

## **BGer 2C\_798/2019 vom 29. Januar 2020**

Bundesgericht, 2020-01-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_798\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_798_2019)

FR: TF 2C\_798/2019 du 29 janvier 2020

IT: TF 2C\_798/2019 del 29 gennaio 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence ( art. 29 al. 1 LTF ). Il contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis ( ATF 141 II 113 consid. 1 p. 116).

#### **E. 1.1**

D'après la loi sur le Tribunal fédéral, le recours est recevable contre les décisions finales ( art. 90 LTF ) ou contre les décisions ( finales ) partielles ( art. 91 LTF ). Le recours est aussi recevable contre les décisions incidentes concernant la compétence et la récusation visées par l' art. 92 LTF . Contre d'autres décisions incidentes, un recours séparé n'est recevable qu'aux conditions restrictives prévues à l' art. 93 al. 1 LTF .

La décision finale est celle qui met un terme à l'instance, qu'il s'agisse d'un prononcé sur le fond ou d'une décision reposant sur le droit de procédure. La décision partielle est celle qui, sans terminer l'instance, règle définitivement le sort de certaines des prétentions en cause ( art. 91 let. a LTF ), ou termine l'instance seulement à l'égard de certaines des parties à la cause ( art. 91 let. b LTF ). Les décisions qui ne sont ni finales ni partielles d'après ces critères sont des décisions incidentes. Il s'agit notamment des prononcés par lesquels l'autorité règle préalablement et séparément une question juridique qui sera déterminante pour l'issue de la cause ( ATF 142 III 653 consid. 1.1 p. 654; 142 II 20 consid. 1.2 p. 23). Une décision incidente peut être attaquée, s'il y a lieu, avec la décision finale qu'elle précède ( art. 93 al. 3 LTF ).

#### **E. 1.2**

Les arrêts de renvoi sont en principe considérés comme des décisions incidentes contre lesquelles le recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral n'est ouvert qu'aux conditions des art. 92 et 93 LTF , même si, par cette décision, une question matérielle y est tranchée partiellement (cf. ATF 134 II 124 consid. 1.3 p. 127 s.). Un arrêt de renvoi est néanmoins considéré comme final si l'autorité à laquelle l'affaire est renvoyée n'a aucune marge de manoeuvre (cf. ATF 138 I 143 consid. 1.2 p. 148; 135 V 141 consid. 1.1 p. 143).

#### **E. 1.3**

En l'occurrence, l'arrêt attaqué annule le jugement du Tribunal administratif de première instance du 2 novembre 2018 et la décision de l'Office cantonal du 4 mai 2018, en renvoyant la cause à celui-ci pour une nouvelle décision. L'arrêt attaqué constitue ainsi un arrêt de renvoi.

#### **E. 1.4**

Dans son recours, l'autorité recourante estime que le renvoi ne laisse aucune marge de manoeuvre à l'Office cantonal, de sorte que l'arrêt querellé doit être assimilé à une décision

finale.

Dans son arrêt, la Cour de justice a tranché - par l'affirmative - la question de savoir si l'intimée pouvait se prévaloir, sur le principe, des dispositions de l'ALCP en matière de regroupement familial pour fonder une prétention à un titre de séjour en Suisse. La Cour de justice n'a toutefois pas examiné si les conditions du regroupement familial (cf. art. 3 par. 1 et 2 annexe I ALCP) étaient réunies, laissant à l'autorité de renvoi le soin de décider de ce point et lui conférant ainsi une marge de manoeuvre. Il s'ensuit que la décision de renvoi n'est pas une décision finale, même si une question matérielle, en l'occurrence le principe de l'application des dispositions de l'ALCP en matière de regroupement familial, y est tranchée (cf. arrêt 2C\_1085/2018 du 12 décembre 2018 consid. 5.1). Cette question matérielle n'aurait par ailleurs pas pu faire l'objet d'une décision séparée, de sorte que la qualification de décision finale partielle n'entre pas en ligne de compte.

### **E. 1.5**

La décision entreprise ne peut donc être qualifiée de décision finale ( art. 90 LTF ) ou finale partielle ( art. 91 LTF ) et un recours immédiat au Tribunal fédéral n'est partant ouvert contre l'arrêt attaqué que si les conditions de l' art. 93 LTF sont remplies.

#### **E. 1.5.1**

Selon l' art. 93 al. 1 LTF , les décisions incidentes notifiées séparément qui ne portent pas sur la compétence ou sur une demande de récusation (cf. art. 92 LTF ) ne peuvent faire l'objet d'un recours que si elles peuvent causer un préjudice irréparable (let. a), ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (let. b). Il appartient à la partie recourante d'alléguer et d'établir que les conditions de l' art. 93 al. 1 LTF sont réalisées, à moins que cela ne fasse d'emblée aucun doute (cf. ATF 144 III 475 consid. 1.2 p. 479 s.; 134 III 426 consid. 1.2 p. 429; 133 IV 288 consid. 3.2 p. 292).

#### **E. 1.5.2**

En l'occurrence, rien ne laisse apparaître qu'une décision sur le fond du Tribunal fédéral permettrait d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse. L'autorité recourante ne le fait pas non plus valoir. Reste à envisager si elle subit un préjudice irréparable du fait de la décision de renvoi.

#### **E. 1.5.3**

Le préjudice irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF doit être de nature juridique et ne pas pouvoir être réparé ultérieurement par un jugement final ou une autre décision favorable à la partie recourante. Selon la jurisprudence, une autorité qui devrait, à la suite d'une décision de renvoi, rendre une nouvelle décision qui, de son point de vue, serait contraire au droit, sans pouvoir par la suite la remettre en cause devant l'instance supérieure, est réputée subir un préjudice irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF ( ATF 138 V 106 consid. 1.2 p. 109 s.; 134 II 124 consid. 1.3 p. 128; 133 V 477 consid. 5.2.2 p. 483 s.). Il en va de même si la cause n'est pas renvoyée directement à cette autorité, mais que, selon la procédure applicable, celle-ci serait dans l'impossibilité de recourir devant les instances inférieures à l'encontre de la décision sur renvoi (arrêts 2C\_493/2017 du 5 février 2018 consid. 1.2; 2C\_905/2011 du 8 novembre 2011 consid. 2.3; 8C\_817/2008 du 19 juin 2009 consid. 4.2.1; 2C\_258/2008 du 27 mars 2009 consid. 3.5). En revanche, les autorités fédérales qui ont la qualité pour recourir également dans la procédure cantonale en vertu de

l' art. 111 al. 2 LTF et peuvent donc, après une décision de renvoi, contester la nouvelle décision sur le plan cantonal et ensuite devant le Tribunal fédéral (par exemple l'Administration fédérale des contributions) ne subissent pas de préjudice irréparable en cas de décision de renvoi à l'autorité de première instance (cf. arrêts 2C\_905/2011 du 8 novembre 2011 consid. 2.4; 2C\_420/2008 du 3 février 2009 consid. 4.5). Est réservée la situation où l'autorité fédérale a participé à la procédure ayant abouti à la décision de renvoi (cf. arrêt 2C\_76/2008 du 2 juillet 2008 consid. 1, non publié in ATF 134 II 287 ).

#### **E. 1.5.4**

En l'espèce, le Secrétariat d'Etat aux migrations, qui n'a pas participé à la procédure ayant abouti à l'arrêt de renvoi, a la qualité pour recourir devant les instances cantonales en vertu de l' art. 111 al. 2 LTF (cf. ATF 141 II 169 consid. 4.3.1 p. 175). Il est vrai que cela suppose dans les faits qu'il soit informé de la décision prise par l'Office cantonal, ce qui n'est en principe pas le cas (cf. art. 112 al. 4 LTF en lien avec l'ordonnance concernant la notification des décisions cantonales de dernière instance en matière de droit public du 8 novembre 2006 [RS 173.110.47]). Le Secrétariat d'Etat aux migrations peut toutefois exiger dans le cas concret que la nouvelle décision de l'Office cantonal lui soit communiquée. Il pourra alors recourir contre cette décision, le cas échéant jusqu'au Tribunal fédéral, et l'arrêt de la Cour de justice du 13 août 2019 pourra être remis en cause dans ce contexte (cf. art. 93 al. 3 LTF ). Il s'ensuit que le Secrétariat d'Etat aux migrations, qui ne l'a au demeurant pas fait valoir, ne subit pas en l'état de préjudice irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF du fait de la décision de renvoi de la Cour de justice.

#### **E. 2**

Il suit de ce qui précède que le recours est irrecevable.

Bien qu'il succombe, le Secrétariat d'Etat aux migrations, qui ne défend pas d'intérêt patrimonial, ne peut se voir imposer les frais de justice (cf. art. 66 al. 1 et 4 LTF ). L'intimée, qui a pris position sur le recours avec l'aide d'un représentant, a droit à des dépens, à la charge de la Confédération, soit du Secrétariat d'Etat aux migrations ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ; arrêt 2C\_416/2017 du 18 décembre 2017 consid. 3).

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