

GE_GERICHTE ATA/212/2017 vom 21. Februar 2017

GE Cour de justice, 2017-02-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_212_2017

FR: GE_GERICHTE ATA/212/2017 du 21 février 2017

IT: GE_GERICHTE ATA/212/2017 del 21 febbraio 2017

Regeste

Résumé: Demande de reconsidération d'une expulsion de Suisse de durée indéterminée prononcée en 2002. Entrée en matière du département de la sécurité et de l'économie (ci-après : DSE) sur cette demande de reconsidération en raison d'un fait nouveau pertinent. Rejet après instruction de cette demande par le DSE et maintien de la décision d'expulsion, au motif que l'intéressé représentait toujours une menace pour l'ordre et la sécurité publics. Sur recours, le TAPI a constaté que le DSE n'était plus compétent pour prononcer une interdiction d'entrée depuis l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr), seul le Secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) l'étant : il a révoqué la décision et renvoyé le dossier au DSE pour qu'il se détermine sur la suite à donner, à savoir la délivrance d'une autorisation de séjour, ou la transmission du dossier au SEM pour le prononcé d'une interdiction d'entrée. Recours du DSE partiellement admis par la chambre administrative de la Cour de justice. La LEtr ne connaît plus la mesure de l'expulsion administrative stricto sensu, mais prévoit à sa place le non-renouvellement ou la révocation du titre de séjour, couplée avec le renvoi de Suisse ainsi que, cas échéant, le prononcé d'une interdiction d'entrée. Le DSE est bien compétent pour se prononcer sur la reconsidération de la décision d'expulsion de 2002, en tant qu'elle révoquait l'autorisation de séjour de l'intéressé, mais pas pour maintenir l'interdiction d'entrée en Suisse, compétence appartenant au SEM. Renvoi du dossier au TAPI, pour qu'il entre en matière sur le fond du recours et traite les conclusions visant à l'octroi d'une autorisation de séjour. Si le TAPI confirme la révocation du titre de séjour et le renvoi de Suisse, il lui appartiendra de transmettre le dossier au SEM pour que cette autorité se prononce sur le maintien ou non de l'interdiction d'entrée en Suisse. Si le TAPI annule la décision du DSE, il devra renvoyer le dossier au DSE afin que cette autorité octroie l'autorisation de séjour requise. La question du maintien de l'interdiction d'entrée en Suisse n'aurait dans cette hypothèse plus d'objet.

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

L'objet du litige consiste à déterminer si le TAPI a correctement procédé en considérant que le DSE n'était plus habilité à maintenir la décision d'expulsion du 28 octobre 2002, et qu'il n'avait donc d'autre choix que de révoquer ladite décision et de transmettre le dossier au SEM, s'il estimait que la présence de M. A_____ en Suisse était toujours indésirable, afin que ladite autorité fédérale prononce une interdiction d'entrée en Suisse. 3) a. En droit genevois, l'obligation de reconsidération d'une décision par l'autorité qui l'a prise est réglée à l'art. 48 LPA.

Selon l'art. 48 al. 1 LPA, les demandes en reconsidération de décisions prises par les autorités administratives sont recevables lorsqu'un motif de révision au sens de l'art. 80 let. a et b LPA existe (let. a) ou, alternativement, lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis la première décision (let. b). À teneur de l'al. 2, les demandes n'entraînent ni interruption de délai ni effet suspensif.

Aux termes de l'art. 80 let. a à b LPA, il y a lieu à révision d'une décision judiciaire lorsque dans une affaire réglée par une décision définitive, il apparaît que la décision a été influencée par un crime ou un délit établi par une procédure pénale ou d'une autre manière (let. a), ou qu'il existe des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (let. b).

Il y a une modification notable des circonstances au sens de l'art. 48 al. 1 let. b LPA dès lors que survient une modification importante de l'état de fait ou des bases juridiques ayant pour conséquence, malgré l'autorité de la chose jugée rattachée à la décision en force, que cette dernière doit être remise en question (ATA/36/2014 du 21 janvier 2014 consid. 2 ; ATA/811/2013 du 10 décembre 2013). Un changement de législation peut fonder le réexamen d'une décision, à condition que l'état de fait déterminant se soit essentiellement modifié après le changement législatif (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.2.1).

Une demande de reconsidération ne doit pas permettre de remettre continuellement en cause des décisions entrées en force et d'éluider les dispositions légales sur les délais de recours (ATF 136 II 177 consid. 2.1 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 1417). C'est pourquoi, en principe, l'administré n'a aucun droit à ce que l'autorité entre en matière sur sa demande de reconsidération, sauf si une telle obligation de l'autorité est prévue

- 18/29 - A/70/2016 par la loi ou si les conditions particulières posées par la jurisprudence sont réalisées (ATF 120 Ib 42 consid. 2b ; Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 1417).

Saisie d'une demande de reconsidération, l'autorité examine préalablement si les conditions de l'art. 48 LPA sont réalisées. Si tel n'est pas le cas, elle rend une décision de refus d'entrer en matière qui peut faire l'objet d'un recours dont le seul objet est de contrôler la bonne application de cette disposition (ATF 117 V 8 consid. 2 ; 109 Ib 246 consid. 4a ; Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 1430). Si lesdites conditions sont réalisées, ou si l'autorité entre en matière volontairement sans y être tenue, et rend une nouvelle décision identique à la première sans avoir réexaminé le fond de l'affaire, le recours ne pourra en principe pas porter sur ce dernier aspect. Si la décision rejette la demande de reconsidération après instruction, il s'agira alors d'une nouvelle décision sur le fond, susceptible de recours (Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 1431). Dans cette hypothèse, le litige a pour objet la décision sur réexamen et non pas la décision initiale (arrêts du Tribunal fédéral 2C_319/2015 du 10 septembre 2015 consid. 3 ; 2C_406/2013 du 23 septembre 2013 consid. 4.1).

b. En droit des étrangers, le résultat est identique que l'on parle de demande de réexamen ou de nouvelle demande d'autorisation : l'autorité administrative, laquelle se base sur l'état de fait actuel, qui traiterait une requête comme une nouvelle demande, n'octroiera pas une autorisation de séjour dans un cas où elle l'a refusée auparavant si la situation n'a pas changé ; et si la situation a changé, les conditions posées au réexamen seront en principe remplies (arrêt du Tribunal fédéral 2C_715/2011 du 2 mai 2012 consid. 4.2). 4)

La décision d'expulsion ayant été prise sous l'égide de l'aLSEE et sa reconsidération étant requise après l'entrée en vigueur de la LEtr, se pose la question du droit applicable sous l'angle des règles du droit intertemporel.

a. En principe, le nouveau droit s'applique à toutes les situations qui interviennent depuis son entrée en vigueur (Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 403). Selon les principes généraux, sont applicables, en cas de changement de règles de droit, les dispositions en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques (ATF 137 V 394 consid. 3; ATF 137 V 105 consid. 5.3.1). Ainsi, le droit à une rente consécutive au décès d'un assuré doit être examiné au regard du droit en vigueur au moment du décès de celui-ci et non pas au regard des conditions d'une ancienne réglementation remplacée par de nouvelles normes (ATF 137 V 105 précité consid. 5.3.2). En revanche, si la législation change après la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques, la situation doit rester réglée selon l'ancien droit (ATF 136 V 24 consid. 4.3). Sont réservées les dispositions éventuelles du droit transitoire prescrivant un régime juridique qui s'écarte de ces principes (ATA/125/2016 du 9 février 2016 consid. 5).

- 19/29 - A/70/2016

La LEtr prévoit un régime de droit transitoire. D'après l'art. 126 al. 1 LEtr, les demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sont régies par l'ancien droit. S'agissant des règles de procédure, elles sont immédiatement applicables à toutes les situations (art. 126 al. 2 LEtr).

b. En l'espèce, la décision d'expulsion du 28 octobre 2002 a été prononcée par le DSE en application de l'art. 10 aLSEE. Quant à la demande de réexamen à la base du présent litige, elle est postérieure au 1er janvier 2008 et se fonde sur un état de fait postérieur à l'entrée en vigueur de la LEtr, à savoir le retour sur le territoire genevois de l'épouse de M. A_____, qui est ressortissante suisse. Il y a donc lieu d'appliquer le nouveau droit en l'espèce (arrêts du Tribunal fédéral 2C_638/2008 du 16 octobre 2008 consid. 1 et 2C_706/2008 du 13 octobre 2008 consid. 1 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral F-1492/2016 du 28 septembre 2016 consid. 5.2). 5)

Dans le jugement entrepris, le TAPI a justement établi que la cause devait être tranchée en application des dispositions de la LEtr. Il reste à déterminer s'il était en droit de révoquer la décision du DSE, au motif que cette dernière autorité n'avait plus de compétence en matière d'expulsion. 6)

Avant de traiter les griefs du recours, il convient de rappeler d'une part le dispositif existant en matière de mesures d'éloignement d'étrangers indésirables ou en séjour illégal sous l'égide de l'aLSEE, et d'autre part celui mis en place par la LEtr, aux fins de percevoir de quelle façon l'institution juridique de l'ancien droit a été transposée dans le nouveau. 7) a. Dans l'ancienne législation, l'art. 10 aLSEE avait la teneur suivante :

1. L'étranger ne peut être expulsé de Suisse ou d'un canton que pour les motifs suivants:

a. S'il a été condamné par une autorité judiciaire pour crime ou délit ;

b. Si sa conduite, dans son ensemble, et ses actes permettent de conclure qu'il ne veut pas s'adapter à l'ordre établi dans le pays qui lui offre l'hospitalité ou qu'il n'en est pas capable ;

c. Si, par suite de maladies mentales, il compromet l'ordre public ;

d. Si lui-même, ou une personne aux besoins de laquelle il est tenu de pourvoir, tombe d'une manière continue et dans une large mesure à la charge de l'assistance publique.

2. L'expulsion prévue à l'al. 1, let. c ou d, ne peut être prononcée que si le retour de l'expulsé dans son pays d'origine est possible et peut être raisonnablement exigé.

- 20/29 - A/70/2016

(...)

4. La présente loi ne touche en rien à l'expulsion, prévue par la constitution fédérale, des étrangers qui compromettent la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse, ni à l'expulsion prononcée par le juge pénal ».

b. Selon l'art. 11 al. 1 aLSEE, l'expulsion pouvait être prononcée pour une durée déterminée ou pour une durée indéterminée et en vertu de l'al. 4 de cette même disposition, il était interdit aux expulsés de pénétrer en Suisse (art. 11 al. 4 aLSEE).

c. En outre, selon l'art. 13 al. 1 aLSEE, l'autorité fédérale pouvait interdire l'entrée en Suisse d'étrangers indésirables.

d. La compétence des autorités pour prononcer les décisions en matière de police des étrangers était réglée à l'art. 15 aLSEE. Ainsi, chaque canton devait désigner une autorité cantonale de police des étrangers (police cantonale des étrangers) qui exerçait toutes les fonctions relatives à la police des étrangers qui n'étaient pas dévolues à une autorité fédérale ou que la législation cantonale n'attribuait pas à une autre autorité (art. 15 al. 1 aLSEE).

Selon l'art. 1 al. 1 et 2 de la loi cantonale d'application, alors dénommée « loi d'application de l'aLSEE » du 16 juin 1988 (aLaLSEE), le département de justice, police et sécurité, devenu depuis lors le DSE, était l'autorité de police cantonale des étrangers. Toutefois, selon l'art. 2 aLaLSEE, il pouvait déléguer la compétence de prendre toutes les mesures de police des étrangers à l'office cantonal de la population, devenu depuis lors l'OCPM, à l'exception des décisions d'expulsion ou de levée d'expulsion. 8)

La LEtr a instauré un processus d'éloignement de la personne étrangère en quatre séquences : premièrement, l'étranger se retrouve dénué du droit de présence, soit parce qu'il ne dispose d'aucun droit de présence au moment où son dossier est à l'examen, soit parce que son droit de présence s'est éteint par l'écoulement du temps ou la décision de l'autorité (non-renouvellement ou révocation du titre de séjour). Deuxièmement, l'autorité prononce la décision de renvoi, et troisièmement, elle exécute le renvoi. Enfin, l'autorité peut prononcer l'interdiction d'entrée en Suisse de l'étranger (Cesla AMARELLE/Minh Son NGUYEN. Les renvois et leur exécution, 2011, p. 116). Il sied de préciser qu'il peut y avoir un prononcé d'interdiction d'entrée sans que d'autres mesures ne soient prises précédemment, tel par exemple le cas des interdictions d'entrées prononcées à titre préventif par fedpol (Cesla AMARELLE/Minh Son NGUYEN, op. cit., p. 203). 9)

À teneur des art. 62 et 63 LEtr, les droits résultant d'un titre de séjour s'éteignent s'il existe des motifs de révocation. A fortiori, en présence d'un tel

- 21/29 - A/70/2016 motif, aucun titre de séjour ne doit être octroyé à un étranger et son renvoi prononcé en vertu de l'art. 64 LEtr.

La révocation est notamment possible si l'étranger a été condamné à une peine privative de liberté de longue durée ou a fait l'objet d'une mesure pénale prévue aux art. 64 ou 61 CP (art. 62 al. 1 let. b et 63 al. 1 let. a LEtr), ou s'il attend de manière grave ou répétée (art. 62 al. 1 let. c LEtr) ou de manière très grave (art. 63 al. 1 let. b LEtr) à la sécurité et l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger, les met en danger ou représente une menace pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse (art. 63 al. 1 let. c LEtr). Une peine privative de liberté est de longue durée lorsqu'elle dépasse un an d'emprisonnement (arrêt du Tribunal fédéral 2C_295/2009 du 25 septembre 2009 consid. 4.2). 10) Les mesures d'éloignement d'un étranger sont traitées aux art. 64 à 68 LEtr.

a. Selon l'art. 64 al. 1 LEtr, l'éloignement est prononcé par le biais d'une décision de renvoi à l'encontre d'un étranger :

- qui n'a pas d'autorisation alors qu'il y est tenu (let.a) ;
- qui ne remplit pas ou ne remplit plus les conditions d'entrée en Suisse au sens de l'art. 5 LEtr (let. b) ;
- auquel une autorisation est refusée, ou dont l'autorisation, bien que requise, est révoquée ou n'est pas prolongée après un séjour autorisé (let. c).

b. Si les autorités de police des étrangers désirent que l'éloignement de Suisse soit prononcé dans la durée, elles prononcent une décision d'interdiction d'entrée en Suisse aux conditions de l'art. 67 LEtr. L'interdiction d'entrée permet d'empêcher l'entrée ou le retour d'un étranger dont le séjour en Suisse est indésirable. Elle n'est pas considérée comme une peine sanctionnant un comportement déterminé, mais comme une mesure ayant pour but de prévenir une atteinte à la sécurité et à l'ordre publics (Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la LEtr, FF 2002 3469, p. 3568). Concernant plus spécifiquement les notions de sécurité et d'ordre publics, il convient de préciser que l'ordre public comprend l'ensemble des représentations non écrites de l'ordre, dont le respect doit être considéré comme une condition inéluctable d'une cohabitation humaine ordonnée. La notion de sécurité publique, quant à elle, signifie l'inviolabilité de l'ordre juridique objectif, des biens juridiques des individus, notamment la vie, la santé, la liberté et la propriété, ainsi que les institutions de l'État (Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la LEtr, FF 2002 3469, p. 3564).

La compétence de prononcer une interdiction d'entrée est dévolue au SEM (art. 67 al. 1 à 3 LEtr), ou à fedpol lorsqu'il s'agit de sauvegarder la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse (art. 67 al. 4 LEtr). Le SEM peut prendre une telle mesure vis-à-vis d'un étranger qui a attenté à la sécurité et à l'ordre public en

- 22/29 - A/70/2016 Suisse ou à l'étranger ou les a mis en danger (art. 67 al. 2 let. a LEtr), ou lorsqu'il a occasionné des coûts en matière d'aide sociale (67 al. 2 let. b LEtr). La décision est prise pour une durée maximale de cinq ans, ou pour une plus longue durée, lorsque la personne concernée constitue une menace grave pour la sécurité et l'ordre publics (art. 67 al. 3 LEtr). Il sied de préciser que l'art. 67 LEtr a été modifié : avant le 1er janvier 2011, l'interdiction d'entrée était limitée dans le temps, et était prononcée pour une durée indéterminée dans les cas graves (art. 67 al. 3 aLEtr).

Dans un arrêt de principe (ATAF 2014/20), le Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF), qui avait jusqu'alors considéré que la nouvelle teneur de l'art. 67 al. 3 LEtr n'excluait pas le prononcé d'une interdiction d'entrée de durée indéterminée en cas de menace grave

pour la sécurité et l'ordre publics (voir notamment ATAF 2013/4 consid. 7.3), a modifié sa jurisprudence : il a établi que l'on pouvait déduire de l'interprétation systématique du nouvel art. 67 al. 3 LEtr que les interdictions d'entrée devaient être prononcées pour une durée déterminée (ATAF 2014/20 consid. 6) et ne pouvaient dépasser la durée maximale de quinze ans, et - en cas de récidive - de vingt ans (ATAF 2014/20 consid. 7). Il ressort de la jurisprudence du TAF que suite à cet arrêt, le SEM est à plusieurs reprises entré en matière sur des demandes de réexamen concernant des interdictions d'entrée de durée indéterminée en limitant les effets desdites interdictions d'entrée à dix ou quinze ans depuis le prononcé de la décision initiale (arrêt du TAF F-1492/2016 du 28 septembre 2016 consid. en fait D ; C-6205/2014 du 7 mai 2015 consid. en fait E).

En application de l'art. 81 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201), les autorités cantonales peuvent déposer une demande auprès de l'ODM afin qu'il ordonne une interdiction d'entrée. L'autorité compétente examine selon sa libre appréciation si une interdiction d'entrée doit être prononcée. Elle doit donc procéder à une pondération méticuleuse de l'ensemble des intérêts en présence et respecter le principe de la proportionnalité (cf. Andreas ZÜND/Ladina ARQUINT HILL, *Beendigung der Anwesenheit, Entfernung und Fernhaltung*, in Peter UEBERSAX/Beat RUDIN/Thomas HUGI YAR/Thomas GEISER [éd.], *Ausländerrecht*, 2ème éd., 2009, ch. 8.80 p. 356).

c. Selon l'art. 68 al. 1 LEtr, un étranger peut faire l'objet d'une mesure d'expulsion pour maintenir la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse. L'expulsion est prononcée par fedpol après consultation du service de renseignements de la Confédération (ci-après : SRC). À la différence de l'aLSEE, l'expulsion administrative n'est donc plus possible que pour des motifs de protection de la sécurité intérieure de la Suisse, parmi lesquels des motifs politiques, ce qui explique qu'elle soit couplée avec des mesures d'interdiction d'entrer en Suisse (ATA/125/2016 précité consid. 12d ; Andrea BINDER OSER,

- 23/29 - A/70/2016 in [Martina CARONI/Thomas GÄCHTER/Daniela THURNHERR éd.], op. cit, ad. art. 68 p. 693 n. 2). 11) La LEtr prévoit que le SEM est chargé de toutes les tâches qui ne sont pas expressément confiées à d'autres autorités fédérales ou aux autorités cantonales (art. 98 al. 1 LEtr). La répartition des compétences entre la Confédération et les cantons est restée similaire à celle existant dans le cadre de l'aLSEE (ATA/125/2016 précité consid. 11b ; Albrecht DIFFENBACHER, in Martina CARONI/Thomas GÄCHTER/Daniela THURNHERR [éd.], *Bundesgesetz über die Ausländerrinnen Ausländer*, 2010 n. 2 ad art. 98).

Selon l'art. 88 al. 1 OASA, chaque canton désigne les autorités chargées, dans son domaine de compétence cantonal, de l'exécution de la LEtr et des ordonnances d'application. À Genève, à teneur de l'art. 1 al. 1 de la loi d'application de la LEtr du 16 juin 1988 (LaLEtr - F 2 10), le DSE est l'autorité cantonale de police des étrangers. Il exerce à ce titre toutes les fonctions relatives à la police des étrangers qui ne sont pas dévolues à une autorité fédérale ou que la législation cantonale n'attribue pas à une autre autorité, conformément aux art. 97 et 98 LEtr (art. 1 al. 2 LaLEtr). 12) a. La Letr ne connaît ainsi plus la mesure de l'expulsion administrative stricto sensu, mais prévoit à sa place le non-renouvellement ou la révocation du titre de séjour pour les motifs prévus aux art. 62 et 63 LEtr, ce qui entraîne le renvoi de Suisse en application de l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, ainsi que, cas échéant, le prononcé d'une interdiction d'entrée en Suisse (Message du Conseil fédéral concernant la LEtr du 8 mars 2002, FF 2002 3469, p. 3565 ; ATF 139 II 65 consid. 4.3). L'éloignement d'un étranger du

territoire suisse n'est donc plus qualifié, comme dans l'aLSEE d'expulsion mais de renvoi, la première ne constituant qu'une forme spécifique de décision de renvoi (ATA/125/2016 précité consid. 12 ; Cesla AMARELLE/Minh Son NGUYEN, op. cit., p. 142).

b. Les motifs de révocation de l'article 63 LEtr correspondent en principe aux motifs d'expulsion administrative prévus à l'art. 10 aLSEE (Message du Conseil fédéral concernant la LEtr du 8 mars 2002, FF 2002 3469, pp. 3518-3519). Ainsi, comme sous l'empire de l'aLSEE, le refus ou la révocation de l'autorisation ne se justifie que si la pesée des intérêts à effectuer dans le cas d'espèce fait apparaître la mesure comme proportionnée. Il convient de prendre en considération la gravité de la faute commise, le degré d'intégration, respectivement la durée du séjour effectué en Suisse et le préjudice que l'intéressé et sa famille auraient à subir en raison de la mesure. Quand le refus d'octroyer une autorisation de séjour se fonde sur la commission d'une infraction, la peine infligée par le juge pénal est le premier critère servant à évaluer la gravité de la faute et à procéder à la pesée des intérêts en présence (arrêts du Tribunal fédéral 2C_578/2009 du 23 février 2010 consid. 2.2 ; 2C_418/2009 du 30 novembre 2009 consid. 4.1 et les références citées).

- 24/29 - A/70/2016 13) Dans son recours, le DSE fait premièrement valoir que le TAPI aurait procédé à une constatation inexacte et une interprétation arbitraire des faits pertinents, en retenant qu'il avait implicitement fait application de l'ancien droit pour conclure que les conditions nécessaires au prononcé d'une décision d'expulsion étaient toujours réunies. Dans un autre grief, le DSE soutient que le TAPI aurait commis un abus de son pouvoir d'appréciation en considérant qu'en raison du droit en vigueur l'autorité cantonale n'avait d'autre choix que de demander au SEM de rendre une décision d'interdiction d'entrée en Suisse s'il entendait maintenir l'éloignement de Suisse de M. A_____. Ces deux griefs étant en partie liés, ils seront traités ensemble.

a. Il ressort de l'exposé ci-dessus des dispositions pertinentes de la LEtr, des travaux préparatoires et de la jurisprudence, que contrairement à ce qu'a retenu le TAPI dans le jugement querellé, la situation juridique n'a pas « foncièrement » changé. Si la loi ne connaît plus la mesure de l'expulsion administrative stricto sensu, celle-ci a été remplacée dans le nouveau droit par la révocation du titre de séjour, couplée avec le renvoi et l'interdiction d'entrée. Les motifs de révocation de la LEtr correspondent d'ailleurs aux motifs d'expulsion administrative prévus à l'art. 10 aLSEE, et le DSE est toujours compétent pour prononcer la révocation du titre de séjour (art. 62 et 63 LEtr) et le renvoi (art. 64 LEtr), conformément aux art. 1 al. 1 et 2 LaLEtr et 88 al. 1 OASA.

Comme l'a à juste titre rappelé le DSE dans son recours, la seule différence notable entre l'ancien et le nouveau droit résidait dans le fait que, contrairement à l'ancienne expulsion administrative, la décision de révocation du titre de séjour d'un étranger implique dorénavant l'obligation de prononcer formellement le renvoi de Suisse et, le cas échéant, de proposer au SEM de rendre une décision d'interdiction d'entrée en Suisse en application de l'art. 67 al. 1 LEtr.

En l'espèce, la transposition dans le nouveau droit de la situation de M. A_____ sous l'angle du droit des étrangers à la date de sa requête de reconsidération permet de constater qu'en date du 8 avril 2014, il était sous le coup d'une décision de renvoi de Suisse couplée à une mesure d'interdiction d'entrée en Suisse pour une durée indéterminée, ces deux décisions étant en force. La mesure d'éloignement avait été prise par la nécessité de le renvoyer de Suisse parce qu'il avait gravement compromis la sécurité et l'ordre publics. Le

traitement de la demande de reconsidération de cette décision revient donc bien aux autorités cantonales compétentes, à savoir le DSE.

Dans la décision querellée, le DSE a fait expressément référence aux dispositions du droit des étrangers actuellement en vigueur. En maintenant la mesure d'éloignement prononcée en 2002 au motif que l'intéressé représentait toujours une menace pour l'ordre et la sécurité publics (art. 62 al. 1 let. c LEtr), le DSE a ancré sa décision dans le nouveau droit.

- 25/29 - A/70/2016

Toutefois, le DSE ne s'est pas posé la question de savoir s'il était toujours compétent pour maintenir, en sus de la révocation du titre de séjour de l'intéressé, l'interdiction d'entrée en Suisse. Or, selon la LEtr, seules les autorités fédérales ont le pouvoir de prononcer une interdiction d'entrée en Suisse, à savoir le SEM selon l'art. 67 al. 1 à 3 LEtr, ou fedpol s'il s'agit de sauvegarder la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse (art. 67 al. 4 LEtr – ce qui n'est pas le cas en l'espèce). Sur ce point, sa décision n'est pas conforme au droit.

b. Par conséquent, le TAPI a erré dans le jugement entrepris en considérant que le DSE n'avait d'autre choix que de révoquer sa décision du 28 octobre 2002 et, le cas échéant, s'il estimait que la présence du recourant en Suisse s'avérait toujours indésirable malgré les nouveaux faits invoqués, formuler une demande à l'adresse du SEM pour que celui-ci, seul compétent, se détermine sur la nécessité de prononcer une interdiction d'entrer sur le territoire en application de l'art. 67 LEtr.

Le DSE était parfaitement compétent pour se prononcer sur la demande de reconsidération de la décision d'expulsion du 28 octobre 2002, en tant qu'elle révoquait l'autorisation de séjour de M. A_____. C'est par ailleurs à juste titre qu'il est entré en matière sur ladite demande de reconsidération, l'intéressé faisant valoir un fait nouveau pertinent, à savoir le déménagement en terres genevoises de son épouse, qui y dispose d'un droit de séjour en raison de sa nationalité suisse. Après un examen circonstancié des faits de la cause, le DSE a maintenu sa décision initiale, considérant que M. A_____ représentait toujours une menace actuelle et grave pour l'ordre public suisse. Ce faisant, il a rendu une nouvelle décision sur le fond, susceptible de recours.

Au vu de ce qui précède, plutôt que d'établir que le DSE aurait dû révoquer sa décision de 2002, le TAPI aurait dû entrer en matière sur le fond du recours et traiter les conclusions de M. A_____ visant à l'annulation de la décision du DSE du 14 décembre 2015 et à l'octroi d'une autorisation de séjour, et ainsi examiner si le DSE n'avait pas violé le droit en maintenant sa décision initiale. Dans la mesure où le TAPI ne s'est pas livré à cet examen, la chambre administrative ne se prononcera pas sur cette question et renverra le dossier à l'autorité intimée, afin de ne pas priver les parties d'un degré de juridiction.

c. S'agissant du maintien de l'interdiction d'entrée en Suisse, elle n'était effectivement pas du ressort du DSE, mais du SEM. Dans la mesure où l'interdiction d'entrée était englobée dans la décision d'expulsion du 28 octobre 2002, son maintien est dépendant de la confirmation ou non de la décision de révocation de l'autorisation de séjour de l'intéressé et de son renvoi de Suisse.

Par conséquent, si le TAPI, après avoir traité le fond du recours, confirme la révocation du titre de séjour de M. A_____ et son renvoi de Suisse, il lui

- 26/29 - A/70/2016 appartiendra de transmettre le dossier au SEM afin que cette autorité se prononce sur le maintien ou non de l'interdiction d'entrée en Suisse de l'intéressé. En effet,

le DSE n'étant plus compétent pour prononcer des interdictions d'entrée en Suisse, le TAPI, autorité de recours, ne peut à l'évidence pas examiner cette question.

Si au contraire le TAPI annule la décision du DSE, il lui appartiendra de renvoyer le dossier au DSE afin que cette autorité octroie à l'intéressé l'autorisation de séjour requise. Dans cette hypothèse, la question du maintien de l'interdiction d'entrer en Suisse de l'intéressé n'aurait plus d'objet. 14) Dans un dernier grief, le DSE reproche au TAPI d'avoir considéré que la décision de 2002 devait être annulée pour le seul motif que la législation en droit des étrangers avait passablement changé. Ce faisant, il aurait porté gravement atteinte à la sécurité du droit.

Comme ci-dessus mentionné, la situation juridique en droit des étrangers n'a pas « foncièrement » changé, l'expulsion administrative ayant été remplacée dans le nouveau droit par la révocation du titre de séjour, couplée avec le renvoi et l'interdiction d'entrée. Ce n'est donc pas en raison d'une modification importante de la législation que le DSE se devait d'entrer en matière sur la demande de reconsidération, mais en raison d'un changement notable des circonstances, à savoir le déménagement en Suisse de l'épouse de l'intéressé, ressortissante suisse, en août 2013.

Il sied toutefois de relever que la situation juridique a changé en ce qui concerne la durée des interdictions d'entrée en Suisse, décisions qui ne sont plus du ressort du DSE. En effet, selon l'arrêt de principe du TAF susmentionné (ATAF 2014/20), les interdictions d'entrée doivent désormais être prononcées pour une durée déterminée et ne peuvent dépasser la durée maximale de quinze ans, voire vingt ans en cas de récidive. Comme cela ressort de la jurisprudence du TAF rendue suite à cet arrêt de principe, cette modification du droit justifierait donc de limiter dans le temps les effets de l'interdiction d'entrer en Suisse contenue dans la décision du DSE du 28 octobre 2002. Il appartiendra toutefois au SEM de trancher cette question, dans l'hypothèse où le dossier lui serait transmis par le TAPI. 15) Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis. Le jugement du TAPI du 16 septembre 2016 sera annulé, et la cause lui sera retournée pour traitement du recours de M. A_____ du 7 janvier 2016 dans le sens des considérants. 16) Aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

- 27/29 - A/70/2016 * * * * *

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