

BGer 2C 654/2010 vom 10. Januar 2011

Bundesgericht, 2011-01-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_654_2010

FR: TF 2C 654/2010 du 10 janvier 2011

IT: TF 2C 654/2010 del 10 gennaio 2011

Regeste

Autorisation de séjour | Droit de cité et droit des étrangers

Erwägungen

E. 1

La demande de renouvellement de l'autorisation de séjour qui est à la base du présent litige date du 18 août 2009. Il y a donc lieu d'appliquer la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) qui est entrée en vigueur le 1er janvier 2008 (cf. art. 126 al. 1 LEtr a contrario).

E. 2

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence (art. 29 al. 1 LTF). Il contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 135 III 1 consid. 1.1 p. 3). Le recourant a déclaré interjeter tant un recours en matière de droit public qu'un recours constitutionnel subsidiaire, ce qui est possible (cf. art. 119 LTF). Le second n'étant recevable qu'en tant que le premier ne l'est pas, il convient de s'attacher d'abord à la recevabilité du recours en matière de droit public.

E. 2.1

D'après l' art. 83 let . 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. Selon la jurisprudence, il suffit, sous l'angle de la recevabilité, qu'il existe un droit potentiel à l'autorisation, étayé par une motivation soutenable, pour que cette clause d'exclusion ne s'applique pas et que, partant, la voie du recours en matière de droit public soit ouverte. La question de savoir si les conditions d'un tel droit sont effectivement réunies relève du fond (ATF 136 II 177 consid. 1.1 p. 179; arrêt 2C_84/2010 du 1er octobre 2010, destiné à la publication, consid. 3.3).

E. 2.2

D'après l'art. 43 al. 1 LEtr, le conjoint étranger du titulaire d'une autorisation d'établissement a droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité à condition de vivre en ménage commun avec lui. L'art. 49 LEtr prévoit une exception à l'exigence du ménage commun lorsque la communauté familiale (ou conjugale) est maintenue et que des raisons majeures justifiant l'existence de domiciles séparés peuvent être invoquées. Selon l'art. 76 de l'ordonnance fédérale du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201), une exception à l'exigence du ménage commun peut résulter de raisons majeures dues, notamment, à des obligations professionnelles ou à une séparation provisoire en raison de problèmes familiaux importants. Il ressort de la formulation des art. 49 LEtr ("raisons

majeures") et 76 OASA ("problèmes familiaux importants") que ces dispositions visent des situations exceptionnelles. Elles peuvent s'appliquer notamment lorsque l'épouse étrangère réside dans un foyer ou s'est constitué son propre domicile en raison de violences conjugales (arrêt 2C_635/2009 du 26 mars 2010 consid. 4.4 et les références aux travaux préparatoires). De manière générale, il appartient à l'étranger d'établir l'existence de raisons majeures au sens de l'art. 49 LEtr, ainsi que le maintien de la communauté familiale en dépit des domiciles séparés. Cela vaut d'autant plus que cette situation a duré plus longtemps, car une séparation d'une certaine durée fait présumer que la communauté familiale a cessé d'exister (arrêt 2C_575/2009 du 1er juin 2010 consid. 3.5, où la séparation avait duré plus d'une année).

E. 2.3

En l'occurrence, le recourant reproche à l'autorité précédente d'avoir exclu de manière prématurée et arbitraire la reprise de la vie commune. Il fait valoir que les mesures protectrices de l'union conjugale ont pour but "de régir les relations entre les époux le temps de leur séparation afin que ceux-ci puissent bénéficier d'une phase de transition devant leur permettre d'évaluer si la vie commune peut être reprise ou non". Le recourant soutient qu'il se trouve dans une situation de séparation provisoire en raison de problèmes familiaux importants, au sens de l'art. 76 OASA, et se prévaut de cette disposition ainsi que de l'art. 49 LEtr. Il invoque également les art. 8 CEDH et 13 Cst. En argumentant de la sorte, le recourant n'allègue ni l'existence de raisons majeures justifiant des domiciles séparés, ni le maintien de la communauté conjugale en dépit de cette séparation, qui sont les deux conditions cumulatives posées par l'art. 49 LEtr pour que le conjoint étranger du titulaire d'une autorisation d'établissement ait droit à une autorisation de séjour, alors que les époux ne font pas ménage commun. La seule référence au prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale est manifestement insuffisante à cet égard. Quant au fait qu'une reprise de la vie commune ne serait pas exclue - ce qui est au demeurant plus que douteux au vu de la teneur du courrier du 7 juillet 2009 -, cette question n'est pas déterminante sous l'angle des art. 43 et 49 LEtr (cf. arrêt 2C_635/2009, précité, consid. 4.3 à la fin et 4.4). Au demeurant, le recourant ne peut valablement invoquer l'art. 8 CEDH - ni l'art. 13 Cst., dont la portée est la même (ATF 126 II 377 consid. 7 p. 394) -, du moment que la protection de la vie familiale garantie par cette disposition suppose une relation étroite et effective (cf. ATF 131 II 265 consid. 5 p. 269; 129 II 193 consid. 5.3.1 p. 211), condition qui n'est à l'évidence pas réalisée en l'espèce. Dès lors qu'il n'est pas possible d'admettre de manière soutenable l'existence d'un droit potentiel à l'autorisation sollicitée, le recours en matière de droit public est irrecevable.

E. 3

La voie du recours constitutionnel subsidiaire n'est ouverte que pour se plaindre de la violation des droits constitutionnels (art. 116 LTF), qu'il appartient au recourant d'invoquer et de motiver sous peine d'irrecevabilité (art. 106 al. 2 LTF applicable par renvoi de l'art. 117 LTF). En l'occurrence, le recourant invoque, outre l'art. 8 CEDH dont il a déjà été question, le principe de la proportionnalité. Or, celui-ci, bien qu'il soit ancré à l'art. 5 al. 2 Cst., n'est pas considéré comme un droit fondamental (ATF 134 I 153 consid. 4.1 p. 156). Sans portée propre, il ne peut être invoqué, dans un recours constitutionnel subsidiaire, qu'en relation avec la violation d'un droit fondamental (Yves Donzallaz, Loi sur le Tribunal fédéral, 2008, no 4572; Jean-Maurice Frésard, in Commentaire de la LTF, 2009, no 7 ad art. 116 LTF). Il s'ensuit que le recours constitutionnel subsidiaire est également irrecevable,

faute de griefs pertinents.

E. 4

Succombant, le recourant doit supporter un émolument judiciaire (cf. art. 65 et 66 al. 1 LTF). Il n'a pas droit à des dépens (cf. art. 68 LTF a contrario).

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