

NE_GERICHTE CDP.2015.321 vom 12. September 2016

NE Tribunal cantonal, 2016-09-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2015.321

FR: NE_GERICHTE CDP.2015.321 du 12 septembre 2016

IT: NE_GERICHTE CDP.2015.321 del 12 settembre 2016

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délai légaux, le recours est recevable.

E. 2

Les considérants de l'arrêt de renvoi de la Cour de droit public du Tribunal cantonal du 21 mars 2014 lient les parties et la cour elle-même. Il s'ensuit qu'elle ne peut pas se fonder sur des motifs qu'elle avait écartés ou dont elle avait fait abstraction dans sa précédente décision. Quant aux parties, elles ne peuvent plus faire valoir, dans un nouveau recours contre la seconde décision cantonale, des moyens que la Cour de droit public avait rejetés dans son arrêt de renvoi ou qu'elle n'avait pas eu à examiner, faute pour les parties de les avoir invoqués dans la première procédure de recours, alors qu'elles pouvaient – et devaient – le faire (ATF 135 III 334 cons. 2, 133 III 201 cons. 4.2). L'autorité précédente est tenue pour sa part de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt de renvoi. Elle est liée par ce qui a déjà été tranché par le Tribunal cantonal ainsi que par les constatations de faits qui n'ont pas été critiqués devant lui; des faits nouveaux ne peuvent être pris en considération que sur les points ayant fait l'objet du renvoi, lesquels ne peuvent être ni étendus ni fondés sur une base juridique nouvelle (ATF 135 III 334 cons. 2).

E. 3

L'étranger n'a en principe pas un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour ou d'établissement, à moins qu'il ne puisse se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit (ATF 135 II 1 cons. 1.1 et la référence citée). Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'article

E. 8

§ 1 CEDH (ainsi que par l'article 13 al. 1 Cst.) pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille et obtenir une autorisation de séjour. Le Tribunal fédéral a considéré que la protection conférée par la disposition susmentionnée visait avant tout les relations familiales au sens étroit ("Kernfamilie"), soit les relations entre époux et les relations entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 137 I 113cons. 6.1 et les références cités).

Il est nécessaire que l'étranger entretienne une relation particulière avec une personne de sa famille ayant un droit de présence assuré en Suisse (ATF 137 I 284cons. 1.3; 1,130 II 281cons. 3.1). Ce critère requiert qu'il existe au moins un droit certain à une autorisation de séjour. Ceci est en particulier le cas lorsque la personne résidant en Suisse dispose de la nationalité suisse, d'une autorisation d'établissement ou d'une autorisation de séjour découlant elle-même d'un droit stable; en revanche, une simple autorisation de séjour, qui

revêt un caractère révocable, ne suffit en général pas pour fonder un droit de présence assuré en Suisse (130 II 281cons. 3.1; arrêt du TF du 13.02.2015 [2C_435/2014]cons. 4.1 et les références citées).

Le parent qui n'a pas l'autorité parentale ni la garde de l'enfant ne peut d'emblée entretenir une relation familiale avec celui-ci que de manière limitée, en exerçant le droit de visite dont il bénéficie. Or, il n'est en principe pas nécessaire que, dans l'optique de pouvoir exercer son droit de visite, le parent étranger soit habilité à résider durablement dans le même pays que son enfant. Sous l'angle du droit à une vie familiale, il suffit en règle générale que le parent vivant à l'étranger exerce son droit de visite dans le cadre de séjours de courte durée, au besoin en aménageant ses modalités quant à la fréquence et à la durée (ATF 139 I 315cons. 2.2; 137 I 247cons. 4.1.2). Le droit de visite d'un parent sur son enfant ne doit en effet pas nécessairement s'exercer à un rythme bimensuel et peut également être organisé de manière à être compatible avec des séjours dans des pays différents. Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, un droit plus étendu ne peut le cas échéant exister qu'en présence de liens familiaux particulièrement forts d'un point de vue affectif et économique, lorsque cette relation ne pourrait pratiquement pas être maintenue en raison de la distance qui sépare le pays de résidence de l'enfant du pays d'origine de son parent, et que l'étranger a fait preuve en Suisse d'un comportement irréprochable (ATF 140 I 145cons. 3.2; 139 I 315cons. 2.2; arrêt du TF du 05.09.2013 [2C_318/2013]cons. 3.3.1).

Le Tribunal fédéral a assoupli les règles en matière de regroupement familial inversé lorsque l'enfant a la nationalité suisse (ATF 136 I 285cons. 5.2, 135 I 153cons. 2.2.3, 135 I 143cons. 4.4). Dans ce cas, la jurisprudence n'exige en particulier plus du parent qui entend se prévaloir de l'article 8 CEDH un comportement irréprochable; seule une atteinte d'une certaine gravité à l'ordre et à la sécurité publique peut l'emporter sur le droit de l'enfant suisse à pouvoir grandir en Suisse. Cette jurisprudence ne trouve toutefois application que lorsque le parent qui sollicite l'autorisation de séjour a la garde exclusive et l'autorité parentale sur son enfant (ATF 135 I 153cons. 2.2.2).

4. Il ressort du dossier que X. ne dispose ni de l'autorité, ni du droit de garde sur son enfant D., de nationalité suisse, né en décembre 2013 et reconnu le 26 novembre 2013. Il exerce par ailleurs son droit de visite un week-end sur deux et une fois par semaine dès qu'il a du temps libre. Enfin, il pourvoit à son entretien depuis décembre 2014, une convention conclue devant l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte le 5 février 2014 prévoyant une contribution dès le 1er juin 2014. A supposer que le droit de visite exercé soit en l'occurrence plus large qu'un droit de visite usuel ■ ce qui ne semble a priori pas être le cas ■ force est de constater que le recourant ne pourvoit à l'entretien de son fils que depuis décembre 2014 et qu'il présente dès lors un arriéré y relatif. Quoi qu'il en soit, son comportement ne peut être qualifié d'irréprochable au sens de la jurisprudence précitée. En effet, au plan pénal, il a été condamné le 6 août 2007 par le Ministère public du canton de Neuchâtel à une peine pécuniaire de 25 jours-amende à 40 francs pour dommage à la propriété et, le 28 avril 2009 par le Tribunal correctionnel de La Chaux-de-Fonds, à une peine privative de liberté de 22 mois pour violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues et viol. Le sursis à l'exécution de la première peine a été révoqué par le Tribunal correctionnel de La Chaux-de-Fonds. La peine privative de liberté de 22 mois a été prononcée avec sursis durant un délai d'épreuve de 5 ans (arrêt CCP non publié du 19.01.2010 [CCP.2009.78]). Ces éléments ne sauraient à l'évidence permettre de conclure à un comportement irréprochable. Le recourant ne le conteste d'ailleurs pas

mais se prévaut du principe de proportionnalité.

5.a) Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 § 1 CEDH n'est pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'article 8 § 2 CEDH, pour autant qu'elle soit prévue 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.

Dans son analyse, l'autorité de police des étrangers s'inspire de considérations différentes de celles guidant l'autorité pénale, laquelle prend en compte les perspectives de réinsertion sociale du condamné. Pour l'autorité de police des étrangers, c'est la préoccupation de l'ordre et de la sécurité publics qui est prépondérante. Il en découle que son appréciation peut avoir, pour l'intéressé, des conséquences plus rigoureuses que celle de l'autorité pénale (ATF 140 I 145cons. 4.3, 130 II 493cons. 4.2 et les références citées).

Le prononcé d'une mesure d'éloignement à l'égard d'un étranger ayant enfreint l'ordre public, de même que le refus de délivrer, respectivement de prolonger ou de renouveler, une autorisation en sa faveur doit cependant respecter le principe de proportionnalité. Chaque cause doit donc être examinée en fonction de l'ensemble des circonstances qui lui sont propres, en prenant en considération les critères développés par la jurisprudence du Tribunal fédéral et de la CEDH, à savoir la nature et la gravité de l'infraction commise, la durée du séjour de l'intéressé dans le pays dont il doit être expulsé, le laps de temps qui s'est écoulé depuis l'infraction et la conduite du requérant pendant cette période, la nationalité des diverses personnes concernées, la situation familiale du requérant et, le cas échéant, la durée de son mariage ainsi que d'autres facteurs témoignant de l'effectivité d'une vie familiale au sein d'un couple, la question de savoir si le conjoint avait connaissance de l'infraction à l'époque de la création de la relation familiale, le point de savoir si des enfants sont issus de ladite relation et, dans ce cas, leur âge, la gravité des difficultés que le conjoint risque de rencontrer dans le pays vers lequel le requérant doit être expulsé, l'intérêt et le bien-être des enfants, en particulier la gravité des difficultés que ceux-ci sont susceptibles de rencontrer dans le pays vers lequel l'intéressé doit être expulsé, la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination (ATF 139 I 145cons. 2.4 et arrêt de la CEDH dans la cause Udeh c. Suisse du 16.04.2013, n° 12020/09, § 45).

b) En l'espèce, au plan pénal, les éléments constitutifs de l'infraction de viol ont été réalisés. Or, au vu du bien juridique protégé, soit l'intégrité sexuelle, le recourant a gravement porté atteinte à la sécurité et à l'ordre public suisses, de telle sorte que l'intérêt public à lui refuser une autorisation de séjour est indéniable. Il y a lieu de relever également que, dans sa jurisprudence relative à la révocation d'une autorisation, le Tribunal fédéral estime qu'à partir d'une année, une peine privative de liberté est une peine de longue durée indépendamment du fait qu'elle a été prononcée avec sursis complet ou partiel (ATF 139 I 16cons. 2.1, 135 II 377cons. 4.2). Il reste à examiner si cette mesure respecte le principe de proportionnalité, en d'autres termes si l'intérêt privé du recourant à rester en Suisse l'emporte sur l'intérêt public à son éloignement.

Le recourant réside en Suisse depuis quatorze ans mais son séjour sur territoire helvétique a été accompli pour partie au bénéfice de l'effet suspensif octroyé aux divers recours déposés. S'il n'a jamais bénéficié de l'aide sociale, il a toutefois fait l'objet de poursuites. Par ailleurs,

comme l'a relevé le DEAS, son intégration socio-professionnelle n'est pas particulièrement poussée dès lors qu'elle ne dépasse pas ce que l'on peut attendre d'un ressortissant étranger après un séjour d'une certaine durée en Suisse. Il n'y a en effet pas d'éléments au dossier mentionnant qu'il aurait créé des liens sociaux particulièrement étroits ou qu'il se serait spécialement investi dans la vie associative ou culturelle en Suisse en participant à des sociétés par exemple. En conséquence, on doit retenir que l'intéressé ne peut pas se prévaloir d'une intégration particulièrement marquée au niveau professionnel, social et culturel.

Au regard de l'ensemble de ces éléments, l'intérêt public à l'éloignement du recourant l'emporte sur son intérêt privé à ce qu'il puisse poursuivre sa vie en Suisse.

6. Le recourant se prévaut d'un droit à l'autorisation de séjour sous l'angle de son droit au respect de la vie privée également garanti par l'article 8 CEDH.

Sous l'angle étroit de la protection de la vie privée, l'article 8 CEDH n'ouvre le droit à une autorisation de séjour qu'à des conditions restrictives. L'étranger doit en effet établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire. Le Tribunal fédéral n'adopte pas une approche schématique qui consisterait à présumer, à partir d'une certaine durée de séjour en Suisse, que l'étranger y est enraciné et dispose de ce fait d'un droit de présence dans notre pays. Il procède bien plutôt à une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres (ATF 130 II 281 cons. 3.2.1 et la jurisprudence citée; arrêt du TF du 13.02.2015 [2C_142/2015] cons. 3.2).

Dans le cas particulier, le recourant ne se prévaut d'aucun lien social ou professionnel spécialement intense. En outre, aucun élément ne permet de retenir l'existence de liens socio-professionnels. Son départ de Suisse ne le priverait pas d'une situation personnelle particulièrement enviable qu'il aurait pu se créer dans le canton de Neuchâtel. Contrairement à ce qu'il semble penser, la durée de son séjour en Suisse n'est donc pas déterminante en l'espèce. Il ne peut dès lors pas non plus se prévaloir de l'article 8 CEDH sous cet angle.

7. C'est avec raison que le DEAS a ensuite examiné s'il se justifie d'octroyer au recourant une autorisation de séjour fondée sur l'article 30 al. 1 let. b LEtr.

a) Aux termes de l'article 30 al. 1 LEtr, il est possible de déroger aux conditions d'admission (art. 18 à 29 LEtr) notamment dans le but de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs (let. b).

L'article 31 al. 1 OAS précise qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité et que, lors de l'appréciation, il convient de tenir notamment compte de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse (let. b), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants (let. c), de la situation financière et de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d), de la durée de présence en Suisse (let. e), de l'état de santé (let. f) et des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance (let. g). Cette disposition comprend une liste exemplative de critères à prendre en considération pour la reconnaissance d'un cas individuel d'une extrême gravité.

Il ressort par ailleurs de la formulation de l'article 30 al. 1 let. b LEtr, qui est rédigé en la forme potestative ("Kann-Vorschrift"), que l'étranger n'a aucun droit à l'octroi d'une

dérogation aux conditions d'admission pour cas individuel d'une extrême gravité et, partant, à l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur cette disposition (arrêt du TAF du 29.04.2014C-5055/2011] cons. 11.1.1 et les références citées).

Il appert également du libellé de l'article 30 al. 1 let. b LEtr ("cas individuel d'une extrême gravité") que cette disposition constitue une disposition dérogatoire présentant un caractère exceptionnel. Aussi, conformément à la pratique et à la jurisprudence constantes en la matière, développées initialement en relation avec l'ancien article 13 let. f OLE, les conditions mises à la reconnaissance d'une situation d'extrême gravité doivent être appréciées de manière restrictive. Il est nécessaire que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Cela signifie que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, doivent être mises en cause de manière accrue, autrement dit qu'une décision négative prise à son endroit comporte pour lui de graves conséquences. Lors de l'appréciation d'un cas de rigueur, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce. La reconnaissance d'une situation d'extrême gravité n'implique pas forcément que la présence de l'étranger en Suisse constitue l'unique moyen pour échapper à une situation de détresse. Par ailleurs, le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il s'y soit bien intégré (au plan professionnel et social) et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas individuel d'extrême gravité; encore faut-il que la relation de l'intéressé avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger de lui qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine (arrêt du TAF du 29.04.2014C-5055/2011] cons. 11.1.2 et les références citées).

Parmi les éléments déterminants pour la reconnaissance d'un cas de rigueur au sens de la jurisprudence susmentionnée, il convient de citer, en particulier, la très longue durée du séjour en Suisse, une intégration sociale particulièrement poussée, une réussite professionnelle remarquable, une maladie grave ne pouvant être soignée qu'en Suisse, la situation des enfants, notamment une bonne intégration scolaire aboutissant après plusieurs années à une fin d'études couronnée de succès; constituent en revanche des facteurs allant dans un sens opposé le fait que la personne concernée n'arrive pas à subsister de manière indépendante et doive recourir à l'aide sociale, ou des liens conservés avec le pays d'origine (par exemple sur le plan familial) susceptibles de faciliter sa réintégration (arrêt du TAF du 29.04.2014 [C-5055/2011] cons. 11.1.2 et les références citées).

b) En l'occurrence, la durée du séjour du recourant en Suisse, le respect de l'ordre juridique suisse et son intégration socio-professionnelle ont déjà été examinés dans le cadre de la pesée des intérêts effectuée en application de l'article 8 § 2 CEDH. Il y a encore lieu d'analyser si des critères d'évaluation autres que ceux-ci seraient de nature à faire admettre qu'un départ de ce pays placerait l'intéressé dans une situation extrêmement rigoureuse.

S'agissant de ses possibilités de réintégration dans son pays d'origine, il sied de relever que l'intéressé a vécu en Tunisie jusqu'en 2000, soit jusqu'à ses 31 ans et y a donc passé toute son enfance, son adolescence et une partie de sa vie d'adulte. Il y a conservé des attaches puisqu'il soumet régulièrement des demandes de visa de retour au SMIG afin de rendre visite à sa famille restée en Tunisie et de s'y rendre en vacances (demandes de visa de retour des 26.02.2015, 06.08.2014, 14.03.2014 et 29.08.2013). Il ne fait par ailleurs pas valoir d'arguments d'ordre médical. Force est dès lors de constater qu'il ne remplit pas, en considération de la législation et de la pratique restrictive en la matière, les conditions permettant la reconnaissance d'un cas individuel d'une extrême gravité au sens de l'article 30

al. 1 let. b LEtr.

8.a) Aux termes de l'article 83 LEtr, l'office décide d'admettre provisoirement l'étranger si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée (al. 1). L'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son Etat d'origine, son Etat de provenance ou un Etat tiers, ni être renvoyé dans un de ces Etats (al. 2). L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son Etat d'origine, dans son Etat de provenance ou dans un Etat tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (al. 3). L'exécution de la décision peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (al. 4). L'admission provisoire peut être proposée par les autorités cantonales (al. 6). Ces obstacles sont de nature alternative, c'est-à-dire qu'il suffit que l'une de ces conditions alternatives soit réalisée pour que le renvoi soit inexécutable.

b) Le recourant ne démontre pas l'existence d'obstacles à son renvoi en Tunisie et le dossier ne fait pas apparaître que l'exécution de ce renvoi serait impossible, illicite ou inexigible au sens de l'article 83 al. 2 à 4 LEtr, de sorte que c'est à juste titre que le SMIG a ordonné son renvoi.

9.a) Une décision est arbitraire (art. 9 Cst.) lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité; il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable, pour que cette décision soit censurée, encore faut-il qu'elle s'avère arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (ATF 141 I 49 cons. 3.4 et les références citées).

b) Le recourant qualifie la décision entreprise d'arbitraire au motif que la séparation engendrée par le renvoi briserait l'étroitesse des liens existant actuellement entre lui et son fils. Si le lien qu'il entretient avec ce dernier perdra vraisemblablement de son intensité de par l'éloignement, cela ne signifie toutefois pas qu'il faille considérer le refus d'autorisation en Suisse comme arbitraire au vu des éléments à prendre en considération et exposés ci-dessus. Enfin, il faut relever que le recourant n'a jamais vécu avec son fils et que pourront subsister des visites ponctuelles ou des contacts par visiophonie ou d'autres moyens techniques. Ce grief est dès lors également mal fondé.

10.a) Il suit des considérants qui précèdent que le recours se révèle mal fondé et qu'il doit être rejeté.

Vu le sort de la cause, les frais doivent être mis à la charge de l'intéressé qui succombe (art. 47 LPJA). Il n'a en outre pas droit à une allocation de dépens (art. 48 LPJA a contrario).

b) Le recourant sollicite l'assistance judiciaire.

Les conditions d'octroi de l'assistance judiciaire gratuite sont en principe remplies si les conclusions ne paraissent pas d'emblée vouées à l'échec, si le requérant est dans le besoin et si l'assistance d'un avocat est nécessaire ou du moins indiquée (ATF 125 V 202 cons. 4a). Dans le cas d'espèce, le recours ne paraissait pas d'emblée voué à l'échec et l'assistance d'un avocat était nécessaire.

Une partie est indigente lorsqu'elle ne peut assumer les frais liés à la défense de ses intérêts sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille (ATF 128

I 225cons. 2.5.1,127 I 202cons. 3b). Pour déterminer l'indigence, il convient de prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant au moment où la demande est présentée, celui-ci devant indiquer de manière complète et établir autant que faire se peut ses revenus, sa situation de fortune et ses charges. La part des ressources excédant ce qui est nécessaire à la couverture des besoins personnels doit être comparée, dans chaque cas, aux frais prévisibles de la procédure pour laquelle l'assistance judiciaire est demandée. Le soutien de la collectivité publique n'est en principe pas dû, au regard de l'article 29 al. 3 Cst. féd., lorsque cette part disponible permet d'amortir les frais judiciaires et d'avocat en une année au plus, pour les procès relativement simples, et en deux ans pour les autres (arrêt du TF du 28.07.2010 [1B_228/2010]; ATF 135 I 221, cons. 5.1 et les arrêts cités). S'agissant des ressources du requérant, l'autorité doit se baser sur le revenu mensuel net et prendre en compte la fortune mobilière et immobilière. Pour déterminer les charges d'entretien, il convient de se fonder sur le minimum vital du droit des poursuites augmenté de 25 % (ATF 124 I 1, cons. 2c; arrêt du TF du 26.05.2015 [4D_30/2015]cons. 3.1; Ruckstuhl, in Basler Kommentar, schweizerische Strafprozessordnung 2011, n°23 ad art. 132) ou de 30 % (arrêt du TF du 20.09.2002 [5P.250/2002]), auquel il convient d'ajouter le loyer, la cotisation d'assurance-maladie obligatoire et les frais de transport nécessaires à l'acquisition du revenu qui sont établis par pièces. Le minimum vital du droit des poursuites n'est donc pas déterminant à lui seul pour établir l'indigence au sens des règles sur l'assistance judiciaire. L'autorité compétente doit éviter de procéder de façon trop schématique, afin de pouvoir prendre en considération tous les éléments importants du cas particulier. Elle peut certes partir du minimum vital du droit des poursuites, mais elle doit tenir compte de manière suffisante des données individuelles en présence et prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant pour vérifier si l'indigence alléguée existe ou non, notamment des dettes d'impôt échues, dont le montant et la date d'exigibilité sont établis, pour autant qu'elles soient effectivement payées (arrêt du TF du 06.10.2011 [2C_805/2011], cons. 3.1; ATF 135 I 221cons. 5.1; RJN 2002, p. 243). Il ne saurait être question de retenir des charges que le requérant ne paie pas ou pas régulièrement (RJN 2002, p. 243, cons. 2b et les références citées).

En l'espèce, le revenu mensuel net moyen du recourant de juin à décembre 2015 s'élève à 4'771 francs, après déduction de l'impôt à la source et d'indemnités et retenues. Ses charges comprennent le loyer (y compris charges) par 640 francs, la prime d'assurance-maladie obligatoire par 272.90 francs, le versement à l'Office de recouvrement et d'avance des contributions d'entretien de 451 francs, soit des charges d'entretien de 1'363.90 francs. Il y a lieu d'augmenter le minimum vital du droit des poursuites (pour une personne seule) de 1'200 francs de 25 %, soit de le porter à 1'500 francs. Les charges d'entretien totalisent 2'863.90 francs, soit sont inférieures au revenu réalisé. Le recourant n'a pas déposé de document attestant d'une saisie de salaire en 2015. Dès lors l'assistance judiciaire doit être refusée à X.

Par ces motifs, la Cour de droit public

1. Rejette le recours.
2. Rejette la requête d'assistance judiciaire.
3. Met à la charge du recourant les frais de procédure à hauteur de 770 francs.
4. N'alloue pas de dépens.

Neuchâtel, le 12 septembre 2016

Il est possible de déroger aux conditions d'admission (art. 18 à 29) dans les buts suivants:

- a. régler l'activité lucrative des étrangers admis dans le cadre du regroupement familial, pour autant qu'il n'existe pas de droit à l'exercice d'une activité lucrative (art. 46);
- b. tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs;
- c. régler le séjour des enfants placés;
- d. protéger les personnes particulièrement menacées d'être exploitées dans l'exercice de leur activité lucrative;
- e. régler le séjour des victimes ou des témoins de la traite d'êtres humains et des personnes qui coopèrent avec les autorités de poursuite pénale dans le cadre d'un programme de protection des témoins mis en place en Suisse, dans un Etat étranger ou par une cour pénale internationale;
- f. permettre des séjours dans le cadre de projets d'aide et de développement menés au titre de la coopération économique et technique;
- g. simplifier les échanges internationaux dans les domaines économique, scientifique et culturel ainsi que le perfectionnement professionnel;
- h. simplifier les échanges de cadres supérieurs et de spécialistes indispensables au sein d'une entreprise déployant des activités internationales;
- i.2
- j. permettre aux personnes au pair placées par une organisation reconnue d'effectuer un séjour de perfectionnement en Suisse;
- k. faciliter la réadmission en Suisse d'étrangers qui ont été titulaires d'une autorisation de séjour ou d'établissement;
- l. régler l'activité lucrative et la participation aux programmes d'occupation des requérants d'asile (art. 43 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile, LAsi3), des étrangers admis à titre provisoire (art. 85) et des personnes à protéger (art. 75 LAsi).

2Le Conseil fédéral fixe les conditions générales et arrête la procédure.

1Nouvelle teneur selon le ch. 1 de l'annexe à la LF du 23 déc. 2011 sur la protection extraprocédurale des témoins, en vigueur depuis le 1erjanv. 2013 (RO20126715;FF20111).2Abrogée par le ch. I de la LF du 18 juin 2010 (Faciliter l'admission des étrangers diplômés d'une haute école suisse), avec effet au 1erjanv. 2011 (RO20105957;FF2010373391).3RS142.31

1Le SEM décide d'admettre provisoirement l'étranger si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée.

2L'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son Etat d'origine, son Etat de provenance ou un Etat tiers, ni être renvoyé dans un de ces Etats.

3L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son Etat d'origine, dans son Etat de provenance ou dans un Etat tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international.

4L'exécution de la décision peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale.

5Le Conseil fédéral désigne les Etats d'origine ou de provenance ou les régions de ces Etats dans lesquels le retour est raisonnablement exigible. Si l'étranger renvoyé ou expulsé vient de l'un de ces Etats ou d'un Etat membre de l'UE ou de l'AELE, l'exécution du renvoi ou de l'expulsion est en principe exigible.¹

5bisLe Conseil fédéral soumet à un contrôle périodique les décisions prises conformément à l'al. 5.2

6L'admission provisoire peut être proposée par les autorités cantonales.

7L'admission provisoire visée aux al. 2 et 4 n'est pas ordonnée dans les cas suivants:

- a.3l'étranger a été condamné à une peine privative de liberté de longue durée en Suisse ou à l'étranger ou a fait l'objet d'une mesure pénale au sens des art. 59 à 61 ou 64 CP⁴;
- b. l'étranger attend de manière grave ou répétée à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger, les met en danger ou représente une menace pour la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse;
- c. l'impossibilité d'exécuter le renvoi ou l'expulsion est due au comportement de l'étranger.

8Le réfugié auquel l'asile n'est pas accordé en vertu des art. 53 ou 54 LAsi⁵est admis provisoirement.

9L'admission provisoire n'est pas ordonnée ou prend fin avec l'entrée en force d'une expulsion au sens des art. 66aou 66abisCP ou 49aou 49abisCPM^{6.7}

1Nouvelle teneur selon le ch. 1 de l'annexe à la LF du 14 déc. 2012, en vigueur depuis le 1erfév. 2014 (RO201343755357;FF20104035,20116735). Voir aussi les disp. trans. de cette mod. à la fin du texte.²Introduit par le ch. 1 de l'annexe à la LF du 14 déc. 2012, en vigueur depuis le 1erfév. 2014 (RO201343755357;FF20104035,20116735). Voir aussi les disp. trans. de cette mod. à la fin du texte.³Nouvelle teneur selon le ch. 1 de l'annexe à la LF du 20 mars 2015 (Mise en oeuvre de l'art. 121, al. 3 à 6, Cst. relatif au renvoi des étrangers criminels), en vigueur depuis le 1eroct. 2016 (RO20162329;FF20135373).⁴RS311.05RS142.316RS321.07Introduit par le ch. 1 de l'annexe à la LF du 20 mars 2015 (Mise en oeuvre de l'art. 121, al. 3 à 6, Cst. relatif au renvoi des étrangers criminels), en vigueur depuis le 1eroct. 2016 (RO20162329;FF20135373).

(art. 30, al. 1, let. b, 50, al. 1, let. b, et 84, al. 5, LEtr; art. 14 LAsi)

1Une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité. Lors de l'appréciation, il convient de tenir compte notamment:

- a. de l'intégration du requérant;
- b. du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant;
- c. de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants;

d. de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquiescer une formation;

e. de la durée de la présence en Suisse;

f. de l'état de santé;

g. des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance.

2Le requérant doit justifier de son identité.

3L'exercice d'une activité salariée peut être autorisé si:

a. la demande provient d'un employeur (art. 18, let. b, LEtr);

b. les conditions de rémunération et de travail sont remplies (art. 22 LEtr);

c. le logement du requérant est approprié (art. 24 LEtr).

4L'exercice d'une activité lucrative indépendante peut être autorisé si:

a. les conditions financières et les exigences relatives à l'exploitation de l'entreprise sont remplies (art. 19, let. b, LEtr);

b. le logement du requérant est approprié (art. 24 LEtr).

5Si le requérant n'a pu, jusqu'à présent, exercer une activité lucrative en raison de son âge, de son état de santé ou d'une interdiction de travailler en vertu de l'art. 43 LAsi, il convient d'en tenir compte lors de l'examen de sa situation financière et de sa volonté de prendre part à la vie économique (al. 1, let. d).

E. 9

a) Une décision est arbitraire (art. 9 Cst.) lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité; il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable, pour que cette décision soit censurée, encore faut-il qu'elle s'avère arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (ATF 141 I 49 cons. 3.4 et les références citées). b) Le recourant qualifie la décision entreprise d'arbitraire au motif que la séparation engendrée par le renvoi briserait l'étroitesse des liens existant actuellement entre lui et son fils. Si le lien qu'il entretient avec ce dernier perdra vraisemblablement de son intensité de par l'éloignement, cela ne signifie toutefois pas qu'il faille considérer le refus d'autorisation en Suisse comme arbitraire au vu des éléments à prendre en considération et exposés ci-dessus. Enfin, il faut relever que le recourant n'a jamais vécu avec son fils et que pourront subsister des visites ponctuelles ou des contacts par visiophonie ou d'autres moyens techniques. Ce grief est dès lors également mal fondé.

E. 10

a) Il suit des considérants qui précèdent que le recours se révèle mal fondé et qu'il doit être rejeté. Vu le sort de la cause, les frais doivent être mis à la charge de l'intéressé qui succombe (art. 47 LPJA). Il n'a en outre pas droit à une allocation de dépens (art. 48 LPJA a contrario). b) Le recourant sollicite l'assistance judiciaire. Les conditions d'octroi de l'assistance judiciaire gratuite sont en principe remplies si les conclusions ne paraissent pas d'emblée vouées à l'échec, si le requérant est dans le besoin et si l'assistance d'un avocat est nécessaire ou du moins indiquée (ATF 125 V 202 cons. 4a). Dans le cas d'espèce, le

recours ne paraissait pas d'emblée voué à l'échec et l'assistance d'un avocat était nécessaire. Une partie est indigente lorsqu'elle ne peut assumer les frais liés à la défense de ses intérêts sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille (ATF 128 I 225 cons. 2.5.1, 127 I 202 cons. 3b). Pour déterminer l'indigence, il convient de prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant au moment où la demande est présentée, celui-ci devant indiquer de manière complète et établir autant que faire se peut ses revenus, sa situation de fortune et ses charges. La part des ressources excédant ce qui est nécessaire à la couverture des besoins personnels doit être comparée, dans chaque cas, aux frais prévisibles de la procédure pour laquelle l'assistance judiciaire est demandée. Le soutien de la collectivité publique n'est en principe pas dû, au regard de l'article 29 al. 3 Cst. féd., lorsque cette part disponible permet d'amortir les frais judiciaires et d'avocat en une année au plus, pour les procès relativement simples, et en deux ans pour les autres (arrêt du TF du 28.07.2010 [1B_228/2010] ; ATF 135 I 221 , cons. 5.1 et les arrêts cités). S'agissant des ressources du requérant, l'autorité doit se baser sur le revenu mensuel net et prendre en compte la fortune mobilière et immobilière. Pour déterminer les charges d'entretien, il convient de se fonder sur le minimum vital du droit des poursuites augmenté de 25 % (ATF 124 I 1 , cons. 2c; arrêt du TF du 26.05.2015 [4D_30/2015] cons. 3.1; Ruckstuhl , in Basler Kommentar, schweizerische Strafprozessordnung 2011, n ° 23 ad art. 132) ou de 30 % (arrêt du TF du 20.09.2002 [5P.250/2002]), auquel il convient d'ajouter le loyer, la cotisation d'assurance-maladie obligatoire et les frais de transport nécessaires à l'acquisition du revenu qui sont établis par pièces. Le minimum vital du droit des poursuites n'est donc pas déterminant à lui seul pour établir l'indigence au sens des règles sur l'assistance judiciaire. L'autorité compétente doit éviter de procéder de façon trop schématique, afin de pouvoir prendre en considération tous les éléments importants du cas particulier. Elle peut certes partir du minimum vital du droit des poursuites, mais elle doit tenir compte de manière suffisante des données individuelles en présence et prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant pour vérifier si l'indigence alléguée existe ou non, notamment des dettes d'impôt échues, dont le montant et la date d'exigibilité sont établis, pour autant qu'elles soient effectivement payées (arrêt du TF du 06.10.2011 [2C_805/2011] , cons. 3.1; ATF 135 I 221 cons. 5.1; RJN 2002, p. 243). Il ne saurait être question de retenir des charges que le requérant ne paie pas ou pas régulièrement (RJN 2002, p. 243 , cons. 2b et les références citées). En l'espèce, le revenu mensuel net moyen du recourant de juin à décembre 2015 s'élève à 4'771 francs, après déduction de l'impôt à la source et d'indemnités et retenues. Ses charges comprennent le loyer (y compris charges) par 640 francs, la prime d'assurance-maladie obligatoire par 272.90 francs, le versement à l'Office de recouvrement et d'avance des contributions d'entretien de 451 francs, soit des charges d'entretien de 1'363.90 francs. Il y a lieu d'augmenter le minimum vital du droit des poursuites (pour une personne seule) de 1'200 francs de 25 %, soit de le porter à 1'500 francs. Les charges d'entretien totalisent 2'863.90 francs, soit sont inférieures au revenu réalisé. Le recourant n'a pas déposé de document attestant d'une saisie de salaire en 2015. Dès lors l'assistance judiciaire doit être refusée à X.