

BGer 2A.617/2004 vom 11. Februar 2005

Bundesgericht, 2005-02-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.617_2004

FR: TF 2A.617/2004 du 11 février 2005

IT: TF 2A.617/2004 del 11 febbraio 2005

Erwägungen

E. 1

Selon le recourant, il n'y a pas lieu de tenir compte du jugement pénal du 26 novembre 2004, les modifications ultérieures de l'état de fait ne pouvant normalement pas être prises en considération, car on ne saurait reprocher à une autorité d'avoir mal constaté les faits au sens de l' art. 105 al. 2 OJ , si ceux-ci ont changé après sa décision. Il est vrai que le jugement pénal incriminé a été rendu après l'arrêt attaqué du Tribunal administratif du 6 octobre 2004, même s'il concerne des faits qui sont en bonne partie antérieurs au 6 octobre 2004. Quoi qu'il en soit, sur un point important, soit celui du droit de visite exercé par le recourant sur sa fille, cet arrêt contient des constatations importantes ignorées du Tribunal administratif, soit le fait que l'enfant A. _____ a résidé au Maroc chez ses grands-parents maternels de l'automne 2003 à la rentrée scolaire 2004. L'arrêt attaqué paraît donc, si ce n'est inexact, du moins incomplet, de sorte que le Tribunal fédéral peut tenir compte du jugement pénal. Encore peut-on remarquer que le Tribunal administratif ne pouvait avoir une vision complète de la situation dans la mesure où, dans une pièce du 26 avril 2004, produite avec des observations du 27 avril 2004, l'ex-épouse du recourant affirme qu'il est essentiel que l'intéressé puisse continuer à voir régulièrement A. _____, laissant ainsi entendre que le droit de visite s'exerçait normalement, alors qu'à l'époque, l'enfant se trouvait au Maroc.

E. 2

Selon l' art. 7 al. 1 LSEE , le conjoint étranger d'un ressortissant suisse a droit à l'autorisation d'établissement après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans. D'après la jurisprudence, le fait d'invoquer l' art. 7 al. 1 LSEE peut toutefois être constitutif d'un abus de droit en l'absence même d'un mariage contracté dans le but d'éviter les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers, au sens de l' art. 7 al. 1 LSEE (ATF 127 II 49 consid. 5a p. 56). Il en va ainsi lorsque les époux ne veulent pas ou ne veulent plus mener une véritable vie conjugale et que le mariage n'est maintenu que pour des motifs de police des étrangers. Tel est bien le cas en l'espèce. Certes, le divorce a été prononcé plus de cinq ans après la venue en Suisse du recourant. Cependant, les époux se sont séparés au mois de juin 1998 et, largement avant l'échéance du délai de cinq ans, ce mariage était vidé de toute substance. Dès lors, le recourant ne saurait se prévaloir de l' art. 7 LSEE à l'appui de ses conclusions.

E. 3

Il reste à examiner si le recourant peut invoquer l' art 8 CEDH à l'égard de sa fille.

E. 3.1

Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l' art. 8 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille et

obtenir une autorisation de séjour. Encore faut-il, pour invoquer l' art. 8 CEDH , que la relation entre l'étranger et une personne de sa famille ayant un droit de s'établir en Suisse soit étroite et effective. Ainsi, l' art. 8 CEDH s'applique lorsqu'un étranger peut faire valoir une relation intacte avec son enfant bénéficiant du droit de résider en Suisse, même si ce dernier n'est pas placé sous son autorité parentale ou sous sa garde du point de vue du droit de la famille; le cas échéant, un contact régulier entre le parent et l'enfant, par exemple par l'exercice du droit de visite, peut suffire (ATF 120 Ib 1 consid. 1d p. 3).

La protection découlant de l' art. 8 CEDH n'est pas absolue. En effet, une ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale est possible selon l' art. 8 par. 2 CEDH "pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté politique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui". La question de savoir si, dans un cas d'espèce, les autorités de police des étrangers sont tenues d'accorder une autorisation de séjour fondée sur l' art. 8 CEDH doit être résolue sur la base d'une pesée de tous les intérêts privés et publics en présence (voir par exemple ATF 120 Ib 4 consid. 3 p. 4 et 22 consid. 4 p. 24, ainsi que l'arrêt non publié 2A.73/1999 du 26 avril 1999).

E. 3.2

En l'occurrence, les relations entre le recourant et son enfant ne sont pas particulièrement étroites. Il est certes difficile de savoir exactement si et à quelle fréquence s'exerce le droit de visite, compte tenu des déclarations peu fiables du recourant et de son ex-épouse. A cet égard, il faut relever que l'enfant a séjourné au Maroc de l'automne 2003 à la rentrée scolaire 2004 et que, pendant cette période, le droit de visite n'a pu s'exercer, en dépit de certaines affirmations pour le moins tendancieuses du recourant et de son ex-épouse. En outre, selon les éléments figurant au dossier, l'enfant avait également déjà séjourné au Maroc à l'automne 1998, pour une durée que l'on ne connaît pas, ainsi que de fin février à fin novembre 2000.

En ce qui concerne l'intérêt privé du recourant d'obtenir une autorisation de séjour, il convient de rappeler que, selon la jurisprudence, un droit de visite peut en principe être exercé même si le parent intéressé vit à l'étranger, au besoin en aménageant les modalités de ce droit pour ce qui touche à sa fréquence et à sa durée. Il faut prendre en considération l'intensité de la relation entre le parent et l'enfant ainsi que la distance qui séparerait l'étranger de la Suisse au cas où l'autorisation de séjour lui serait refusée (ATF 120 Ib 22 consid. 4a p. 25). Par ailleurs, il ne s'agit pas en l'espèce d'un cas d'expulsion mais de refus de renouvellement de l'autorisation de séjour, ce qui oblige le recourant à quitter la Suisse mais ne lui interdit pas d'y venir dans le cadre de séjours à but touristique. Il faut enfin noter que, de toute façon, il n'y aurait pas matière à exercice du droit de visite en Suisse si l'enfant devait retourner durablement ou passagèrement au Maroc, comme cela a déjà été le cas par le passé pour de longues périodes.

D'un autre côté, force est de constater que la conduite du recourant est sujette à critique. Il a été condamné pénalement à trois reprises. Par ailleurs, même en tenant compte de ses problèmes d'ordre médical, il n'a pas eu l'activité lucrative qu'on pouvait attendre de lui. Il n'a travaillé qu'épisodiquement et a été congédié à plusieurs reprises par sa faute. Il a non seulement recouru massivement à l'aide sociale, mais encore accumulé des dettes

importantes. Il ne s'est pas acquitté de la pension alimentaire mise à sa charge, même de manière minimale lorsqu'il en aurait eu la possibilité.

E. 3.3

Dans ces conditions, la décision attaquée ne viole pas le droit fédéral. Un départ du recourant pour son pays d'origine pourrait certes compliquer l'exercice du droit de visite, sans toutefois y apporter d'obstacles qui le rendrait pratiquement impossible: il pourrait en effet s'exercer aussi bien en Suisse, dans le cadre de séjours touristiques du recourant, qu'au Maroc, où sa fille semble se rendre régulièrement pour des périodes prolongées. Par ailleurs, si l'on considère que les liens de l'intéressé avec son enfant ne sont pas particulièrement étroits, il n'est pas certain que la restriction en cause constitue une atteinte sérieuse à un bien juridique protégé par l' art. 8 CEDH . Quoiqu'il en soit, son intérêt privé ne saurait l'emporter dans la situation mentionnée ci-dessus, à partir du moment où l' art. 8 CEDH est invoqué pour permettre l'exercice d'un droit de visite qui, vu les circonstances, est de toute façon limité et n'exige pas que l'intéressé reste pour cela en Suisse, où il n'a pas été en mesure de s'intégrer, notamment sur le plan professionnel.

E. 4

Dès lors, le recours doit être rejeté. Comme ce dernier était dénué de chances de succès, l'assistance judiciaire doit être rejetée, un émolument judiciaire étant mis à la charge du recourant.

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