

BGer 2C 561/2008 vom 5. November 2008

Bundesgericht, 2008-11-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_561_2008

FR: TF 2C 561/2008 du 5 novembre 2008

IT: TF 2C 561/2008 del 5 novembre 2008

Regeste

Refus de renouveler une autorisation de séjour | Droit de cité et droit des étrangers

Erwägungen

E. 1

La loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) est entrée en vigueur le 1er janvier 2008 (RO 2007 p. 5487). En vertu de l'art. 126 al. 1 de cette loi, les demandes déposées avant son entrée en vigueur sont régies par l'ancien droit. Par conséquent, la présente cause doit être examinée, pour ce qui est du droit interne, sous l'angle de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 1 p. 113).

E. 2.1

D'après 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. Il n'existe en principe pas de droit à l'octroi d'une autorisation de séjour ou d'établissement, à moins que l'étranger ou un membre de sa famille vivant en Suisse ne puisse invoquer dans ce sens une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité (ATF 131 II 339 consid. 1 p. 342 ss; 130 II 281 consid. 2.1 p. 284 et les références citées).

E. 2.2

En sa qualité de ressortissant grec, le recourant peut, en principe, prétendre à l'octroi d'une autorisation de séjour en Suisse, en vertu du droit à la libre circulation que lui confère l'Accord du 1er juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP; RS 142.112.681; ATF 129 II 249 consid. 4 p. 258 ss, spécialement consid. 4.2 p. 259 et 4.3 p. 260); il a donc qualité pour recourir (ATF 130 II 493 consid. 1.1 p. 496 s.). Marié avec une ressortissante suisse, il dispose en principe aussi d'un droit à une autorisation de séjour en vertu des art. 7 al. 1 LSEE et 8 § 1 CEDH .

E. 2.3

Au surplus, déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans les formes prescrites par la loi (art. 42 LTF) par le destinataire de la décision attaquée qui a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (art. 89 al. 1 LTF), le recours est recevable en vertu des art. 82 ss LTF .

E. 3

Le requérant invoque en premier lieu la violation de l' art. 29 al. 1 et 2 Cst. , tant sous l'angle du droit d'être entendu que sous celui de la prohibition du déni de justice, du fait que l'autorité de première instance n'aurait pas rendu une décision motivée et que l'autorité cantonale de recours n'aurait pas sanctionné ces violations.

E. 3.1

La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu consacré à l' art. 29 al. 2 Cst. - dont le Tribunal fédéral examine librement le respect (ATF 127 III 193 consid. 3 p. 194 et les références citées) - le devoir pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision; il n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les arguments invoqués par les parties. Il n'y a violation du droit d'être entendu que si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner les problèmes pertinents (ATF 130 II 530 consid. 4.3 p. 540; 129 I 232 consid. 3.2 p. 236). Quant au déni de justice formel, il suppose que l'autorité n'entre pas en matière (cf. ATF 126 I 97 consid. 2b p. 102/103 et les arrêts cités).

E. 3.2

En l'espèce, l'arrêt attaqué retient que, même si l'argumentation du Service de la population est succincte, sa décision indique clairement que l'autorisation de séjour du requérant n'a pas été renouvelée en raison de sa condamnation à une peine de trois ans d'emprisonnement, en application des art. 10 al. 1 let. a et b LSEE et 5 de l'annexe I ALCP. Cela impliquait forcément que l'autorité administrative ait procédé à la balance des intérêts en présence, même si elle ne mentionne pas expressément les arguments que le requérant avait soulevés devant elle. Ce dernier en a d'ailleurs saisi la portée, puisqu'il a fait valoir devant le Tribunal cantonal une violation de ces dispositions et de l' art. 8 CEDH garantissant le droit à la vie familiale. Partant, les premiers juges ont rejeté le grief de violation du droit d'être entendu, tant sous l'angle de la motivation, que sous celui du déni de justice formel. Cette argumentation est convaincante et ne constitue pas une violation de l' art. 29 Cst. Contrairement à ce que soutient le requérant, le Tribunal cantonal n'avait pas à se demander s'il pouvait ou non y avoir réparation devant lui et n'avait pas non plus à se substituer au Service de la population, dans la mesure où il n'a pas retenu de violation du droit d'être entendu de la part de l'autorité administrative. Les griefs que le requérant formule sous l'angle de la théorie de la guérison sont donc sans pertinence.

E. 3.3

Le recours doit ainsi être rejeté en tant qu'il porte sur une violation de l' art. 29 Cst. Reste à examiner si le non-renouvellement de l'autorisation de séjour du requérant est fondé au regard des dispositions de la LSEE, de l' art. 8 CEDH et de l'art. 5 al. 1 de l'annexe I ALCP.

E. 4.1

Selon 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. Après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans, il a droit à l'autorisation d'établissement. Ce droit s'éteint lorsqu'il existe un motif d'expulsion. Tel est notamment le cas, selon l' art. 10 al. 1 LSEE , lorsque l'étranger a été condamné par une autorité judiciaire pour crime ou délit (lettre a) ou 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 (lettre b). Le refus de prolonger

l'autorisation de séjour en cas de motif d'expulsion suppose toutefois une pesée des intérêts en présence, ainsi que l'examen de la proportionnalité de la mesure (cf. art. 11 al. 3 LSEE ; ATF 130 II 176 consid. 3.3.4 p. 182; 120 Ib 6 consid. 4a p. 12 s.). Pour apprécier ce qui est équitable, l'autorité tiendra notamment compte de la gravité de la faute commise par l'étranger, de la durée de son séjour en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait de l'expulsion ou du non-renouvellement de l'autorisation de séjour (cf. art. 16 al. 3 du règlement d'exécution de la loi sur le séjour et l'établissement des étrangers, du 1er mars 1949 [RSEE; en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007; RO 1949 p. 243]). Bien qu'il ne puisse pas revoir la décision du point de vue de l'opportunité, le Tribunal fédéral contrôle néanmoins librement, sous l'angle de la violation du droit fédéral, si les autorités cantonales ont correctement mis en oeuvre les critères prévus par les dispositions du droit fédéral susmentionnées et en particulier si, à la lumière desdits critères, l'expulsion ou le non-renouvellement de l'autorisation de séjour s'avère ou non proportionnée. Le Tribunal fédéral s'abstient cependant de substituer sa propre appréciation à celle des autorités cantonales (ATF 125 II 521 consid. 2a p. 523; 105 consid. 2a p. 107; 122 II 433 consid. 2a p. 435).

E. 4.2

La réglementation prévue par l' art. 8 CEDH est, sur cette question, identique: le droit au respect de la vie familiale (§ 1) n'est en effet pas absolu, en ce sens qu'une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'art. 8 § 2 CEDH , pour autant que celle-ci soit "prévues par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, 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". Il y a donc également lieu ici de procéder à une pesée des intérêts en présence (cf. ATF 134 II 10 consid. 4.1 et les références).

E. 4.3

En l'espèce, le juges cantonaux ont considéré que les faits reprochés au recourant étaient graves et que la peine infligée par le juge pénal dépassait largement les deux ans de privation de liberté qui, selon la jurisprudence applicable au conjoint étranger, constituait la limite à partir de laquelle il y avait lieu en principe de refuser une autorisation de séjour. Ils ont également admis qu'au vu des autres circonstances à prendre en considération, notamment la situation familiale et personnelle du recourant, son éloignement de Suisse n'apparaissait pas comme une mesure disproportionnée. La durée de son séjour en Suisse devait en effet être relativisée au regard de ses activités professionnelles qui s'exerçaient beaucoup à l'étranger. Les premiers juges n'ont toutefois pas fait état des relations que le recourant aurait avec la Grèce, pays dont il a acquis la nationalité en 2000. On ne peut le leur reprocher, car l'intéressé lui-même a opté pour cette nationalité, ce qui démontre qu'il a des liens suffisants avec cet Etat. Quant au fait que sa seconde épouse est Suisse d'origine et que ses deux filles, issues de son premier mariage, ont acquis la nationalité suisse, il s'agit certes d'un élément qui doit entrer dans la pesée des intérêts en présence, mais qui, en soi, n'exclut nullement un refus d'autorisation de séjour ou une expulsion (cf. ATF 134 II 10 consid. 4.2 p. 23 et les références). A cet égard, il y a lieu en effet de retenir que le recourant s'est remarié trois semaines avant sa condamnation pénale et qu'après le prononcé de celle-ci, le 1er avril 2004, il n'a plus vécu avec sa nouvelle épouse. En ce qui concerne ses enfants, le fils, dont il avait la garde est devenu majeur et vit avec sa soeur

ânée, qui subvient à ses besoins dans l'attente qu'il trouve un travail, et la fille cadette vit avec sa mère, depuis le divorce en juillet 2003. Le recourant ne prétend pas que cette situation serait susceptible de se modifier et qu'il pourrait entretenir des liens étroits avec ses enfants s'il était en liberté et vivait en Suisse. Il n'est donc pas déraisonnable de penser qu'il pourra exercer son droit de visite depuis l'étranger sur sa fille cadette et que les deux aînés le verront de toute façon, à leur convenance, en Suisse et en Grèce.

E. 4.4

Le Tribunal cantonal pouvait dès lors déduire de ce qui précède que l'intérêt privé du recourant ne l'emportait pas sur l'intérêt public à son éloignement. Encore faut-il vérifier que cette appréciation soit conforme aux droits accordés aux ressortissants européens par l'ALCP, et plus particulièrement à l'art. 5 al. 1 annexe I dont le recourant invoque la violation.

E. 5.1

Selon l' art. 5 al. 1 annexe I ALCP , les droits octroyés par les dispositions de l'Accord ne peuvent être limités que par des mesures justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique (sur la notion d'ordre public, voir ATF 129 II 215 consid. 6.2 p. 220/221 et les références; arrêt de la CJCE du 27 octobre 1977, Bouchereau, C-30/77, Rec. 1977, p. 1999, pts 33-35). On entend par "mesure", au sens de l' art. 5 al. 1 annexe I ALCP et de la directive 64/221/CEE, tout acte affectant le droit à l'entrée et au séjour (ATF 130 II 176 consid. 3.1 p. 180 et les références). La réserve de l'ordre public figurant à l' art. 5 al. 1 annexe I ALCP s'applique aussi bien dans le cadre d'une procédure de renouvellement d'autorisation de séjour que dans celui d'une procédure d'expulsion. Les limitations au principe de la liberté de circulation des personnes doivent cependant s'interpréter de manière restrictive. Ainsi, le recours par une autorité nationale à la notion de l'ordre public pour restreindre cette liberté suppose l'existence d'une menace réelle et d'une certaine gravité affectant un intérêt fondamental de la société (ATF 130 II 176 consid. 3.4.1 p. 182 et les références). La seule existence de condamnations pénales (antérieures) ne peut automatiquement motiver de telles mesures. Selon les circonstances, la Cour de justice admet néanmoins que le seul fait du comportement passé de la personne concernée puisse réunir les conditions d'une menace actuelle (ATF 130 II 176 consid. 3.4.1 p. 183 s. et l'arrêt précité de la CJCE Bouchereau, point 29). Celles-ci ne supposent en tout cas pas qu'il soit établi avec certitude que l'étranger commettra d'autres infractions à l'avenir; inversement, ce serait aller trop loin que d'exiger que le risque de récidive soit nul pour que l'on renonce à une mesure d'ordre public. En réalité, ce risque doit s'apprécier en fonction de l'ensemble des circonstances du cas et, en particulier, de la nature et de l'importance du bien juridique menacé (ATF 130 II 493 consid. 3.3 p. 499 ss, 176 consid. 4.3.1 p. 185 ss).

E. 5.2

En l'espèce, le Tribunal cantonal s'est fondé principalement sur la condamnation du recourant à trois ans d'emprisonnement pour refuser l'autorisation de séjour. Les autres condamnations, plaintes ou inculpations dont le recourant a fait l'objet n'ont été prises en compte que pour démontrer que celui-ci était incapable de se conformer aux lois en vigueur et continuait à menacer l'ordre public, en particulier la bonne foi en affaires. Il y avait en effet un risque certain de récidive, dans la mesure où les faits qui étaient reprochés au recourant s'étaient produits de 1998 à 2006, période pendant laquelle l'intéressé n'avait subi que six mois de détention préventive.

E. 5.3

Sur ce point, le recourant reproche au Tribunal cantonal d'avoir, en violation du principe de la présomption d'innocence, retenu des éléments qui n'ont jamais fait l'objet d'un jugement pour justifier l'existence d'une menace pour l'ordre public.

E. 5.3.1

La présomption d'innocence garantie par l'art. 6 § 2 CEDH et 32 al. 1 Cst. a pour corollaire le principe "in dubio pro reo", qui concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. En tant que règle de l'appréciation des preuves, ce principe, dont la violation n'est invoquée que sous cet angle par le recourant, signifie que le juge ne peut se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective de l'ensemble des éléments de preuve laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41; 124 IV 86 consid. 2a p. 88; 120 Ia 31 consid. 2c p. 37).

E. 5.3.2

Il est vrai que, pour évaluer si le recourant conservait un comportement susceptible de menacer l'ordre public, l'arrêt attaqué a mentionné les nombreuses inculpations dont celui-ci a fait l'objet, ainsi que les soupçons de plusieurs autorités quant à ses relations avec des organisations mafieuses. Les juges cantonaux ont cependant souligné, ce qui semble avoir échappé au recourant, que les procédures et inculpations successives à son encontre devaient être appréciées avec retenue, en raison du principe de la présomption d'innocence. Compte tenu de cette réserve et du fait qu'il ne s'agit pas d'une inculpation pour un événement isolé, mais de plusieurs procédures et inculpations successives, suffisamment graves pour justifier la détention préventive du recourant depuis le 30 août 2006, on ne voit pas que l'on puisse reprocher aux juges administratifs de les avoir mentionnées, qui plus est en précisant qu'elles devaient être appréciées avec retenue, pour évaluer le risque de récidive du recourant. Cette façon de procéder est d'ailleurs conforme à la jurisprudence de la Commission européenne des droits de l'homme qui, dans un cas concernant la Suisse, a estimé que la pesée des intérêts en présence fondée sur les éléments figurant au dossier ne constituait pas une déclaration de culpabilité contraire à la présomption d'innocence (décision du 1er janvier 1998 sur la recevabilité de la requête no 37285/97, in JAAC no 109 p. 982). En ce qui concerne plus précisément le soupçon émis au sujet des liens du recourant avec la mafia russe, il faut lui donner acte que la vraisemblance de ces liens n'a effectivement jamais été retenue ou démontrée devant une autorité judiciaire. L'extrait du casier judiciaire produit par le recourant, au demeurant versé en cause de manière irrecevable (art. 99 al. 1 LTF), est donc sans pertinence. D'éventuels liens avec la mafia russe sont toutefois sans conséquence pour apprécier le risque de récidive au vu de l'ensemble des circonstances précitées.

E. 5.3.3

Il s'ensuit que les premiers juges n'ont pas violé l' art. 5 al. 1 annexe I ALCP en admettant que le recourant constituait une menace actuelle et suffisamment grave au sens de la jurisprudence.

E. 5.4

Le recourant reproche aussi au Tribunal cantonal d'avoir appliqué avec automatisme la jurisprudence relative aux deux ans de détention. Comme le Tribunal fédéral l'a déjà relevé,

une condamnation à deux ans de privation de liberté n'a qu'une valeur indicative et ne constitue pas la limite fixe à partir de laquelle il y a lieu de refuser l'octroi ou le renouvellement d'une autorisation de séjour au conjoint étranger d'un ressortissant suisse (ou d'une personne titulaire d'une autorisation d'établissement; ATF 134 II 10 consid. 4.3 p. 23; 130 II 176 consid. 4.1 p. 185; 120 Ib 6 consid. 4b p. 14). Cette jurisprudence n'institue donc pas de présomption ni d'automatisme et ne dispense pas d'examiner le cas d'espèce à la lumière de l'ensemble des circonstances, de sorte qu'elle n'est pas contraire aux dispositions de l'Accord sur la libre circulation. Dans le cas particulier, les juges cantonaux ne se sont pas limités à une application schématique de cette jurisprudence, mais ont bien apprécié la situation du recourant dans son ensemble. Partant, le recours est mal fondé également sur ce point.

E. 6

Le recourant soutient enfin que le Tribunal cantonal lui a refusé l'assistance judiciaire arbitrairement et en violation du droit d'être entendu, en révoquant la décision provisoire du Juge instructeur du 20 novembre 2007, qui avait admis sa demande. Il fait valoir qu'il se trouve en détention préventive depuis le mois d'août 2006 et que la décision de faillite de sa société est une démonstration évidente qu'il ne dispose plus d'aucun bien. Le recourant n'invoque la violation d'aucune disposition de droit cantonal, ni l'art. 29 al. 3 Cst. qui fixe les exigences minimales en matière d'assistance judiciaire (arrêt 2C_241/2008 du 27 mai 2008 consid. 4.1, non publié). Il ne soulève que l'arbitraire et la violation de son droit d'être entendu. On peut donc se demander si son grief est recevable (art. 106 al. 2 LTF). Quoi qu'il en soit, la critique s'avérerait de toute façon infondée. En effet, l'arrêt attaqué révoque l'assistance judiciaire octroyée au recourant au motif que les renseignements concernant sa situation de fortune sont trop lacunaires pour que l'on puisse admettre son indigence. Or, une telle position échappe manifestement au grief d'arbitraire ou de violation du droit d'être entendu en relation avec la charge de la preuve soulevé par le recourant. Comme il ressort d'un arrêt du 21 janvier 2008 opposant le recourant au Bureau de l'assistance judiciaire du canton de Vaud (5A_634/2007), le Tribunal fédéral a confirmé le refus d'accorder au recourant l'assistance judiciaire, dans le cadre d'une autre procédure. Il a en particulier reproché au recourant d'avoir donné des informations inexactes sur sa situation personnelle et d'avoir caché qu'il détenait une créance de 401'717 fr. 40 payable au plus tard le 31 décembre 2007. Dans ces conditions, il n'y avait rien d'insoutenable à considérer que le recourant dispose de ressources financières suffisantes, ce qui justifiait de révoquer la décision du Juge Instructeur lui accordant l'assistance judiciaire.

E. 7

Les considérations qui précèdent conduisent au rejet du recours dans la mesure de sa recevabilité. Comme les conclusions du recours étaient vouées à l'échec au sens de l'art. 64 al. 1 LTF, la demande d'assistance judiciaire présentée par le recourant doit être rejetée. Il y a lieu dès lors de mettre les frais judiciaires à sa charge (art. 65 LTF). Le Tribunal fédéral prononce:

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