

## **BGer 2C 684/2009 vom 21. Juli 2010**

Bundesgericht, 2010-07-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_684\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_684_2009)

FR: TF 2C 684/2009 du 21 juillet 2010

IT: TF 2C 684/2009 del 21 luglio 2010

### **Regeste**

Autorisation de séjour; refus d'approbation et renvoi | Droit de cité et droit des étrangers

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Le 1er janvier 2008 est entrée en vigueur la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), qui a remplacé la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 1 113; en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007). Le recourant a déposé la demande d'octroi d'une autorisation d'établissement le 25 juillet 2007. La présente affaire doit donc être examinée à la lumière de l'ancienne loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (art. 126 al. 1 LEtr).

#### **E. 2.1**

Selon l' art. 83 let . c ch. 2 LTF, le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions relatives à une autorisation de droit des étrangers à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit. Le recourant invoque l' art. 7 al. 1 LSEE en vertu duquel 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. Pour juger de la recevabilité du recours en matière de droit public, seule est déterminante la question de savoir si un mariage existe encore formellement ( ATF 126 II 265 consid. 1b p. 266). En l'occurrence, le mariage du recourant avec une ressortissante suisse a été dissous par le divorce en 2006. Dès lors, le recourant ne peut pas tirer de droit au renouvellement de son autorisation de séjour de l'art. 7 al. 1 première phrase LSEE. Par contre, le recourant peut, en principe, prétendre à l'obtention d'une autorisation d'établissement depuis le 12 juin 2002, date à laquelle il était encore marié et où les conditions de l'art. 7 al. 1 deuxième phrase LSEE étaient réunies, de sorte que la voie du recours en matière de droit public lui est ouverte sous cet angle ( ATF 135 II 1 consid. 1.2.2 p. 4; 128 II 145 consid. 1.1.5 p. 149 s.; 122 II 145 consid. 3b p. 147). La question de savoir s'il faut refuser l'autorisation sollicitée en raison d'une exception prévue à l' art. 7 LSEE relève du fond ( ATF 128 II 145 consid. 1.1.5 p. 150).

#### **E. 2.2**

Selon l' art. 83 let . c ch. 4 in fine LTF, le recours en matière de droit public est irrecevable à l'encontre des décisions en matière de droit des étrangers qui concernent le renvoi. Dès lors, en tant que le recours s'en prend au renvoi de l'intéressé et tend à l'annulation de l'arrêt attaqué sur ce point, il est irrecevable.

#### **E. 2.3**

Le requérant n'a formulé que des conclusions cassatoires, alors que le recours en matière de droit public - contrairement au recours de droit public ( art. 84 ss OJ ) - n'est pas un recours en cassation mais un recours en réforme ( art. 107 al. 2 LTF ; cf. ATF 133 III 489 consid. 3.1). Il ressort cependant clairement de son mémoire que le requérant entend demander l'annulation du "refus d'approbation" de l'autorisation. Comprises dans ce sens, ses conclusions cassatoires ne s'opposent pas à l'entrée en matière sur le recours.

#### **E. 2.4**

Le présent recours est en revanche irrecevable dans la mesure où le requérant conclut à l'annulation de la décision de l'Office des migrations étant donné l'effet dévolutif du recours auprès du Tribunal administratif fédéral (cf. art. 37 LTAF et art. 61 PA ; ATF 126 II 300 consid. 2a p. 302 s. et l'arrêt cité), dont la décision peut seule être attaquée devant le Tribunal fédéral ( art. 86 al. 1 lettre a LTF ).

#### **E. 2.5**

Les autres conditions de recevabilité du recours en matière de droit public (cf. art. 82 ss LTF ) étant remplies, le recours en matière de droit public est recevable.

#### **E. 2.6**

Selon l' art. 99 LTF , aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente. Le rapport daté du 24 avril 2010, et qui est donc postérieur à l'arrêt attaqué, déposé par l'Office cantonal de la population est ainsi irrecevable.

#### **E. 3**

D'après la jurisprudence, le fait d'invoquer l' art. 7 al. 1 LSEE peut être constitutif d'un abus de droit ( ATF 130 II 113 consid. 4.2 p. 117; 127 II 49 consid. 5a p. 56 et la jurisprudence citée). 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 séjour, car ce but n'est pas protégé par l' art. 7 al. 1 LSEE . Le mariage n'existe plus que formellement lorsque l'union conjugale est rompue définitivement, 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 131 II 265 consid. 4.2 p. 267; 130 II 113 consid. 4.2 p. 117 et les arrêts cités). En l'espèce, si le mariage du requérant, contracté le 12 juin 1997, a duré neuf ans, les ex-époux X. \_\_\_\_\_ se sont séparés le 30 septembre 1999, soit après un peu plus de deux ans de vie commune, et ont divorcé le 22 juin 2006. La séparation intervenue en 1999 s'est dès lors révélée être définitive. A cet égard, il importe peu que ce soit l'ex-épouse du requérant qui ait quitté le domicile conjugal. Ainsi, le mariage du requérant n'existait plus que formellement depuis le 30 septembre 1999, soit avant l'échéance du délai de cinq ans, et l'invoquer est constitutif d'un abus de droit (cf., à cet égard, ATF 135 II 1 consid. 4.2 p. 9; 121 II 97 consid. 4c p. 104). Compte tenu de ce qui précède, le requérant ne peut pas déduire de droit à l'octroi d'une autorisation d'établissement de l' art. 7 al. 1 LSEE .

#### **E. 4**

Le requérant invoque également l' art. 8 CEDH . Le Tribunal administratif fédéral a correctement exposé cette disposition et les principes jurisprudentiels applicables ( ATF 135 I 143 consid. 3.1 p. 145 s.; 131 II 265 consid. 5 p. 269; 120 Ib 1 consid. 1d p. 3) en matière du droit au respect de la vie privée et familiale, de sorte qu'il suffit de renvoyer à l'arrêt attaqué ( art. 109 al. 3 LTF ). Le Tribunal administratif fédéral a considéré pour

l'essentiel que même si le recourant avait pu exercer son droit de visite - ce qui n'a pas été le cas, les rencontres entre le père et sa fille ayant été rendues impossibles par l'ex-épouse du recourant -, qui devait initialement s'exercer à raison de deux heures tous les quinze jours dans l'enceinte d'un point rencontre, le lien affectif liant le recourant à B. \_\_\_\_\_ aurait été moins fort que celui s'établissant entre parent et enfant lorsque ceux-ci ne vivent pas ensemble. L'arrêt attaqué relève encore que le recourant n'a jamais payé la contribution d'entretien en faveur de sa fille et que ce manquement, quels qu'en soient les motifs, illustre le manque de volonté de l'intéressé de s'investir dans sa relation avec B. \_\_\_\_\_. Ce faisant, le Tribunal administratif fédéral a développé une argumentation pertinente, à laquelle le Tribunal fédéral renvoie. On peut, en outre, souligner qu'aujourd'hui, la fille du recourant a dix ans et que celui-ci n'a pas de contact avec elle, sans qu'il prétende avoir mis, pendant toutes ces années, tous les moyens juridiques et autres à sa disposition pour obtenir que le droit de visite qui lui avait été accordé soit respecté. De toute façon, à supposer que le recourant et sa fille aient entretenu une relation étroite et effective, la pesée des intérêts privés et publics en présence n'aurait pu se faire en faveur du recourant, les condamnations pénales de celui-ci ne permettant pas de qualifier son comportement d'irréprochable. Compte tenu de ce qui précède, le recourant ne peut pas tirer de droit de l' art. 8 CEDH .

#### **E. 5**

Dans son écriture, le recourant fait référence à son intégration sociale et à celle au monde du travail, à ses qualifications professionnelles, à ses infractions à la loi sur la circulation routière et à ses liens avec le Maroc. Dans la mesure où, ce faisant, le recourant tenterait de se prévaloir de l' art. 4 LSEE , son recours se révélerait irrecevable, dès lors que cette norme ne lui confère pas un droit à une autorisation, au sens de l' art. 83 let . c ch. 2 LTF. L' art. 4 LSEE autorise en effet les autorités compétentes à statuer librement, dans le cadre des prescriptions légales, sur l'octroi ou le refus d'autorisations de séjour ou d'établissement ( ATF 130 II 281 ). L'existence même de ce large pouvoir d'appréciation est à la base du régime d'exclusion du recours en matière de droit public.

#### **E. 6**

Compte tenu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Succombant, le recourant doit supporter les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ). Il n'est pas alloué de dépens ( art. 68 al. 3 LTF ).

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