

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1771/2014-PE

ATA/90/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 2 février 2016

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Karin Baertschi, avocate

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
28 octobre 2014 (JTAPI/1200/2014)**

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né le _____ 1972, est ressortissant suisse et habite Genève depuis 1994. Handicapé, il travaille au sein des ateliers protégés de la Fondation B_____ (ci-après : la fondation).
2. Le 28 août 2012, Madame C_____, née le _____ 1976, ressortissante kosovare résidant à D_____ (Kosovo), a déposé auprès de l'ambassade suisse à Pristina (Kosovo) une demande de visa, afin de lui permettre d'entrer en Suisse pour préparer son mariage avec M. A_____.
3. Auparavant, le 20 janvier 2010, elle avait déjà formulé une demande de visa auprès de la même autorité afin de rendre visite à un résident genevois, Monsieur E_____.

Le 19 février 2010, l'office cantonal de la population, devenu entretemps l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) s'était adressé à M. E_____ afin d'obtenir davantage de renseignements. Celui-ci n'avait cependant pas répondu, ayant déménagé sans communiquer sa nouvelle adresse à l'OCPM. Par décision du 25 août 2010, l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM), devenu entretemps le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) avait refusé l'autorisation d'entrée dans l'espace Schengen, et donc le visa sollicité.

4. Le 28 août 2012, l'ambassade de Suisse à Pristina a écrit à l'ODM, en vue de communication aux autorités d'état civil de Genève.

Le rejet de la demande lui semblait évident.

Mme C_____ vivait à la campagne avec ses parents. Elle était divorcée depuis 2004. Ses quatre enfants vivaient avec leur père, probablement à l'étranger, mais elle ignorait où. Elle ne parlait absolument pas le français et connaissait très peu son futur époux. Dans son téléphone ne figurait aucun appel avec M. A_____, mais en revanche des messages de nature amoureuse d'un autre homme, prénommé F_____, messages dont Mme C_____ disait qu'ils étaient destinés à sa sœur.

Le lendemain de la visite de Mme C_____, l'homme précité, soit Monsieur F_____, s'était rendu à l'ambassade de son propre chef. Il avait déclaré avoir aidé Mme C_____ à remplir les documents soumis à l'ambassade. Il était marié et avait quatre enfants, mais entretenait une liaison extraconjugale avec Mme C_____ depuis onze ans. M. A_____ ne serait pas resté dans la maison des C_____ durant son séjour, mais serait juste passé pour que des photos puissent être prises dans ce cadre. Il avait déjà reçu la somme de CHF 10'000.-, et devait recevoir encore le même montant après le mariage. Enfin, Mme C_____

avait déjà essayé de conclure un mariage fictif avec M. E_____, qui s'était « retiré » faute de paiement.

5. Le 3 octobre 2012, l'OCPM a écrit à M. A_____ pour lui demander des renseignements, à savoir s'il confirmait son intention d'épouser Mme C_____, quelles avaient été les circonstances de leur rencontre, de quelle manière ils gardaient contact, à quel moment ils avaient formé le projet de se marier, et si Mme C_____ était déjà venue en Suisse.

6. Le 20 octobre 2012, M. A_____ a indiqué en réponse qu'il souhaitait effectivement épouser Mme C_____. Il l'avait rencontrée l'été précédent au Kosovo, par le truchement de l'un de ses amis. Ils restaient en contact même si Mme C_____ ne parlait que peu le français. La venue de ses enfants n'était pas envisagée, car elle n'avait pas de contacts avec eux.

Il a également donné des précisions sur sa situation financière, mentionnant qu'il était sous curatelle.

7. Le 30 octobre 2012, le service de l'état civil de la Ville de Genève a écrit à l'OCPM, en indiquant que la procédure séparée en vue de mariage était terminée en ce qui le concernait. Mme C_____ avait fait toute la procédure auprès de l'ambassade suisse à Pristina. Le mariage aurait lieu en Suisse.

8. Le 28 février 2013, M. A_____ s'est enquis auprès de l'OCPM de l'avancement de la procédure.

9. Le 19 avril 2013, M. A_____ a eu un entretien avec un collaborateur de l'OCPM.

M. A_____ a rappelé les circonstances de sa rencontre, notamment le fait que c'était un de ses amis, Monsieur G_____, qui lui avait présenté Mme C_____ ; il ne connaissait pas M. F_____. Lui et sa fiancée s'appelaient en général deux fois par semaine. C'était lui qui avait demandé Mme C_____ en mariage. Il n'avait pas convenu d'arrangement financier de quelque nature que ce soit avec elle. Il n'était pas question d'éluder les prescriptions sur le séjour et l'établissement des étrangers ; c'était un mariage d'amour. Mme C_____ n'avait à sa connaissance jamais séjourné en Suisse. Ils n'avaient pas de projets communs autres que de faire leur vie ensemble ; si un enfant venait, ils l'assumeraient. S'il n'avait pas d'autre choix, il irait vivre au Kosovo pour être avec elle.

10. Le même jour, Mme C_____ a été auditionnée – en albanais – par l'ambassade de Suisse à Pristina.

Après avoir été interrogée sur son environnement et sur la connaissance de son fiancé, Mme C_____ a indiqué connaître M. F_____. Elle n'avait cependant jamais entretenu de relation avec lui ; en revanche, sa sœur s'était fiancée avec lui

et cela « s'était mal passé ». Son frère entretenait sa famille, et M. A_____ envoyait quant à lui CHF 500.- par mois. Elle envisageait seulement de se marier et d'avoir des enfants ; sur le plan professionnel, elle prendrait des cours de langues, et chercherait ensuite un travail dans n'importe quel domaine vu qu'elle n'avait pas de formation.

11. Le 2 juin 2013, M. A_____ a à nouveau écrit à l'OCPM, au sujet de l'entretien du 19 avril 2013. Il confirmait ne jamais avoir été partie à un quelconque arrangement financier. Les deux personnes dont le nom lui avait été évoqué lui étaient inconnues. Il restait par ailleurs en contact avec sa fiancée, et tous deux maintenaient leur projet de mariage.
12. Le 14 juin 2013, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après : TPAE) a levé la mesure de curatelle visant M. A_____.
13. Le 9 juillet 2013, M. A_____ s'est de nouveau enquis de l'état d'avancement de son dossier auprès de l'OCPM.
14. Le 26 juillet 2013, l'ambassadeur de Suisse à Pristina a rédigé un rapport sur la situation de Mme C_____ et la demande de M. A_____.

Un représentant de l'ambassade s'était entretenu avec l'intéressée à son village, dans la maison familiale à H_____, entretien dont les éléments principaux étaient repris dans le rapport. Les parents de Mme C_____ s'étaient dit d'accord que leur fille épouse un chrétien, ce qui paraissait très surprenant. En outre, il était frappant que l'intéressée ne possède aucune photographie de son fiancé.

15. Par l'intermédiaire d'une avocate, M. A_____ s'est enquis de l'état d'avancement du dossier en décembre 2013, janvier 2014 et février 2014.

Sans réponse, de l'OCPM, il en a fait de même en mars et en avril 2014, mais en indiquant être prêt à déposer un recours pour déni de justice.

16. Par décision du 12 juin 2014, l'OCPM a refusé d'octroyer à Mme C_____ une autorisation de séjour en vue de mariage, en indiquant qu'il refuserait également une éventuelle demande d'autorisation de séjour en vue de regroupement familial en cas de mariage.

Plusieurs faisceaux d'indices amenaient à douter de la sincérité du futur mariage, notamment la brièveté du séjour de M. A_____ au Kosovo, les divergences des réponses des fiancés lors de leurs auditions, leur manque d'intérêts communs, leur méconnaissance de l'un et de l'autre et les déclarations faites par M. F_____ à l'ambassade à Pristina ainsi que lors de l'enquête de terrain effectuée par cette dernière.

17. Le 19 juin 2014, M. A_____ a interjeté recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision précitée, concluant préalablement à l'octroi de mesures provisionnelles, et principalement à l'annulation de la décision attaquée, à l'octroi d'une autorisation de séjour en vue de mariage à Mme C_____.

18. Par décision du 2 juillet 2014, la présidente du TAPI a rejeté la demande de mesures provisionnelles, principalement parce qu'elle se confondait avec les conclusions du recours sur le fond.

19. Le 8 juillet 2014, M. A_____ a fait parvenir au TAPI diverses pièces, dont une déclaration écrite de M. F_____, qui indiquait n'avoir jamais eu de relation intime avec Mme C_____ et revenait sur ses précédentes déclarations faites par jalousie et alors que son état mental était instable.

20. Par jugement du 28 octobre 2014, le TAPI a rejeté le recours.

Les éléments figurant au dossier étayaient la thèse du mariage de complaisance avec un degré de vraisemblance suffisant pour emporter la conviction. Les intéressés se connaissaient peu au moment du dépôt de la demande, et il leur était impossible de communiquer vu l'absence de langue commune. Le dossier contenait de nombreuses déclarations contradictoires. La situation économique prévalant au Kosovo confortait le doute sérieux sur la réelle et commune intention des fiancés de conclure une réelle communauté conjugale.

21. Par acte posté le 1^{er} décembre 2014, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), concluant à l'annulation de la décision attaquée, à l'octroi d'une autorisation de séjour en vue de mariage à Mme C_____, ainsi qu'à une indemnité de procédure.

Le TAPI avait ignoré la totalité des pièces qu'il avait produites, notamment concernant la rétractation de M. F_____, les nombreux échanges téléphoniques entre les fiancés, le soutien financier important de M. A_____ à Mme C_____ et les cours de français suivis par cette dernière.

Il a joint à son recours notamment ses relevés téléphoniques des six derniers mois, en soulignant les appels à destination de Mme C_____, effectués tant sur le réseau téléphonique usuel que via l'application « Viber ».

22. Le 12 décembre 2014, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

Les déclarations de M. F_____ n'étaient pas à négliger, cette personne ayant fourni des renseignements précis et susceptibles d'être, notamment en ce qui concernait la précédente demande de visa de l'intéressée, recoupés avec d'autres

informations en possession de l'administration. M. E_____ était du reste, comme M. A_____, un collègue de travail du frère de Mme C_____.

Malgré les cours de français pris par celle-ci, les fiancés avaient de la peine à communiquer entre eux. Le dossier contenait également des déclarations contradictoires quant aux contacts téléphoniques entre les fiancés. M. A_____ ne s'était du reste rendu qu'une seule fois au Kosovo, pendant une dizaine de jours. Mme C_____ ne possédait chez elle aucune photographie de son fiancé.

Ces divers éléments constituaient un faisceau d'indices fondant la décision attaquée, et ne permettant pas non plus à M. A_____ de bénéficier par la suite du droit au regroupement familial.

23. Le 28 janvier 2015, le juge délégué a tenu une audience de comparution personnelle des parties.

M. A_____ a expliqué que M. G_____ était l'un de ses amis, qu'il connaissait depuis vingt ans. En 2012 celui-ci l'avait invité en vacances au Kosovo, et il était parti avec lui. M. G_____ lui avait parlé de Mme C_____ déjà auparavant, sachant qu'il cherchait une compagne. En 2012 il avait passé une semaine au Kosovo. Il y avait rencontré Mme C_____, ainsi que ses parents, chez qui elle habitait. À l'époque, elle savait déjà un peu parler français, pourvu qu'elle ne fût pas mise sous pression. Elle avait pris des cours au Kosovo.

Lors de ce séjour tous deux avaient sympathisé, après quoi ils avaient communiqué régulièrement par téléphone. Il était retourné au Kosovo dix jours en août 2013, pour le mariage du fils de M. G_____. Il avait alors revu Mme C_____ et ils s'étaient fiancés. Sa famille était au courant, et une petite fête avait été organisée dans la maison familiale. Depuis, tous deux communiquaient par téléphone, même si les appels étaient assez courts. Il soutenait financièrement Mme C_____, comme le montraient les pièces qu'il avait produites dans la procédure. Il maintenait le contact avec Mme C_____ ; leurs intentions étaient toujours les mêmes, et ils commençaient à préparer la procédure pour se marier au Kosovo.

S'agissant de l'intervention de M. F_____, M. A_____ a déclaré ne jamais avoir entendu parler de cette personne jusqu'à ce qu'un fonctionnaire de l'OCPM mentionnât son nom. Mme C_____ ne lui avait pas parlé de lui. À réception de la décision de l'OCPM du 12 juin 2014, il l'avait envoyée au traducteur qui s'occupait de toutes les démarches de Mme C_____ au Kosovo. C'était lui qui avait contacté M. F_____ et recueilli sa rétractation, produite devant le TAPI. M. F_____ avait en fait eu une relation avec la sœur de Mme C_____, et voulait se venger d'elle et de sa famille par le biais des déclarations qu'il avait faites à l'ambassade de Suisse.

Mme C_____ s'était mariée quand elle avait 16 ans voire avant ; elle avait eu quatre enfants qui étaient maintenant grands. Elle n'avait pas de formation. Il lui serait donc quelque peu difficile de trouver un emploi mais elle pouvait chercher une occupation non qualifiée comme femme de ménage, par exemple. Elle n'avait pas de hobby particulier, mais lui n'en avait pas non plus.

Il contestait l'un des faits allégués par l'OCPM, en ce sens que ni M. E_____ ni le frère de Mme C_____ n'étaient ou n'avaient été ses collègues de travail. L'OCPM n'avait sûrement procédé à aucune vérification auprès de son employeur.

24. Convoqué à l'audience précitée, M. E_____ s'est excusé par courrier du 13 janvier 2016. Il serait au Portugal du 15 janvier au 31 mars 2015. Par ailleurs, « ne connaissant pas plus que ça Mme C_____ », il se référait au courrier qu'il avait en son temps envoyé à l'OCPM.

25. Le 18 mars 2015, le juge délégué a tenu une audience d'enquêtes.

a. Monsieur I_____, responsable à la fondation, a confirmé que ni M. E_____ ni aucun frère de Mme C_____ n'étaient ou n'avaient été des collègues de travail de M. A_____.

b. M. G_____ a déclaré connaître M. A_____ depuis environ vingt ans. Il connaissait également le frère de Mme C_____, J_____, depuis quinze ans, ainsi que le reste de sa famille, notamment ses parents. Il y avait quelques années, M. A_____ lui avait demandé s'il connaissait une fille qu'il pourrait lui présenter. Il avait donc entrepris de lui présenter Mme C_____. Ils s'étaient rendus ensemble au Kosovo au début du mois d'août 2012. Mme C_____ était restée un jour à l'hôtel où était descendu M. A_____, puis ce dernier avait été invité par la famille et avait demeuré dans la maison familiale jusqu'à la fin de sa semaine de séjour. Il était ensuite rentré en Suisse. Il était revenu au Kosovo lorsque M. G_____ y avait organisé le mariage de son fils en août 2013. Chaque fois qu'il avait vu M. A_____ et Mme C_____ ensemble, il avait constaté qu'ils s'aimaient. M. A_____ était quelqu'un de très gentil. Mme C_____ n'avait pas donné d'argent à M. A_____, c'était l'inverse. Il en était témoin dès lors que chaque fois qu'il était allé au Kosovo ces dernières années, soit quatre ou cinq, il avait transmis de l'argent à Mme C_____ de la part de M. A_____. Il ne connaissait pas M. F_____. Pour lui il s'agissait d'un vrai mariage, M. A_____ et Mme C_____ voulaient notamment avoir des enfants. C'était même pour cela que Mme C_____ s'inquiétait du temps qui passait, car elle avait plus ou moins la quarantaine.

c. Monsieur J_____ a dit être le frère de Mme C_____. Il habitait la France depuis 2006. Il connaissait M. G_____ depuis une quinzaine d'années. Il avait su que M. A_____ était parti avec M. G_____ en août 2012 pour rencontrer sa

sœur, et qu'il était resté quelques jours dans la maison familiale. Il avait rencontré M. A_____ avec M. G_____, aussi en 2012, dans un restaurant albanais à Genève, avant qu'ils ne partent tous deux au Kosovo. Il avait rencontré trois ou quatre fois M. A_____ à Genève. Il l'appelait quand il venait à Genève, et parfois ils prenaient un café ensemble. C'était quelqu'un de très gentil. Il ne connaissait en revanche pas M. F_____. Sa sœur lui avait dit que M. A_____ l'aidait financièrement, mais il ne connaissait pas les montants car cela ne le regardait pas. M. A_____ et sa sœur s'aimaient réellement, il le garantissait « à 100 % ».

d. Au terme de l'audience, un délai au 25 mars 2015 a été fixé aux parties pour produire leurs éventuelles observations finales.

26. Le 25 mars 2015, M. A_____ a persisté dans ses conclusions.

Les témoins entendus lors des enquêtes avaient confirmé que les fiancés nourrissaient de véritables sentiments l'un pour l'autre. Ils confortaient également les nombreux ordres de paiement produits, qui prouvaient que bien loin d'être payé par Mme C_____ pour conclure un mariage, c'était au contraire lui qui la soutenait financièrement.

27. L'OCPM n'a pas déposé d'observations finales.

28. Le 7 mai 2015, M. A_____ a informé la chambre administrative de ce que lui-même et Mme C_____ avaient contracté mariage au Kosovo en date du 7 avril 2015. Il produisait le certificat de mariage. Son recours tendait désormais à l'octroi d'une autorisation en vue de regroupement familial.

29. Le 11 juin 2015, l'OCPM a indiqué qu'il était opposé à la délivrance d'une telle autorisation, pour les mêmes motifs que retenus dans sa décision de refus de l'autorisation de séjour en vue de mariage.

30. Le 18 juin 2015, l'OCPM a écrit derechef en indiquant que Mme C_____ avait déposé auprès de l'ambassade suisse à Pristina une demande d'autorisation de séjour au titre du regroupement familial.

Il proposait dès lors que le recours soit déclaré sans objet.

31. Le 15 août 2015, M. A_____ a produit son certificat de famille établi par l'état civil suisse.

32. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ces points de vue (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.
 - a. Aux termes de l'art. 60 al. 1 let. b LPA, a qualité pour recourir toute personne touchée directement par une décision et qui a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée.
 - b. Un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 138 II 42 consid. 1 ; 137 I 23 consid. 1.3 ; 135 I 79 consid. 1 ; 128 II 34 consid. 1b ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_892/2011 du 17 mars 2012 consid. 1.2 ; 1B_201/2010 du 1^{er} juillet 2010 consid. 2). L'existence d'un intérêt actuel s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours (ATF 137 I 296 consid. 4.2 ; 136 II 101 consid. 1.1 ; 136 II 497 consid. 3.3).
 - c. Il est dérogé exceptionnellement à l'exigence d'un intérêt actuel lorsque la contestation à la base de la décision attaquée peut se reproduire en tout temps dans des circonstances identiques ou analogues, que sa nature ne permet pas de la trancher avant qu'elle ne perde son actualité et que, en raison de sa portée de principe, il existe un intérêt public suffisamment important à la solution de la question litigieuse (ATF 140 III 92 consid. 1 ; 140 IV 74 consid. 1.3.3 ; 139 I 2016 consid. 1.1 ; 136 II 101 consid. 1.1 ; 135 I 79 consid. 1 ; 131 II 361 consid. 1.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_201/2010 précité consid. 2 ; 6B_34/2009 du 20 avril 2009 consid. 3 ; ATA/686/2014 du 26 août 2014 ; ATA/418/2012 du 3 juillet 2012 ; ATA/365/2009 du 28 juillet 2009).
3. Par ailleurs, les conclusions doivent être complétées dans le cadre du délai de recours. Au-delà de celui-ci, elles sont irrecevables (ATA/981/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2c ; ATA/208/2015 du 24 février 2015 consid. 3b ; ATA/815/2014 du 28 octobre 2014 consid. 2b ; ATA/350/2014 du 13 mai 2014 consid. 4 ; ATA/96/2014 du 18 février 2014 consid. 2).
4. En l'espèce, la demande d'autorisation de séjour en vue de mariage a perdu son objet direct en cours de procédure, soit après la clôture de l'instruction de la présente cause, du fait que le recourant s'est marié au Kosovo en date du 7 avril 2015, mariage désormais transcrit à l'état civil suisse. Ses conclusions en octroi d'une autorisation de séjour en vue de regroupement familial pour son épouse sont par ailleurs irrecevables, puisque tardives et non en phase avec l'objet du litige.

Cela étant, la contestation à la base du présent litige, qui porte sur le caractère fictif de l'union entre M. A_____ et Mme C_____, va nécessairement

se reposer dans des termes identiques lors de la procédure portant sur la demande en autorisation de séjour en vue de regroupement familial, dès lors qu'une telle demande est déjà déposée, et que l'OCPM a, à plusieurs reprises, d'ores et déjà annoncé qu'il n'y donnerait pas suite. Dans la mesure notamment où deux instances judiciaires ont été épuisées, et où une instruction a été menée devant la chambre de céans, il serait contraire au principe d'économie de procédure de déclarer le recours irrecevable faute d'intérêt actuel et de renvoyer la cause à l'OCPM, la procédure devant alors reprendre ab initio sur les mêmes questions.

Il sera ainsi renoncé exceptionnellement à l'exigence d'intérêt actuel, et entré en matière sur le recours, dont l'admission éventuelle ne pourra toutefois pas entraîner l'octroi d'une autorisation de séjour en vue de mariage.

5. a. Le droit au mariage est garanti par les art. 12 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), 14 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 22 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (Cst-GE - A 2 00).

b. La Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après : CourEDH) admet que les limitations apportées au droit de se marier par les lois nationales puissent se traduire par des règles formelles portant, par exemple, sur la publicité et la célébration du mariage. Les limitations en question peuvent également se matérialiser par des règles de fond s'appuyant sur des considérations d'intérêt public généralement reconnues, telles que celles concernant la capacité de contracter un mariage, le consentement, l'interdiction à des degrés divers des mariages entre parents et alliés et la prévention de la bigamie. En matière de droit des étrangers, et lorsque cela se justifie, il est loisible aux États d'empêcher les mariages de complaisance contractés dans le seul but d'obtenir un avantage lié à la législation sur l'immigration. Toutefois, la législation nationale en la matière, qui doit elle aussi satisfaire aux exigences d'accessibilité et de clarté posées par la CEDH, ne peut pas autrement enlever à une personne ou à une catégorie de personnes la pleine capacité juridique du droit de contracter mariage avec la personne de son choix (ACEDH O'Donoghue c. Royaume-Uni, du 14 décembre 2010, req. 34'848/07, § 83, et les arrêts cités).

c. Selon le Tribunal fédéral, un étranger peut, à certaines conditions, déduire du droit au mariage garanti par les art. 12 CEDH et 14 Cst. un droit à pouvoir séjourner en Suisse en vue de s'y marier (ATF 137 I 351 consid 3.5). Les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour en vue de mariage lorsqu'il n'y a pas d'indice que l'étranger entend, par cet acte, invoquer abusivement les règles sur le regroupement familial, et qu'il apparaît clairement qu'il remplira les conditions d'une admission en Suisse après son union. Dans un tel cas, il y aurait en effet disproportion d'exiger de l'étranger qu'il rentre dans son pays pour se marier ou pour y engager à distance une procédure en vue

d'obtenir le droit de revenir en Suisse pour se marier. En revanche, dans le cas inverse, soit si, en raison des circonstances, notamment de la situation personnelle de celui-ci, il apparaît d'emblée qu'il ne pourra pas, même une fois marié, être admis à séjourner en Suisse, l'autorité de police des étrangers pourra renoncer à lui délivrer une autorisation de séjour provisoire en vue du mariage. Il n'y a en effet pas de raison de lui permettre de prolonger son séjour en Suisse pour s'y marier alors qu'il ne pourra de toute façon pas, par la suite, y vivre avec sa famille. Cette restriction correspond à la volonté du législateur de briser l'automatisme qui a pu exister dans le passé entre l'introduction d'une demande de mariage et l'obtention d'une autorisation de séjour pour préparer et célébrer le mariage (ATF 138 I 41 consid. 4 ; 137 I 351 consid. 3.7 ; jurisprudence publiée que le Tribunal fédéral a rappelée dans ses arrêts ultérieurs : arrêts du Tribunal fédéral 2C_498/2014 du 22 août 2014 consid. 3.2 ; 2C_1170/2013 du 28 juillet 2014 consid. 3.1 ; 2C_997/2012 du 15 mars 2013 consid. 3.1 ; ATA/1014/2014 du 16 décembre 2014 consid. 7).

6. a. Il découle de ce qui précède que la délivrance d'une autorisation de séjour en vue de mariage doit s'accompagner, à titre préjudiciel, d'un examen des conditions posées au regroupement familial du futur conjoint.

b. À cet égard, l'art. 42 al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) prévoit que le conjoint d'un ressortissant suisse ainsi que ses enfants célibataires de moins de 18 ans ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité à condition de vivre en ménage commun avec lui.

En revanche, selon l'art. 51 al. 1 let. a LEtr, les droits prévus à l'art. 42 LEtr s'éteignent s'ils sont invoqués abusivement, notamment pour éluder les dispositions de la LEtr sur l'admission et le séjour ou ses dispositions d'exécution.

c. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale (art. 8 CEDH, 13 Cst. et 21 al. 1 Cst-GE).

Selon la jurisprudence, un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale au sens de l'art. 8 § 1 CEDH, pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille à la condition qu'il entretienne des relations étroites, effectives et intactes avec un membre de cette famille disposant d'un droit de présence assuré en Suisse, à savoir la nationalité suisse, une autorisation d'établissement ou une autorisation de séjour à la délivrance de laquelle la législation suisse confère un droit certain (ATF 137 I 247 consid. 4.1.1 ; 130 II 281 consid. 3.1 ; ATA/1299/2015 du 1^{er} décembre 2015 consid. 7a ; ATA/177/2014 du 25 mars 2014 consid. 7a). Les relations visées à l'art. 8 CEDH sont avant tout celles qui existent entre époux, ainsi que les relations entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 120 Ib 257 consid. 1d ; ATA/177/2014 précité consid. 7a). Le conjoint

suisse peut évidemment se prévaloir également de cette disposition conventionnelle lorsque l'autorité refuse que son conjoint puisse séjourner en Suisse.

7. a. Le droit pour le conjoint étranger de séjourner en Suisse pendant la durée du mariage n'est cependant pas absolu. Il trouve sa limite dans l'interdiction de l'abus de droit, érigée en principe général par l'ordre juridique suisse (art. 2 al. 2 du Code civil suisse du 10 décembre 1907- CCS - RS 210), notamment, en cas de mariage de complaisance, lorsque les époux s'efforcent de donner l'apparence d'un certain contenu au lien conjugal, quitte à faire temporairement ménage commun (ATF 131 II 113 consid. 9.4) ou en cas de mariage fictif, lorsque le mariage n'existe plus que formellement alors que l'union conjugale est rompue définitivement, quels que soient les motifs de cette rupture (ATF 131 II 113 consid. 4.2 ; 121 II 5 consid. 3a, rendu sous l'égide de l'art. 7 al. 1 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931- aLSEE, dont les principes restent applicables, et la jurisprudence citée).

b. Toutefois, lorsque la décision de l'autorité de police des étrangers vise l'un ou l'autre des membres d'un couple, dont elle remet en question la volonté intime de vivre comme mari et femme, alors que leur mariage est reconnu par l'état civil du canton de Genève et qui est inscrit comme tel dans le registre cantonal de la population, une telle démarche implique, au regard de la protection de la sphère privée consacrée par les art. 8 al. 2 CEDH et 13 Cst., l'administration d'indices solides permettant d'établir l'absence d'une telle volonté (ATA/377/2014 du 20 mai 2014 consid. 11).

8. En l'espèce, l'instruction de la présente cause et les éléments de preuve figurant au dossier permettent d'exclure l'hypothèse d'un mariage de complaisance pour des motifs pécuniaires ; en effet, il ressort tant des pièces versées à la procédure par le recourant que des déclarations des différentes personnes entendues que M. A_____ a soutenu financièrement Mme C_____, pour un montant globalement et en l'état supérieur aux CHF 10'000.- ou CHF 20'000.- allégués comme ayant pu constituer sa « contrepartie ».

Les déclarations de M. F_____ contenaient certes des détails précis voire troublants – justifiant ainsi la réserve initiale des autorités suisses face au projet de mariage –, et leur rétractation peu étayée paraît avoir été opportunément obtenue. Toutefois, les motifs de dénonciation de l'intéressé demeurent obscurs ; et surtout, sa principale accusation, à savoir l'organisation d'un mariage de complaisance avec versement d'argent au fiancé suisse, tombe comme on l'a vu à faux.

Quant aux autres éléments, ils ne sauraient être suffisants pour retenir une absence de volonté de former un foyer commun. Certes, les déclarations des témoins entendus, tous proches des parties, doivent être relativisées à cette aune. Néanmoins, le fait que l'ambassade de Suisse à Pristina ait émis des doutes quant

à l'acquiescement des parents – musulmans – de Mme C_____ à ce que cette dernière épouse un chrétien ne peut être pris en compte, un tel consentement n'étant pas nécessaire au mariage d'une personne très largement majeure, et semblant par ailleurs confirmé par toutes les personnes entendues au cours de la procédure.

S'agissant du « précédent » constitué par la première demande de visa faite par M. E_____, le fait qu'il se soit agi d'un projet de mariage de complaisance relève de la pure conjecture. L'intéressé n'a jamais pu être entendu à ce sujet, et sa demande initiale n'était pas d'une autorisation en vue de mariage, mais seulement d'un visa de visiteur. En outre, contrairement aux allégations de l'OCPM, et comme le recourant l'a démontré, il n'y a aucun lien perceptible entre M. E_____ et lui-même.

Quant aux faits que les époux ne communiquent que peu ensemble en raison des barrières linguistiques, et qu'ils n'aient pas de hobby commun, ils n'empêchent pas en soi que les fiancés aient la volonté de vivre ensemble et de former un foyer, et ne sauraient être à cet égard érigés en indices concluants à eux seuls.

9. En résumé, quand bien même les circonstances ont pu initialement jeter un jour défavorable sur le projet d'union entre M. A_____ et Mme C_____, il n'existe en l'état pas d'indices suffisamment sérieux pour admettre que leur union serait destinée à éluder les prescriptions de police des étrangers.
10. Ainsi, le recours sera partiellement admis, et le jugement du TAPI ainsi que la décision de l'OCPM du 12 juin 2014 annulés. En revanche, la cause ne peut être que renvoyée à l'OCPM pour traitement de la demande d'autorisation de séjour en vue de regroupement familial au sens des considérants.
11. Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA), et une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à la charge de l'État de Genève, sera allouée au recourant, qui y a conclu et s'est fait assister d'un avocat (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 1^{er} décembre 2014 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 28 octobre 2014 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

annule le jugement du Tribunal administratif de première instance du 28 octobre 2014 ainsi que la décision de l'OCPM du 12 juin 2014 ;

renvoie la cause à l'OCPM au sens des considérants ;

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

alloue à Monsieur A_____ une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à la charge de l'État de Genève ;

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 Me Karin Baertschi, avocate 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. Verniory, président, MM. Thélin et Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

le président siégeant :

J.-M. Verniory

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.