

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3148/2016-PE

ATA/1413/2017

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Arrêt du 17 octobre 2017**

**2<sup>ème</sup> 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  
19 janvier 2017 (JTAPI/69/2017)**

---

### EN FAIT

- 1) Monsieur A\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_1980, est ressortissant kosovar. Il est arrivé en Suisse le 28 mars 1999.
- 2) Le 12 juillet 1999, l'office fédéral des réfugiés, devenu depuis lors le Secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a rejeté sa demande d'asile et a prononcé son renvoi de Suisse. Le délai de départ a été fixé, en dernier lieu, au 15 juillet 2000.
- 3) Le 30 novembre 2005, la police s'est rendue au domicile de la famille A\_\_\_\_\_ afin d'interroger un membre de celle-ci sur des documents d'identité. Elle y a trouvé M. A\_\_\_\_\_, qui a reconnu les documents d'identité comme étant les siens, indiquant avoir sollicité de son père qu'il les lui envoie. Il avait quitté la Suisse avec toute sa famille au milieu de l'année 2000 et y était revenu en 2005 afin de chercher du travail. Il travaillait au noir en tant que peintre en bâtiment. Le but de son séjour était de procurer une aide financière à sa famille restée au Kosovo. Il acceptait de prendre un vol pour retourner dans son pays d'origine.
- 4) Le même jour, l'office cantonal de la population, devenu l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a ordonné le refoulement de M. A\_\_\_\_\_ du territoire suisse, et l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) a prononcé à son encontre une interdiction d'entrée en Suisse et au Liechtenstein jusqu'au 29 novembre 2008.
- 5) Le 27 avril 2006, dans le cadre d'une visite domiciliaire au \_\_\_\_\_, bd B\_\_\_\_\_, la police a retrouvé sur place des documents de voyage appartenant à M. A\_\_\_\_\_ et démontrant que celui-ci n'avait pas respecté l'interdiction d'entrée en Suisse. L'intéressé était introuvable.
- 6) Le 15 septembre 2014, M. A\_\_\_\_\_ a déposé une demande d'attestation de résidence auprès de l'OCPM. Il a également sollicité l'octroi d'un permis de séjour. Il était retourné au Kosovo en 2000, puis revenu en Suisse en 2003 où il y avait, depuis, toujours travaillé. Il se sentait intégré à Genève et prenait part à différentes manifestations culturelles et sportives. Il espérait vivement pouvoir demeurer à Genève.
- 7) Le 11 décembre 2014, il a déposé auprès de l'OCPM une demande de visa de retour d'une durée d'un mois afin de se rendre au Kosovo auprès de sa fille C\_\_\_\_\_ qui était malade.
- 8) Lors d'un entretien à l'OCPM le 12 août 2015, M. A\_\_\_\_\_ a notamment indiqué qu'après avoir fait l'objet d'un refoulement en date du 1<sup>er</sup> décembre 2005, il était revenu en Suisse en février 2006. Il se rendait chaque année au Kosovo

pour une durée d'environ un mois et demi. En Suisse, il avait toujours travaillé comme peintre en bâtiment. Son épouse et ses quatre enfants vivaient au Kosovo, mais il avait l'intention de les faire venir si une autorisation de séjour lui était octroyée. Selon l'évaluation de l'examineur de l'OCPM, l'intéressé parlait très bien le français. Ce dernier était invité à fournir les documents suivants : le formulaire M signé par son employeur, des preuves de séjours en Suisse entre 2003 et 2005, puis de 2006 à ce jour, son extrait de compte individuel AVS et des lettres de recommandation.

- 9) M. A\_\_\_\_\_ a indiqué qu'il n'avait pu obtenir la signature de son employeur sur le formulaire M, ce dernier n'ayant pas osé le signer, et ayant procédé à son licenciement. Il a produit trois lettres de recommandation, divers contrats de travail de mai 2012 à août 2015, ainsi que son extrait de compte individuel AVS faisant état de cotisations en 1999 et 2000, puis entre juillet 2008 et novembre 2011.
- 10) Le 19 février 2016, M. A\_\_\_\_\_ a créé l'entreprise individuelle D\_\_\_\_\_, active, notamment, dans les domaines de la peinture, plâtrerie, décoration, du carrelage et de travaux liés à la construction.
- 11) Le 7 juin 2016, l'OCPM a fait part à M. A\_\_\_\_\_ de son intention de refuser sa requête en autorisation de séjour, et de prononcer son renvoi.
- 12) Dans ses observations, l'intéressé a expliqué qu'il était très bien intégré en Suisse et y vivait de manière continue depuis 2006. Il avait toujours travaillé et n'avait jamais dépendu de l'aide sociale suisse. Il participait régulièrement à des activités culturelles et sportives à Genève. Ses amis attestaient de son sérieux et de sa générosité. Il parlait parfaitement le français et n'avait jamais commis d'infraction. Marié au Kosovo en 2002, il avait préféré que ses enfants et son épouse restent là-bas jusqu'à ce qu'il puisse régulariser sa situation en Suisse, ce qui démontrait son respect de l'ordre juridique suisse. Il avait régulièrement payé ses impôts. Il avait fondé sa propre société. Il allait engager des employés, de sorte qu'il contribuerait au développement économique de la Suisse.  
  
Il ne serait pas en mesure de se réintégrer dans son pays d'origine, pays dans lequel il ne disposait plus d'un quelconque réseau professionnel, et dont il ignorait les normes en matière de construction. Un renvoi le contraindrait à fermer son entreprise et à mettre son avenir professionnel en péril.
- 13) Par décision du 19 août 2016, l'OCPM a refusé d'octroyer à M. A\_\_\_\_\_ une autorisation de séjour et lui a imparti un délai au 15 novembre 2016 pour quitter la Suisse.
- 14) Le 14 septembre 2016, M. A\_\_\_\_\_ a formé recours au Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre cette décision,

concluant, préalablement, à l'octroi de l'effet suspensif et, au fond, à l'annulation de la décision litigieuse et à la mise au bénéfice d'un permis de séjour.

- 15) Le 8 novembre 2016, M. A\_\_\_\_\_ a été condamné à 80 jours-amende à CHF 30.- le jour et à une amende de CHF 480.- pour avoir employé, du 1<sup>er</sup> août au 31 octobre 2016, un étranger sans autorisation de travailler en Suisse.
- 16) Statuant par jugement du 19 janvier 2017, le TAPI a rejeté le recours. Le recourant, qui avait quitté la Suisse en 2000, n'avait pas respecté l'interdiction d'entrée, puisqu'il était revenu en Suisse en février 2006. La durée de son séjour en Suisse devait être relativisée, dès lors qu'elle s'était essentiellement déroulée dans l'illégalité. Il n'était pas établi qu'il ne retrouverait pas de travail au Kosovo. Sa réintégration dans son pays d'origine, dont il maîtrisait la langue, et où vivaient son épouse et ses enfants, devrait se dérouler sans difficultés.
- 17) Par acte expédié le 16 février 2017 à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), M. A\_\_\_\_\_ a recouru contre ce jugement, dont il a demandé l'annulation. Il a requis qu'une autorisation de séjour lui soit accordée. Son comportement en Suisse avait été irréprochable ; il ne faisait l'objet d'aucune condamnation pénale. Il respectait les principes démocratiques et les valeurs fondamentales de la Suisse et maîtrisait parfaitement le français. Il vivait en Suisse depuis 1999 de manière ininterrompue. Les conditions à l'octroi d'une autorisation de séjour étaient ainsi remplies.
- 18) L'OCPM a conclu au rejet du recours.
- 19) Par courrier du 8 juin 2017, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

## **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 loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201), règlent l'entrée, le séjour et la sortie des étrangers dont le statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse (art. 1 et 2 LEtr).

L'art. 30 al. 1 let. b LEtr permet de déroger aux conditions d'admission en Suisse, telles que prévues aux art. 18 à 29 LEtr, notamment aux fins de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs.

L'art. 31 al. 1 OASA précise cette disposition et prévoit qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité, l'autorité devant, lors de l'appréciation, tenir compte de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse (let. b), de sa situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants (let. c), de sa situation financière ainsi que de sa volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d), de la durée de sa présence en Suisse (let. e), de son état de santé (let. f), ainsi que des possibilités de réintégration dans l'État de provenance (let. g). Les critères énumérés par cette disposition doivent impérativement être respectés (SEM, Directives et commentaire, Domaine des étrangers, 2013, état au 12 avril 2017, ch. 5.6.12).

Les dispositions dérogatoires des art. 30 LEtr et 31 OASA présentent un caractère exceptionnel (ATF 128 II 200 et les références citées). Elles ne confèrent pas de droit à l'obtention d'une autorisation de séjour (ATF 137 II 345 consid. 3.2.1). L'autorité doit néanmoins procéder à l'examen de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce pour déterminer l'existence d'un cas de rigueur (ATF 128 II 200 consid. 4 ; 124 II 110 consid. 2 et les références citées ; SEM, op. cit., ch. 5.6.1).

La reconnaissance de l'existence d'un cas d'extrême gravité implique que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Ses conditions de vie et d'existence doivent ainsi être mises en cause de manière accrue en comparaison avec celles applicables à la moyenne des étrangers. Le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il y soit bien intégré, tant socialement et professionnellement, et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas d'extrême gravité. Encore faut-il que sa relation avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger qu'il vive dans un autre pays, notamment celui dont il est originaire (ATF 130 II 39 consid. 3 ; 124 II 110 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2A\_718/2006 du 21 mars 2007 consid. 3).

Par ailleurs, la durée du séjour en Suisse doit être examinée à la lumière de l'ensemble des circonstances du cas particulier et être relativisée lorsque l'étranger a séjourné en Suisse de manière illégale, sous peine de récompenser l'obstination à violer la loi (ATF 130 II 39 consid. 3).

Dans la procédure d'exemption des mesures de limitation, seules des raisons exclusivement humanitaires sont déterminantes, ce qui n'exclut toutefois pas de prendre en compte les difficultés rencontrées par le requérant à son retour dans

son pays d'un point de vue personnel, familial et économique (ATF 123 II 125 consid. 3 ; ATA/828/2016 précité consid. 6e).

3. Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, les autorités compétentes rendent une décision de renvoi ordinaire à l'encontre d'un étranger auquel une autorisation est refusée ou dont l'autorisation, bien que requise, est révoquée ou n'est pas prolongée après un séjour autorisé.

Toutefois, le renvoi d'un étranger ne peut être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEtr). L'exécution du renvoi n'est pas possible lorsque l'intéressé ne peut quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers, ni être renvoyé dans un de ces États (art. 83 al. 2 LEtr). Elle n'est pas licite lorsque le renvoi serait contraire aux engagements internationaux de la Suisse (art. 83 al. 3 LEtr). Elle n'est pas raisonnablement exigible si elle met concrètement en danger l'étranger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEtr).

4. En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant est bien intégré en Suisse et qu'il maîtrise bien le français.

Cela étant, ces éléments ne permettent pas de retenir que son intégration présenterait un caractère si exceptionnel qu'ils justifieraient à eux seuls l'octroi d'une autorisation de séjour.

D'une part, et contrairement à ce qu'il soutient, le recourant n'a pas vécu sans discontinuité en Suisse depuis 1999. Sa demande d'asile ayant été refusée, il a quitté la Suisse en juillet 2000 et est revenu en 2005. Malgré son refoulement et l'interdiction d'entrée en Suisse prononcée le 30 novembre 2005, il y est revenu, au mois de février 2006, selon ses propres indications données à l'OCPM ainsi qu'à la police. Son séjour en Suisse entre 2006 et 2008 n'a cependant pas été établi. L'affiliation à compter du 1<sup>er</sup> juin 2000 auprès d'une assurance-maladie ne constitue pas un indice suffisant pour retenir la présence continue en Suisse du recourant entre février 2006 et juillet 2008. En outre, l'extrait de son décompte individuel fait état de cotisations à l'AVS en 1999 et 2000, ainsi qu'entre juillet 2008 et novembre 2011. Depuis le dépôt de sa demande de permis le 15 septembre 2014, le recourant n'est, par ailleurs, qu'au bénéfice d'une simple tolérance cantonale. Ainsi, il convient de relativiser la durée du séjour en Suisse du recourant, celui-ci ayant séjourné en Suisse pour l'essentiel dans l'illégalité.

D'autre part, le recourant ne peut prétendre que son comportement en Suisse aurait toujours été irréprochable. En effet, il a fait l'objet en novembre 2016 d'une condamnation par ordonnance pénale pour avoir employé une personne dépourvue d'une autorisation de travailler en Suisse.

Par ailleurs, il ne peut être considéré que l'entreprise individuelle dans le domaine du bâtiment qu'il a créée en 2016 représenterait un intérêt économique tel pour le canton ou la Confédération qu'il justifierait le maintien en Suisse du recourant. Si aucun élément au dossier ne permet de douter de ses compétences professionnelles, il n'apparaît pas que son entreprise proposerait des prestations spécifiques qu'aucune autre entreprise de la place ne pourrait offrir.

En outre, le recourant est appelé à retourner dans son pays d'origine, dans lequel il a grandi, dont il maîtrise la langue, et où se trouvent son épouse et ses enfants, à qui il a rendu visite chaque année environ un mois et demi. Il pourra par ailleurs valoriser son expérience professionnelle, son esprit d'entrepreneur et ses compétences linguistiques. Sa réintégration dans son pays devrait ainsi se dérouler sans difficultés ; le recourant ne soutient d'ailleurs plus le contraire.

Au vu de l'ensemble de ce qui précède, la situation du recourant ne présente pas les caractéristiques d'un cas d'extrême gravité justifiant l'octroi par dérogation d'une autorisation de séjour. L'autorité intimée n'a ainsi pas abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant celle-ci.

Enfin, aucun élément au dossier n'indique que le renvoi du recourant se révélerait impossible, illicite ou inexigible au sens de l'art. 83 LEtr, ce que celui-ci n'allègue au demeurant pas.

Partant, le recours sera rejeté.

5. Vu l'issue du litige, un émoulement de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant qui succombe (art. 87 LPA), et il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS**  
**LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 16 février 2017 par Monsieur A\_\_\_\_\_ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 19 janvier 2017 ;

**au fond :**

le rejette ;

met un émoulement de CHF 400.- à la charge de Monsieur A\_\_\_\_\_ ;

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 Monsieur A\_\_\_\_\_, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeant : Mme Junod, présidente, Mme Krauskopf, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

Ch. Junod

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](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

<sup>1</sup> 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

<sup>1</sup> 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

<sup>1</sup> 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)

<sup>1</sup> Si une partie forme contre une décision un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

<sup>2</sup> Le Tribunal fédéral statue sur les deux recours dans la même procédure.

<sup>3</sup> Il examine les griefs invoqués selon les dispositions applicables au type de recours concerné.

