorité ou a été remis à son adresse, à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse au plus tard le dernier jour du délai avant minuit (art. 17 al. 4 LPA).

c. Les délais de réclamation et de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés (art. 16 al. 1 1^{ère} phrase LPA), restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même (ATA/171/2014 du 18 mars 2014 consid. 1a ; ATA/820/2013 du 17 décembre 2013 consid. 2 ; ATA/400/2012 du 26 juin 2012 consid. 3a). Ainsi, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclos et la décision en cause acquiert force obligatoire (ATA/421/2013 du 11 juillet 2013 consid. 7 ; ATA/284/2012 du 8 mai 2012 consid. 4 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 443). Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de préciser que le strict respect des délais légaux se justifie pour des raisons d'égalité de traitement et n'est pas constitutif de formalisme excessif (ATF 125 V 65 consid. 1 ; Arrêts du Tribunal fédéral 6B_507/2011 du 7 février 2012 consid. 2.3 ; 2D_18/2009 du 22 juin 2009 consid. 4.2).

d. S'agissant d'un acte soumis à réception, telle une décision ou une communication de procédure, la notification est réputée faite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire (Pierre MOOR, Droit administratif, vol. 2, 3^{ème} éd., 2011, pp. 302-303 n. 2.2.8.3). Il suffit que celui-ci puisse en prendre connaissance (ATF 118 II 42 consid. 3b p. 44 ; 115 Ia 12 consid. 3b p. 17 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1B_251/2012 du 3 juillet 2012 ; 9C_413/2011 du 15 mai 2012 consid. 4.2. ; 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.1).

e. Les cas de force majeure restent réservés (art. 16 al. 1 2^{ème} 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/171/2014 du 18 mars 2014 consid. 1a ; ATA/820/2013 précité consid. 2 ; ATA/280/2012 du 8 mai 2012 consid. 4b), la charge de leur preuve incombant à la partie qui s'en prévaut.

5) En l'espèce, la décision contestée a été notifiée au SIT par courrier recommandé, le 9 octobre 2012. Le délai a commencé à courir le 10 octobre 2012. Il a donc expiré le jeudi 8 novembre 2012.

M. A_____ a posté le recours en date du 12 novembre 2012, soit après le délai légal de trente jours.

- 6) Le recourant invoque le fait qu'il n'a jamais mandaté le SIT pour le représenter en justice, ce qui rendrait la notification irrégulière et expliquerait le retard.
- 7) L'intéressé a établi une procuration en faveur du SIT pour sa représentation judiciaire et extrajudiciaire le 11 octobre 2011. L'adresse du SIT était clairement indiquée à la suite de son nom. Aucune mention de son adresse privée n'était donnée. La procuration n'a pas été révoquée depuis. En 2012, le SIT a communiqué à plusieurs reprises des documents à l'OCPM au nom du recourant. Le recourant s'est rendu à un rendez-vous à l'OCPM le 8 février 2012 à la suite d'une convocation envoyée au SIT le 10 janvier 2012. A aucun moment lors de ces échanges, les pouvoirs de représentation du SIT n'ont été mis en doute. Le SIT était donc bien le mandataire du recourant au moment de l'envoi de la décision contestée.
- 8) Il incombe au recourant de s'assurer de recevoir les communications (ATA/596/2009 du 17 novembre 2009 consid. 6). En outre, il est responsable des actes de son mandataire (Arrêts du Tribunal fédéral 2C_280/2013 du 6 avril 2012 ; 2C_307/2008 du 22 août 2008 consid. 2.4 ; ATA/881/2010 du 14 décembre 2010 consid. 5).

Ainsi, en tout état de cause, le recourant ne pourrait pas se prévaloir d'une négligence de son mandataire dans la transmission de cette décision.

- 9) La décision du 8 octobre 2012 a donc été valablement notifiée au recourant. Il n'a en outre pas allégué d'un événement extraordinaire qui l'aurait empêché de pouvoir envoyer le recours dans le délai légal. Partant, le recours était tardif.

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe, et il ne lui sera dès lors pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 24 mai 2013 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 23 avril 2013 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de Monsieur A_____ ;

dit qu'il ne lui 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_____, ainsi qu'à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'à l'office fédéral des migrations.

Siégeants : M. Thélin, président, MM. Verniory et Pagan, 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 :

- contre les décisions rendues dans des causes de droit public ;

...

Art. 83 Exceptions

Le recours est irrecevable contre :

- ...
- les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent :
 - l'entrée en Suisse,
 - une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit,
 - l'admission provisoire,
 - l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi,
 - les dérogations aux conditions d'admission,
 - 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 ;
 - les décisions en matière d'asile qui ont été rendues :
 - par le Tribunal administratif fédéral,
 - 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 pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ;
 - est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et
 - a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification.
- ...

Art. 95 Droit suisse

Le recours peut être formé pour violation :

- du droit fédéral ;
- du droit international ;
- de droits constitutionnels cantonaux ;
- de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
- 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 pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
- 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.