

## **BGer 2C\_133/2007 vom 5. September 2007**

Bundesgericht, 2007-09-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_133\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_133_2007)

FR: TF 2C\_133/2007 du 5 septembre 2007

IT: TF 2C\_133/2007 del 5 settembre 2007

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Le Tribunal fédéral examine d'office la recevabilité des recours qui lui sont soumis.

#### **E. 1.1**

Dans la mesure où le recours est dirigé contre la décision du Service cantonal du 27 juillet 2006, il est irrecevable au regard de l'art. 86 al. 1 lettre d de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110), car cette décision n'émane pas d'une autorité cantonale de dernière instance.

#### **E. 1.2**

Selon l'art. 83 lettre c ch. 2 LTF, le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit.

#### **E. 1.2.1**

D'après l'art. 7 al. 1 LSEE, le conjoint étranger d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi et à la prolongation de l'autorisation de séjour ainsi que, après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans, à l'autorisation d'établissement. Pour juger de la recevabilité du recours, seule est déterminante la question de savoir si un mariage au sens formel existe (cf. ATF 126 II 265 consid. 1b p. 266). Cette condition n'est pas remplie actuellement, puisque le divorce des époux A.\_\_\_\_\_ a été prononcé le 8 mai 2007 et qu'il est définitif depuis le 22 mai 2007. En revanche, les époux A.\_\_\_\_\_ étaient encore mariés au moment où le délai de cinq ans de l'art. 7 al. 1 2<sup>ème</sup> phrase LSEE est tombé, soit le 6 novembre 2005, ainsi que lorsque le recourant s'est vu refuser le renouvellement de son autorisation de séjour, soit le 27 juillet 2006, et lors du dépôt du présent recours, soit le 18 avril 2007. Le présent recours est donc recevable au regard de l'art. 83 lettre c ch. 2 LTF, en tant que le recourant invoque l'art. 7 al. 1 LSEE.

#### **E. 1.2.2**

Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir de l'art. 8 par. 1 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille. Encore faut-il, pour pouvoir invoquer cette disposition, que la relation entre l'étranger et une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse (c'est-à-dire au moins un droit certain à une autorisation de séjour: ATF 130 II 281 consid. 3.1 p. 285) soit étroite et effective (ATF 129 II 193 consid. 5.3.1 p. 211). D'après la jurisprudence, les relations familiales qui peuvent fonder, en vertu de l'art. 8 par. 1 CEDH, un droit à une autorisation de police des étrangers sont avant tout les rapports entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble (ATF 120 Ib 257 consid. 1d p. 261).

Le requérant se réclame de l' art. 8 par. 1 CEDH pour obtenir une autorisation de séjour fondée sur sa relation avec son fils G.\_\_\_\_\_. Cet enfant bénéficie d'une autorisation d'établissement en Suisse. Reste à savoir si la relation que l'intéressé entretient avec lui est étroite et effective. Cette question qui se confond avec le problème de fond peut rester indécise au niveau de la recevabilité.

### **E. 1.2.3**

Au demeurant, dans la mesure où le Tribunal administratif a statué dans le cadre de la libre appréciation de l'autorité cantonale ( art. 4 LSEE ), la voie du recours en matière de droit public n'est pas ouverte (art. 83 lettre c ch. 2 LTF) et il en va de même de la voie du recours constitutionnel subsidiaire pour arbitraire, faute de droit à l'octroi d'une autorisation de séjour ( ATF 133 I 185 ). C'est donc à juste titre que le requérant ne s'en prend pas à cet aspect de l'arrêt attaqué.

### **E. 1.3**

Au surplus, déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) et dans les formes prescrites par la loi ( art. 42 LTF ), le présent recours est en principe recevable en vertu des art. 82 ss LTF .

### **E. 2**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Il peut cependant rectifier ou compléter d'office les constatations de l'autorité précédente si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ( art. 105 al. 2 LTF ; cf. aussi art. 97 al. 1 LTF ).

Le requérant produit pour la première fois devant le Tribunal fédéral trois documents concernant son fils G.\_\_\_\_\_, dont une copie de son autorisation d'établissement, et des décomptes de salaire. Ces derniers peuvent être pris en considération dès lors qu'ils appuient sa demande d'assistance judiciaire. De même, la copie de l'autorisation d'établissement de l'enfant G.\_\_\_\_\_ est recevable, puisqu'elle tend à étayer la recevabilité du recours dans la mesure où il se fonde sur l' art. 8 CEDH . Quant aux deux autres documents concernant l'enfant G.\_\_\_\_\_, dont l'un est d'ailleurs postérieur à l'arrêt attaqué, il s'agit de pièces nouvelles, que l'autorité de céans ne peut pas prendre en considération ( art. 105 al. 1 LTF ).

### **E. 3.1**

D'après l' art. 7 LSEE , le conjoint étranger d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi et à la prolongation de l'autorisation de séjour (al. 1 1ère phrase) et, après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans, il a droit à l'autorisation d'établissement (al. 1 2ème phrase), à moins que le mariage n'ait été contracté dans le but d'éviter les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers (al. 2), sous réserve au surplus d'un abus de droit manifeste. Il y a abus de droit lorsque le conjoint étranger invoque un mariage n'existant plus que formellement dans le seul but d'obtenir une autorisation de police des étrangers, car ce but n'est pas protégé par l' art. 7 al. 1 LSEE ( ATF 131 II 265 consid. 4.2 p. 267). Le mariage n'existe plus que formellement lorsque l'union conjugale est définitivement rompue, c'est-à-dire lorsqu'il n'y a plus d'espoir de réconciliation; les causes et les motifs de la rupture ne jouent pas de rôle ( ATF 130 II 113 consid. 4.2 p. 117).

### **E. 3.2**

Le Tribunal administratif a retenu que, jusqu'à l'échéance du délai de cinq ans de l' art. 7 al. 1 2ème phrase LSEE, les époux A.\_\_\_\_\_ n'avaient cessé de se séparer et de se réunir.

En outre, durant ce laps de temps, le recourant avait conçu deux enfants hors mariage avec deux compatriotes, l'une vivant au Cameroun et l'autre en Suisse. Il s'agit là de faits pertinents qui, au regard du dossier, n'ont pas été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF , de sorte qu'ils lient l'autorité de céans ( art. 105 al. 1 et 2 LTF ). En ce qui concerne la femme du recourant, il est certes difficile de dire, au vu du dossier, pendant combien de temps elle a cru possible de sauver son mariage; ses revirements après les annonces de séparation semblent du reste avoir résulté de pressions de son mari, ce qu'elle a d'ailleurs affirmé à plusieurs reprises. Pour le recourant, son mariage avait perdu tout contenu réel bien avant l'écoulement du délai de cinq ans susmentionnés (soit bien avant le 6 novembre 2005). En effet, il menait sa propre vie, s'absentant pour de longues périodes parfois sans révéler sa destination exacte à sa femme. Durant son mariage, il a d'ailleurs maintenu une relation avec l'amie camerounaise qui lui avait déjà donné un enfant avant qu'il ne vienne en Suisse et qui lui en a donné un deuxième en 2005. On peut d'ailleurs se demander s'il s'en était vraiment détaché lorsqu'il s'est marié, d'autant qu'il est régulièrement retourné dans sa patrie. Puis, il a noué une autre liaison avec une compatriote vivant en Suisse qui lui a donné un troisième fils. Le recourant minimise certes ces relations adultérines dont deux enfants sont pourtant issus en 2005 et 2006. Dans ces circonstances, on ne voit cependant pas que le mariage ait eu d'autre but que celui de permettre à l'intéressé de conserver une autorisation de séjour. En l'invoquant pour obtenir la prolongation de son autorisation de séjour, le recourant a commis un abus de droit. C'est donc à juste titre que le Tribunal administratif a confirmé la décision refusant une telle prolongation. En outre, l'abus de droit étant antérieur à l'écoulement du délai de cinq ans de l' art. 7 al. 1 2<sup>ème</sup> phrase LSEE, l'intéressé n'a pas droit à une autorisation d'établissement. C'est la solution à laquelle est arrivée l'autorité intimée. Ce faisant, elle a respecté le droit fédéral, en particulier l' art. 7 LSEE , et n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation.

#### **E. 4.1**

L' art. 8 par. 1 CEDH peut faire obstacle, dans certaines circonstances, à une mesure d'éloignement qui empêche ou rend très difficile le maintien de la vie familiale, mais n'octroie pas de droit absolu à l'entrée ou au séjour de membres de la famille ( ATF 125 II 633 consid. 3a p. 640). Le recourant se prévaut de sa relation avec son fils G. \_\_\_\_\_, titulaire d'une autorisation d'établissement en Suisse, pour obtenir une autorisation de séjour fondée sur l' art. 8 CEDH et maintenir ainsi des contacts avec cet enfant.

#### **E. 4.2**

Le Tribunal administratif a considéré que le recourant n'avait pas prouvé à satisfaction de droit qu'il entretenait une relation effective et intacte avec son fils G. \_\_\_\_\_, en particulier qu'il participait à son entretien par le versement d'une pension régulière. Pour étayer sur ce point son recours au Tribunal fédéral, le recourant produit une convention d'entretien du 9 janvier 2007, qui ne peut pas être prise en considération comme on l'a vu (consid. 2 ci-dessus). Même si cette pièce avait pu être prise en compte, elle aurait été sans incidence sur l'issue du présent recours, car elle n'apporte pas la preuve que les engagements pris par le recourant se soient concrétisés par des prestations importantes en faveur de son fils G. \_\_\_\_\_.

De toute façon, le recourant ne peut pas se prévaloir de l' art. 8 par. 1 CEDH pour obtenir une autorisation de séjour en Suisse dans le seul but de maintenir un contact avec son fils G. \_\_\_\_\_. En effet, il a encore deux fils qui habitent au Cameroun avec leur mère,

E.\_\_\_\_\_. Tout en vivant en Suisse, il a maintenu le contact avec cette dernière et avec le fils qu'elle lui avait donné en 1999, F.\_\_\_\_\_. Il est donc retourné fréquemment dans sa patrie pour les voir et c'est lors d'un de ces séjours qu'a été conçu son fils C.\_\_\_\_\_, né en 2005. On ne saurait faire abstraction des relations importantes que le recourant a entretenues depuis 1999 avec son fils F.\_\_\_\_\_, voire de ses contacts avec son fils C.\_\_\_\_\_. Au demeurant, le recourant pourra maintenir une relation avec son fils G.\_\_\_\_\_ en revenant en Suisse pour des séjours de nature touristique, d'autant qu'il a déjà souvent fait l'inverse - c'est-à-dire passer des vacances au Cameroun depuis qu'il vit en Suisse. Dès lors, le recourant ne saurait obtenir une autorisation de séjour sur la base de l'art. 8 par. 1 CEDH . A cet égard également, l'arrêt attaqué respecte le droit fédéral.

## **E. 5**

Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

Les conclusions du recourant étaient dénuées de toute chance de succès, de sorte qu'il convient de lui refuser l'assistance judiciaire ( art. 64 al. 1 LTF ).

Succombant, le recourant doit supporter les frais judiciaires, qui seront fixés compte tenu de sa situation financière ( art. 65 et 66 al. 1 LTF ), et n'a pas droit à des dépens ( art. 68 al. 1 LTF ) - sans compter qu'il a procédé sans l'aide d'un mandataire professionnel.

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