

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2018/2015-PE

ATA/827/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 11 août 2015

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Camille Froidevaux, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
22 juin 2015 (DITAI/479/2015)**

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____, né en 1944, est un ressortissant d'Éthiopie et des États-Unis d'Amérique.
- 2) Après avoir obtenu l'autorisation de résider en Suisse et notamment à Genève, entre 1968 et 1990, il a quitté ce pays pour les États-Unis alors qu'il était au bénéfice d'une autorisation d'établissement jusqu'au 1^{er} novembre 1994.
- 3) Il a été interpellé à Genève le 27 janvier 2015 alors qu'il circulait au volant d'un véhicule automobile sans être titulaire d'un permis de conduire valable. À cette occasion, il a été constaté qu'il séjournait dans le canton au moins depuis 2008, sans être titulaire d'un permis de séjour.
- 4) Suite à ces faits, le ministère public a condamné M. A_____ par ordonnance pénale du 6 mars 2005 à une peine de soixante jours-amende avec sursis ainsi qu'à une amende de CHF 300.- pour conduite d'un véhicule automobile sans être titulaire d'un permis de conduire (art. 95 de la loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 - LCR - RS 741.01), séjour en Suisse sans autorisation (art. 115 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 - LEtr - RS 142.20) et exercice d'une activité lucrative sans autorisation (art. 115 al. 1 let. c LEtr).

Cette ordonnance pénale n'a pas fait l'objet d'une opposition.
- 5) Le 28 avril 2015, le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a pris à l'encontre de M. A_____ une mesure d'interdiction d'entrer en Suisse, exécutoire nonobstant recours, et valable jusqu'au 27 avril 2018. Il avait séjourné et exercé une activité lucrative de 2008 au 27 janvier 2015 sans posséder d'autorisation de séjour requise. Il avait été condamné pour ces faits ainsi que pour conduite d'un véhicule automobile sans permis de conduire. Il avait de ce fait attenté à la sécurité, à l'ordre public. L'intérêt public à ce que son entrée en Suisse soit désormais contrôlée prévalait sur son intérêt privé.
- 6) Le 6 juin 2015, M. A_____ a été interpellé par la police à Genève alors qu'il venait de causer un accident au volant d'un véhicule automobile en heurtant un autre véhicule lors d'une manœuvre de bifurcation.
- 7) À la suite de cette arrestation, il a été interrogé par la police et, le 7 juin 2015, s'est vu notifier la décision d'interdiction d'entrée en Suisse prise par le SEM précitée ainsi qu'une décision de renvoi de Suisse prise par l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), exécutoire nonobstant recours.

Son renvoi était fondé sur les faits pour lesquels il avait été interpellé le 6 juin 2015. Il était également fonction de la décision d'une interdiction d'entrée en Suisse prise à son encontre et sur sa précédente condamnation du 6 mars 2015.

Un délai au 22 juin 2015 lui était imparti pour quitter le territoire.

- 8) Le 8 juin 2015, le Ministère public genevois a notifié à M. A_____ une ordonnance pénale pour violation simple des règles de la circulation (art. 90 al. 1 LCR), ainsi, à nouveau, pour conduite sans permis de conduire et infraction aux arts. 115 al. 1 let. b et c LEtr, le condamnant à une nouvelle peine privative de 90 jours amende sans sursis ainsi qu'à une amende de CHF 300.-.
- 9) Le 12 juin 2015, M. A_____ a interjeté recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision de renvoi de Suisse précitée prise par l'OCPM, concluant sur le fond à son annulation. Il contestait résider en Suisse, malgré ce qu'il avait pu déclarer à la police alors qu'il se trouvait dans un état de stress et confronté à une non compréhension de la situation. Il disposait d'une fortune personnelle qui lui permettait de vivre convenablement. Il souffrait de graves problèmes de santé et avait été suivi pour ceux-ci d'une part en 2014 par un médecin de Châteaux d'Oex pour du diabète et un carcinome de la prostate selon un certificat médical du 15 avril 2014, d'autre part, depuis 2008 par un spécialiste qui avait son cabinet à Bordeaux pour des problèmes de pathologie prostatique et de diabète, selon un certificat médical non détaillé du 18 juin 2015. Il était en train d'effectuer les démarches en vue d'interjeter recours contre la décision du SEM l'interdisant d'entrée en Suisse.

Il a sollicité la restitution de l'effet suspensif.

- 10) L'OCPM s'est opposé à cette mesure provisionnelle.
- 11) Par jugement du 22 juin 2015, le TAPI a rejeté la demande d'effet suspensif traitée comme demande de mesure provisionnelle. Ne disposant plus d'aucun statut légal en Suisse, et sollicitant une autorisation de séjour supposée lui conférer un statut dont il ne jouissait pas, la décision litigieuse avait un contenu négatif et il était impossible de restituer l'effet suspensif au recours formé contre celle-ci. Il y avait dès lors lieu de traiter cette requête comme une demande de mesure provisionnelle ayant pour objet de l'autoriser à rester en Suisse jusqu'à droit jugé sur son recours. Or lui accorder ce droit reviendrait à lui accorder ce qu'il demandait au fond ce qui n'était pas autorisé. La décision de renvoi contesté était la conséquence légale de l'absence d'autorisation de séjour. L'autorité de police des étrangers ne bénéficiait d'aucune marge de manœuvre dès lors que le renvoi de l'intéressé était possible. La décision de renvoi était assortie d'un délai de départ raisonnable. En sus, l'OCPM s'était dit prêt à réexaminer cette question en raison de circonstances particulières d'ordre médicale.

Cette décision pouvait faire l'objet d'un recours dans les 10 jours suivant sa notification.

- 12) Par acte posté le 2 juillet 2015, M. A_____ a interjeté un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision du 22 juin 2015 précitée qu'il avait reçu le 24 juin 2015. Il concluait à son annulation et à l'octroi des mesures provisionnelles, respectivement de l'effet suspensif ayant pour effet de suspendre les mesures d'exécution de la décision de renvoi pendant la durée de la procédure devant le TAPI. Préalablement, il y avait lieu de « nommer un médecin pour attester de l'état de santé de M. A_____ ». Le TAPI avait abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant le prononcé de toute mesure provisionnelle permettant à M. A_____ jusqu'à droit jugé sur son recours. Son renvoi ne respectait pas le principe de la proportionnalité eu égard à son état de santé qui aurait dû être pris en compte. Son expulsion entraînerait pour lui l'obligation de prendre l'avion. Or, eu égard à son état de faiblesse engendré par l'âge et la maladie, un tel voyage serait trop risqué. En outre, un renvoi de Suisse étendu à la zone Schengen l'empêcherait de pouvoir poursuivre ses traitements et les conséquences en découlant pourraient s'avérer irréversibles. La décision prise violait le principe de l'arbitraire. Le bref délai de deux jours qui lui avait été imparti pour fournir un certificat médical ne lui laissait pas la possibilité d'attester valablement de son état de santé.
- 13) Le 7 juillet 2015, M. A_____ a également recouru auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF) contre la décision d'interdiction d'entrée en Suisse du 28 avril 2015 précitée.
- 14) Le 16 juillet 2015, l'OCPM a conclu au rejet du recours. Celui-ci visait une décision à contenu négatif qui ne pouvait faire l'objet d'une restitution de l'effet suspensif. En outre, comme le TAPI l'avait mentionné, aucune mesure provisionnelle ne pouvait être ordonnée. Le renvoi de Suisse de l'intéressé s'imposait en l'absence de toute autorisation de séjour. Les motifs médicaux qu'il invoquait, fondés sur le seul certificat médical d'un médecin de bordaux, n'établissaient pas l'impossibilité pour lui de quitter la Suisse.
- 15) Après qu'une possibilité d'exercer son droit à la réplique ait été accordée au recourant, la cause a été gardée à juger.
- 16) Par décision incidente du 21 juillet 2015, le TAF a refusé d'accorder l'effet suspensif au recours de M. A_____ contre la décision d'interdiction d'entrée en Suisse prise par le SEM.

EN DROIT

- 1) Interjeté contre une décision incidente dans le délai de recours légal de dix jours et devant la juridiction compétente, le recours est recevable sous ces angles (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 2) Selon l'art. 57 let. c LPA in initio, les décisions incidentes peuvent faire l'objet d'un recours si elles risquent de causer un préjudice irréparable. Selon la même disposition in fine, elles peuvent également faire l'objet d'un tel recours si cela conduisait immédiatement à une solution qui éviterait une procédure probatoire longue et coûteuse.

La disposition légale précitée a la même teneur que l'art. 93 al. 1 let. a et b de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110). Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, un préjudice est irréparable au sens de cette disposition lorsqu'il ne peut être ultérieurement réparé par une décision finale entièrement favorable au recourant (ATF 138 III 46 consid. 1.2 ; 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2 p. 190 ss ; 133 II 629 consid. 2.3.1 p. 631). Un intérêt économique ou un intérêt tiré du principe de l'économie de la procédure peut constituer un tel préjudice (ATF 127 II 132 consid. 2a p. 126 ; 126 V 244 consid. 2c p. 247ss ; 125 II 613 consid. 2a p. 619 ss). Le simple fait d'avoir à subir une procédure et les inconvénients qui y sont liés ne constitue toutefois pas en soi un préjudice irréparable (ATF 133 IV 139 consid. 4 p. 141 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_149/2008 du 12 août 2008 consid. 2.1 ; ATA/305/2009 du 23 juin 2009 consid. 2b et 5b et les références citées). Un dommage de pur fait, tel que la prolongation de la procédure ou un accroissement des frais de celle-ci, n'est notamment pas considéré comme un dommage irréparable de ce point de vue (ATF 133 II 629 consid. 2.3.1 p. 631 ; 131 I 57 consid. 1 ; 129 III 107 consid. 1.2.1 ; 127 I 92 consid. 1c ; 126 I 97 consid. 1b).

La chambre administrative a précisé à plusieurs reprises que l'art. 57 let. c LPA devait être interprété à la lumière de ces principes (ATA/679/2013 du 8 octobre 2013 ; ATA/65/2012 du 31 janvier 2012 ; ATA/365/2010 du 1^{er} octobre 2010 consid. 3b).

- 3) À l'appui de son recours contre la décision incidente du TAPI le recourant reprend l'argumentation qu'il a développée devant ce dernier pour s'opposer sur le fond à la décision de renvoi prise par l'OCPM, n'abordant aucunement la question de l'existence d'un préjudice irréparable au sens de l'art. 57 let. c LPA qui l'autoriserait à saisir la chambre administrative. Celle-ci, qui connaît le droit d'office (art. 65 al. 1 LPA), examinera cette question sur la base des pièces de la procédure, en fonction des éléments du cas d'espèces.

En l'occurrence, le recourant réside sans aucun droit à Genève depuis de nombreuses années. S'il s'y est constitué un réseau de relations sociales dans le canton, il n'est guère disert à propos des activités professionnelles qu'il y mènerait encore et n'y possède aucune famille au sens de l'art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101). En outre, il ne fait pas valoir de motifs particuliers tirés de sa vie privée qui s'opposerait, sous l'angle du préjudice irréparable à une exécution immédiate de la décision renvoi. Il est certes âgé de près de 71 ans et fait valoir des problèmes de santé. Toutefois, ainsi que l'a relevé la juridiction de première instance, les certificats médicaux qu'il a produits, même les plus récents, ne permettent pas de retenir qu'il soit dans l'impossibilité de voyager ou qu'il lui soit nécessaire, à court terme, de rester en Suisse. Ainsi qu'il l'admet, il n'a pas de problèmes financiers particuliers, bénéficiant d'une fortune personnelle. Il possède la nationalité de deux pays, l'Ethiopie ou les USA, dont la situation intérieure, notamment sanitaire, ne rend pas impossible qu'il y retourne, dans l'attente de l'issue de la procédure. Dans ces circonstances, il ne peut être retenu que le refus du TAPI de restituer l'effet suspensif à la décision de renvoi lui cause un préjudice irréparable au sens de l'art. 57 let. c LPA

- 4) L'examen du fond du recours ne pouvant pas non plus conduire à éviter une procédure probatoire, aucun des motifs de recevabilité formelle d'un recours contre une décision incidente au sens de la disposition précitée ne sont réalisées.
- 5) Le recours sera déclaré irrecevable. Vu cette issue, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Aucun émolument de procédure ne sera alloué (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable le recours interjeté le 2 juillet 2015 par Monsieur A_____ contre la décision du Tribunal administratif de première instance du 22 juin 2015 ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge du recourant ;

dit qu'il n'est pas alloué d'émolument 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 ;

communiqué le présent arrêt à Me Camille Froidevaux, avocat du recourant, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

D. Werffeli Bastianelli

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.