

BGE 146 II 1

Bundesgericht (BGE), 2019-11-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_146 II 1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_146%20II%201)

FR: ATF 146 II 1

IT: DTF 146 II 1

Regeste

Regeste Art. 63 Abs. 3 AIG; Art. 66a Abs. 2 StGB; Rechtmässigkeit des Widerrufs einer Niederlassungsbewilligung, wenn der Strafrichter von einer Landesverweisung abgesehen hat. Art. 66a StGB findet nur auf Straftaten Anwendung, die nach dem 1. Oktober 2016 begangen wurden. Bei der Abklärung, ob es sich um einen Härtefall handelt, berücksichtigt der Strafrichter das strafbare Verhalten vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB. Hat der Strafrichter von einer Landesverweisung gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB abgesehen, kann die Verwaltungsbehörde nicht mehr den Widerruf der Aufenthaltsbewilligung des Ausländers und die Ausweisung aus der Schweiz wegen Handlungen anordnen, die der Strafrichter bei der Prüfung des Härtefalls zu berücksichtigen hatte (E. 2).

Erwägungen

E. 2

Le recourant invoque une violation de l'art. 63 al. 3 LEtr (RS 142.20), intitulée, depuis le 1^{er} janvier 2019, loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI; RO 2017 6521).

E. 2.1.1

La mise en oeuvre de l'art. 121 al. 3 à 6 Cst. relatif au renvoi des étrangers criminels a notamment eu pour conséquence l'introduction de l'art. 63 al. 3 LEI. En vigueur depuis le 1^{er} octobre 2016 (RO 2016 2329), cette nouvelle disposition prévoit qu'est illicite toute révocation de l'autorisation d'établissement fondée uniquement sur des infractions pour lesquelles un juge pénal a déjà prononcé une peine ou une mesure mais a renoncé à prononcer une expulsion.

E. 2.1.2

L'art. 66a al. 1 CP, entré en vigueur à la même date (RO 2016 2329), fixe un catalogue d'infractions (al. 1 let. a à o) qui oblige le juge pénal à expulser, pour une durée de cinq à quinze ans, l'étranger qui est condamné pour l'une d'elles, quelle que soit la quotité de la peine prononcée. BGE 146 II 1 S. 4 Néanmoins, selon l'art. 66a al. 2 CP, ledit juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse; à cet égard, le juge tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse. Cette situation est qualifiée de cas de rigueur ("Härtefall", "caso di rigore"). L'art. 66a CP ne s'applique qu'aux infractions commises après le 1^{er} octobre 2016 (arrêt 6B_1043/2017 du 14 août 2018 consid. 3.1.2). Lorsqu'il examine s'il est en présence d'un cas de rigueur, le juge pénal doit procéder à une pesée des intérêts, afin de déterminer lequel de l'intérêt public à l'expulsion ou de l'intérêt privé de l'étranger à rester en Suisse l'emporte. Dans ce cadre, selon la

jurisprudence, le juge pénal examine le risque de récidive au regard de l'ensemble du comportement de l'intéressé. A cet effet, il prend en compte les comportements délictueux de l'étranger antérieurs à l'entrée en vigueur de l' art. 66a CP (arrêt 6B_651/2018 du 17 octobre 2018 consid. 8.3.3; cf. également arrêt 6B_1043/2017 susmentionné consid. 3.2.2).

E. 2.2

En l'espèce, l'autorité pénale, dans son jugement du 20 février 2018, a constaté que le recourant avait commis des infractions tombant sous le coup de l' art. 66a al. 1 CP et que celui-ci était donc sujet à l'expulsion. Il a ensuite analysé s'il s'agissait d'un cas de rigueur (art. 66a al. 2 CP) et, pour ce faire, il a notamment pris en compte tous les comportements délictueux de l'intéressé, y compris ceux commis avant le 1^{er} octobre 2016. Cela signifie qu'à partir de ce jugement, l'autorité administrative respectivement l'autorité judiciaire administrative, n'était plus compétente pour révoquer l'autorisation d'établissement du recourant et prononcer son renvoi de Suisse pour les faits que le juge pénal devait prendre en considération dans son examen du cas de rigueur. Retenir le contraire reviendrait à réintroduire le dualisme entre les autorités pénale et administrative qui existait sous l'ancien droit avec l'expulsion judiciaire, ce que le législateur a précisément voulu éviter (cf. Message du 26 juin 2013 concernant une modification du code pénal et du code pénal militaire [FF 2013 5440 ad art. 62 et 63 LEI]). C'est dans cet esprit que le législateur a prescrit, aux art. 63 al. 3 et 62 al. 2 LEI, que toute révocation fondée uniquement ("nur", "solo motivo") sur des infractions pour lesquelles un juge pénal a déjà prononcé une peine ou une mesure, mais a renoncé à prononcer une expulsion, est illicite. En conséquence, BGE 146 II 1 S. 5 lorsque le juge pénal a, dans sa décision du 20 février 2018, décidé de ne pas ordonner l'expulsion judiciaire du recourant, il a procédé à une appréciation d'ensemble du comportement de celui-ci. Partant, le juge administratif n'avait ensuite plus la compétence pour révoquer l'autorisation du recourant sur la base des mêmes éléments d'appréciation. Le fait que le Tribunal cantonal a estimé que c'était à tort que le cas de rigueur avait été retenu par le Tribunal du III^e arrondissement pour le district de B. ne l'autorisait donc pas à revoir et corriger cet élément en révoquant l'autorisation d'établissement du recourant, sous peine de réintroduire le dualisme susmentionné. Cela étant, si un fait nouveau devait survenir après le jugement pénal renonçant à l'expulsion (s'il s'avérait par exemple que le recourant avait menti pour obtenir son autorisation), l'autorité administrative pourrait alors tenir compte du comportement délictueux du recourant pour lequel celui-ci a déjà été condamné, à savoir, en l'espèce, les infractions commises avant le 1^{er} octobre 2016 et celles pour lesquelles le juge pénal a renoncé à l'expulsion lors de la pesée des intérêts.

E. 2.3

Il découle de ce qui précède qu'en révoquant l'autorisation d'établissement du recourant, alors que le Tribunal du III^e arrondissement pour le district de B., dans son jugement du 20 février 2018, avait renoncé à l'expulser, les juges précédents ont violé l' art. 63 al. 3 LEI .

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.