

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2692/2016-PE

ATA/1028/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 6 décembre 2016

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur A_____

contre

DÉPARTEMENT DE LA SÉCURITÉ ET DE L'ÉCONOMIE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
3 octobre 2016 (JTAPI/998/2016)**

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né le _____ 1981, est ressortissant du Brésil.
2. Il a séjourné en Suisse entre 2005 et 2013 au bénéfice d'une autorisation de courte durée (permis L), d'une autorisation de séjour à l'année (permis B), puis d'un permis d'établissement (permis C), ce au bénéfice de papiers d'identité portugais falsifiés.
3. Par décision du 31 juillet 2013, le département de la sécurité, devenu entretemps le département de la sécurité et de l'économie (ci-après : DSE) a révoqué le permis d'établissement de M. A_____ et a prononcé son renvoi de Suisse.
4. Par jugement du 25 février 2014, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a rejeté le recours déposé par M. A_____.

Il était établi par les pièces du dossier que M. A_____ avait dissimulé des faits essentiels durant la procédure d'autorisation de séjour qui avait conduit à la délivrance d'une autorisation d'établissement. Il avait en effet sciemment occulté qu'il était ressortissant du Brésil et avait produit de faux documents pour faire croire aux autorités qu'il était de nationalité portugaise.

Ce jugement n'a pas fait l'objet d'un recours et est entré en force.
5. Par courrier du 18 mai 2016 à l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), M. A_____ a demandé la reconsidération de la décision de révocation de l'autorisation d'établissement du 31 juillet 2013.
6. Par décision du 18 juillet 2016, le DSE a refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération.
7. Le 13 août 2016, M. A_____ a interjeté recours auprès du TAPI contre la décision précitée, concluant à son annulation et à l'octroi d'un permis d'établissement.
8. Le 18 août 2016, le TAPI a écrit à M. A_____, à l'adresse indiquée dans l'acte de recours et par pli recommandé. Il lui fallait s'acquitter, au plus tard le lundi 19 septembre 2016, d'une avance de frais d'un montant de CHF 500.- ; faute de paiement intégral dans le délai imparti, le recours serait déclaré irrecevable.
9. Par jugement du 3 octobre 2016, le TAPI a déclaré le recours de M. A_____ irrecevable.

Selon le suivi des envois de la Poste, le courrier de demande d'avance de frais avait été distribué le 24 août 2016, mais l'avance de frais n'avait pas été effectuée. Rien ne permettait de retenir que M. A_____ avait été victime d'un empêchement non fautif de s'acquitter de l'avance de frais dans les délais.

10. Par acte posté le 4 novembre 2016, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, concluant à l'annulation de la décision du DSE (sic) et à l'octroi d'un permis d'établissement.

Dans son argumentation, M. A_____ est revenu exclusivement sur le fond de l'affaire, notant qu'il s'était marié le 8 février 2016 avec un ressortissante italienne au bénéfice d'une autorisation de séjour, et se contentant de mentionner au sujet de l'irrecevabilité que le TAPI avait « rejeté (sic) le recours uniquement pour raison de non-paiement des frais de justice d'où la présente requête ».

11. Le 21 novembre 2016, le TAPI a communiqué son dossier.
12. Sur ce, la cause a été 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. a. L'exigence de l'avance de frais et les conséquences juridiques en cas de non-paiement de celle-ci relèvent du droit de procédure cantonal. Par conséquent, les cantons sont libres, dans le respect des garanties constitutionnelles, d'organiser cette matière à leur guise (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1022/2012 du 25 mars 2013 consid. 5.1 ; ATA/881/2016 du 18 octobre 2016 consid. 2a ; ATA/916/2015 du 8 septembre 2015 consid. 2a et la jurisprudence citée).
- b. Selon l'art. 86 LPA, la juridiction saisie invite le recourant à payer une avance de frais destinée à couvrir les frais et émoluments présumables de la procédure. À cette fin, elle lui fixe un délai suffisant (al. 1). Si l'avance de frais n'est pas faite dans le délai imparti, la juridiction déclare le recours irrecevable (al. 2).
- c. Les juridictions administratives disposent d'une grande liberté d'organiser la mise en pratique de cette disposition et peuvent donc opter pour une communication des délais de paiement par pli recommandé (ATA/881/2016 et ATA/916/2015 précités consid. 2b et la jurisprudence citée).

3. La demande d'avance de frais est considérée comme notifiée au recourant lorsqu'elle parvient dans sa sphère de maîtrise. En cas de pli recommandé, c'est la date de réception de celui-ci qui fait foi. En cas d'absence du recourant, la décision est considérée comme notifiée valablement à l'échéance du délai de garde de sept jours courant après la première tentative infructueuse de distribution (art. 62 al. 4 LPA), pour autant que celui-ci ait dû s'attendre, avec une certaine vraisemblance, à recevoir une communication de l'autorité, ce qui est le cas chaque fois qu'il est partie à la procédure (ATF 130 III 396 consid. 1.2.3 p. 399 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_239/2011 du 22 mars 2012 consid. 3.5 ; ATA/143/2015 du 3 février 2015 consid. 1b).

4. À rigueur de texte, l'art. 86 LPA ne laisse aucune place à des circonstances extraordinaires qui justifieraient que l'avance de frais n'intervienne pas dans le délai imparti. La référence au « délai suffisant » de l'al. 1 de cette disposition laisse une certaine marge d'appréciation à l'autorité judiciaire saisie (ATA/881/2016 et ATA/916/2015 précités consid 2c ; ATA/881/2010 du 14 décembre 2010 consid. 4a). En outre, selon la jurisprudence, il convient d'appliquer par analogie la notion de cas de force majeure de l'art. 16 al. 1 LPA afin d'examiner si l'intéressé a été empêché sans sa faute de verser l'avance de frais dans le délai fixé (ATA/881/2016 et ATA/916/2015 précités consid. 2c et la jurisprudence citée). Les conditions pour admettre un empêchement sont très strictes. Ce dernier doit être imprévisible et sa survenance ne doit pas être imputable à faute à l'administré (arrêt du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.2 et la jurisprudence citée ; ATA/881/2016 et ATA/916/2015 précités consid. 2c ; ATA/735/2015 du 14 juillet 2015 consid. 3b et la jurisprudence citée), partant de son représentant. Il doit être de nature telle que le respect des délais aurait exigé la prise de dispositions que l'on ne peut raisonnablement attendre de la part d'un homme d'affaires avisé (ATA/881/2016 précité consid. 4 ; ATA/544/2013 du 27 août 2013 ; ATA/397/2013 du 25 juin 2013 consid. 9 ; Danielle YERSIN/Yves NOËL, Commentaire de la loi sur l'impôt fédéral direct, 2008, ad art. 133, n. 14 et 15 p. 1283).

5. Un délai de paiement au 19 septembre 2016, qui constitue un délai raisonnable au sens de l'art. 86 al. 1 LPA, a été imparti au recourant par pli recommandé du 18 août 2016. Celui-ci a été distribué le 24 août 2016.

Or le recourant n'a pas versé l'avance de frais dans le délai imparti, ni même après. Dès lors qu'il n'a en outre invoqué dans son acte de recours aucun élément susceptible de justifier le défaut de paiement de l'avance de frais et permettant de retenir un cas de force majeure qui autoriserait une restitution de délai, le jugement d'irrecevabilité du TAPI ne peut qu'être confirmé, sans autre acte d'instruction conformément à l'art. 72 LPA.

6. Il appartiendra dès lors au recourant, s'il entend se prévaloir de son mariage récent avec une ressortissante italienne autorisée à séjourner à Genève, de déposer dans ce sens une demande d'autorisation de séjour auprès de l'OCPM.
7. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 4 novembre 2016 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 3 octobre 2016 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de Monsieur A_____ un émolument de CHF 400.- ;

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_____, au département de la sécurité et de l'économie, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeants : M. Dumartheray, président, MM. Verniory et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

D. Dumartheray

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.