

NE_GERICHTE CDP.2019.226 vom 9. Januar 2020

NE Tribunal cantonal, 2020-01-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2019.226

FR: NE_GERICHTE CDP.2019.226 du 9 janvier 2020

IT: NE_GERICHTE CDP.2019.226 del 9 gennaio 2020

Erwägungen

E. 1

a) Interjeté dans les formes et délai légaux le recours est recevable. b) La requête de mesures provisionnelles devient sans objet, dès lors qu'il est statué au fond.

E. 2

a) Aux termes de l'article 61 al. 2 de la loi sur les étrangers , qui porte, depuis le 1 er janvier 2019, la dénomination de loi sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20) , si un étranger quitte la Suisse sans déclarer son départ, l'autorisation de courte durée prend automatiquement fin après trois mois, l'autorisation de séjour ou d'établissement après six mois. Sur demande, l'autorisation d'établissement peut être maintenue pendant quatre ans. Selon la jurisprudence, l'autorisation de séjour ou d'établissement s'éteint lorsque son titulaire séjourne à l'étranger de manière ininterrompue pendant six mois consécutifs, quelles que soient les causes de cet éloignement, les motifs de l'intéressé, voire les raisons qui ont obligé le requérant à rester à l'étranger (arrêts du TF du 23.10.2015 [2C_405/2015] cons. 2.2; du 23.10.2013 [2C_327/2013] cons. 2; du 22.03.2011 [2C_853/2010] cons. 5.1; Jeannerat/Mahon , in Code annoté de droit des migrations, Volume II, Loi sur les étrangers, 2017, no 17 ad art. 61). b) Conformément à l'article 79 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.20), les délais prévus à l'article 61 al. 2 LEI ne sont pas interrompus en cas de séjour temporaire en Suisse à des fins de visite, de tourisme ou d'affaires (al. 1). La demande de maintien de l'autorisation d'établissement doit être déposée avant l'échéance du délai de six mois (al. 2). En règle générale, si l'étranger passe une majeure partie de l'année à l'étranger, il existe une présomption réfragable qu'il n'a plus son centre d'intérêts en Suisse. La durée du temps passé à l'étranger - ou en Suisse - n'est toutefois pas seule déterminante. D'autres critères sont également pertinents: la résiliation des rapports de travail en Suisse, celle du bail d'habitation, le paiement en espèces de la prestation de sortie LPP, un engagement professionnel à l'étranger, le domicile des membres de la famille, l'âge de l'étranger, etc. La situation de l'étranger dans l'autre pays est également importante (arrêt du TF du 20.04.2012 [2C_209/2012] cons. 2). En principe, le maintien de l'autorisation de séjour est subordonné à la présence de son titulaire en Suisse durant la majeure partie de l'année. Le centre d'intérêts doit être déterminé sur la base de l'ensemble des circonstances objectives externes. Dans un arrêt récent destiné à la publication, le Tribunal fédéral a constaté que, dans la mesure où, dans sa dernière jurisprudence, pour juger de la question de savoir si l'autorisation s'était éteinte suite à une interruption de séjour en Suisse de six mois, il avait été tenu compte de manière isolée non plus de l'écoulement du délai légal et de ses motifs d'interruption mais exclusivement du déplacement du domicile à l'étranger, cette pratique était imprécise. Il a dès lors estimé que cet élément ne peut être déterminant qu'en relation avec les exigences légales, soit lorsque l'on quitte la Suisse de manière durable

(pour six mois au moins), absence cas échéant entrecoupée de séjours en Suisse de courte durée (pour affaires, visites ou séjours touristiques) (arrêt du TF du 17.05.2019 [2C_124/2018] cons. 2.4). Toutefois, dans le cas à juger, à défaut d'indices faisant apparaître que l'activité salariée conservée et les appartements en Suisse étaient destinés uniquement à préserver l'apparence d'une présence physique minimale sur le territoire suisse, le Tribunal fédéral a jugé que, malgré le déplacement de son domicile à l'étranger, le séjour de l'intéressé en Suisse ne pouvait pas être qualifié seulement de transitoire et était ainsi en mesure, à chaque fois, d'interrompre valablement l'écoulement du délai de six mois (art. 79 al. 1 OASA a contrario) (cf. arrêt du TF du 17.05.2019 [2C_124/2018] cons. 2.5 et 3.2). Lorsqu'une des causes d'extinction des permis de l'article 61 LEI est réalisée, l'autorisation s'éteint de plein droit, c'est-à-dire qu'il n'est pas nécessaire qu'une autorité constate sa caducité pour que celle-ci intervienne. En fait, l'éventuelle décision de l'autorité administrative ou judiciaire a un caractère purement déclaratoire, et l'autorité ne dispose pas dans ce cadre d'un pouvoir d'appréciation dans lequel le principe de la proportionnalité devrait être appliqué. Cela signifie aussi que l'autorité peut constater, sans heurter le principe de la bonne foi, qu'une autorisation s'est éteinte, même lorsque cette question n'est pas l'objet de la requête de l'étranger ou de son recours, par exemple dans le cadre d'une procédure initiale de prolongation d'autorisation de séjour ou d'établissement (Jeannerat/Mahon , op. cit. no 2 ad art. 61). D'après la doctrine, le souhait ou la volonté de revenir et le fait de maintenir son centre d'intérêts en Suisse seront néanmoins pris en compte lors de l'éventuelle prolongation de l'autorisation d'établissement, respectivement de la question de l'interruption du délai de séjour. Il n'empêche qu'un tel souhait ou une telle volonté devrait en principe être concrétisée par une demande de prolongation de l'autorisation (Jeannerat/Mahon , op. cit. no 17 ad art. 61).

E. 3

En l'espèce, le recourant ne fait pas valoir avoir déposé une demande de maintien de l'autorisation d'établissement au sens de l'article 79 OASA . Il ressort par ailleurs du dossier que, durant la période du 17 octobre 2013 au 7 novembre 2014, le recourant a passé plus de temps en Turquie qu'en Suisse. On relèvera à cet égard que les déclarations du recourant ont varié au cours de la procédure celui-ci alléguant d'abord avoir séjourné en Turquie du 21 avril au 27 septembre 2014, avant de se prévaloir d'une présence en Suisse du 10 au 30 juillet 2014. Quoi qu'il en soit, même dans l'hypothèse qui lui est la plus favorable, il convient d'admettre que le recourant a passé la majeure partie des mois susmentionnés à l'étranger (17.10.2013 au 24.01.2014 ; 16.02 au 10.04.2014 ; 21.04 au 10.07.2014 ; 30.07 au 27.09.2014 ; 12.10 au 07.11.2014). Ces absences ont certes été entrecoupées de quelques retours en Suisse de courte durée. Ces deniers, qui n'ont jamais excédé 23 jours, doivent toutefois être qualifiés de transitoires et n'étaient ainsi pas en mesure d'interrompre valablement le délai de six mois prévu à l'article 61 LEI . On ne saurait par ailleurs retenir que le canton de Neuchâtel restait le centre d'intérêts du recourant. Il apparaît en effet comme vraisemblable que ce dernier exerçait en tant que médecin dans son pays d'origine, puisqu'il n'a jamais remis en cause cet élément pourtant retenu tant par le SMIG que le DEAS, ni contesté les décisions des services d'aide sociale lui refusant un droit à des prestations pour ce motif. Par ailleurs, ne réalisant aucun revenu en Suisse, on ne s'expliquerait pas comment l'intéressé aurait pu assurer sa subsistance et financer ses nombreux voyages autrement qu'en exerçant une activité lucrative en Turquie. Le recourant et sa famille ont en outre été expulsés de leur appartement avec effet au 1^{er} août 2015. L'accès à leur logement n'était cependant déjà plus possible avant l'échéance du

bail, ce dont les intéressés ne se sont rendus compte, de leur propre aveu, qu'à leur retour de Turquie au mois de juin 2015. Ils n'avaient ainsi plus de logement personnel en Suisse au moins depuis le mois de juin 2015. Le recourant et sa famille ont certes pu être hébergés par des proches et des amis, on doit toutefois constater que les documents produits n'attestent une présence en Suisse que pour de très courtes périodes (une ou deux semaine [s] à Z. _____ au mois d'avril ou mai, 10 à 12 jours à W. _____ en juin, neuf ou dix jours à V. _____ en août, et deux semaines à U. _____ en octobre). A cet égard, il est curieux de constater qu'une des attestations porte sur le mois d'avril-mai 2015 alors que ce n'est qu'à partir du mois de juin que l'appartement n'aurait plus été accessible et que l'épouse et l'enfant sont rentrés de Turquie. On relèvera encore que le fils du recourant a été déscolarisé en Suisse. Dans le cadre de la procédure des mesures protectrices de l'union conjugale, l'épouse a allégué que le recourant avait quitté le domicile le 11 mars 2017, qu'il n'avait plus donné de nouvelles pendant plusieurs mois, avant de l'informer, en juillet 2017, qu'il était retourné vivre en Turquie. En 2018, et alors que son épouse était déjà décédée et qu'il se savait sous le coup de la présente procédure, le recourant a encore passé près de six mois en Turquie loin de son fils qui, selon les timbres figurant sur son passeport (état au 20 novembre 2018), n'était quant à lui plus retourné dans ce pays depuis le 21 septembre 2017. Enfin, durant les cinq premiers mois de l'année 2019, le recourant a, à nouveau séjourné près de la moitié du temps (17.02 au 23.03 et 24.04 au 31.05.2019) dans son pays d'origine et ce n'est qu'à partir des hospitalisations de son fils que sa présence en Suisse est devenue plus régulière. Compte tenu de toutes ces circonstances, il faut admettre que le recourant a quitté la Suisse de manière durable (pour six mois au moins), absence entrecoupée de séjours de courte durée et n'avait plus le centre de ses intérêts dans le pays de sorte que la décision constatant la caducité de l'autorisation d'établissement rendue par le SMIG et confirmée par le DEAS n'est pas critiquable.

E. 4

Le recourant sollicite subsidiairement l'octroi d'une nouvelle autorisation d'établissement et très subsidiairement l'octroi d'une autorisation de séjour. Dans son recours auprès du DEAS, le recourant n'a pas requis de telles autorisations ni contesté la position y relative du SMIG, mais a uniquement conclu à l'annulation de la décision de ce service en tant que celle-ci constatait la caducité de l'autorisation d'établissement. Dès lors, le département n'a pas statué sur une telle autorisation et les conclusions du recourant sortent de l'objet de la contestation qui comprend les rapports juridiques au sujet desquels l'autorité qui a statué s'est prononcée (Schaer , Juridiction administrative neuchâteloise, 1995, p. 118). Toutefois, en raison de l'évolution récente (état de santé de son fils) – et postérieure en tous cas à la décision du SMIG et en partie également à celle du DEAS- il y a lieu de transmettre à l'intimé la demande d'autorisation d'établissement, subsidiairement de séjour, comme objet de sa compétence.

E. 5

Mal fondé, le recours est rejeté. Vu l'issue du litige, les frais de procédure doivent être mis à la charge du recourant (art. 47 LPJA) et il n'est pas alloué de dépens (art. 48 al. 1 LPJA a contrario). L'intéressé sollicite l'assistance judiciaire. Celle-ci est accordée à celui qui ne dispose pas de ressources suffisantes et dont la cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (art. 3 et 4 LAJ). En l'espèce, bien que la Cour de céans retient que le recourant a, selon toute vraisemblance, exercé une activité lucrative en Turquie, il apparaît que l'intéressé n'est plus retourné dans ce pays depuis que son fils est sorti de l'hôpital le 1

er juillet 2019, et qu'il bénéficie depuis lors de l'aide sociale, de sorte que la condition d'indigence est remplie. La cause ne paraissait en outre pas d'emblée vouée à l'échec et l'assistance d'un avocat pour procéder devant la Cour de céans était nécessaire.

E. 6

Vu le sort de la cause, les frais de la procédure sont mis à la charge du recourant qui succombe (art. 47 al. 1 LPJA). Ce dernier sollicite l'assistance judiciaire. Il est bénéficiaire de l'aide sociale de sorte que son indigence peut être tenue pour établie. Par ailleurs, la cause n'était pas dépourvue d'emblée de chances de succès. Dès lors, l'assistance judiciaire lui sera accordée et Me D._____ désignée en qualité d'avocate d'office. Les frais et débours de la procédure de recours, par 880 francs, seront donc supportés provisoirement par l'Etat dans le cadre de l'assistance judiciaire. Selon l'article 25 LAJ , à la fin de la procédure, l'avocat désigné dans le cadre de l'assistance judiciaire remet à l'autorité compétente le décompte des frais et honoraires donnant lieu à rémunération, avec indication du temps consacré ; à défaut, il est statué d'office. Vu le sort de la cause, le recourant ne peut prétendre à des dépens (art. 48 al. 1 a contrario LPJA).

E. 17

ad art. 61).

3. En l'espèce, le recourant ne fait pas valoir avoir déposé une demande de maintien de l'autorisation d'établissement au sens de l'article 79 OASA. Il ressort par ailleurs du dossier que, durant la période du 17 octobre 2013 au 7 novembre 2014, le recourant a passé plus de temps en Turquie qu'en Suisse. On relèvera à cet égard que les déclarations du recourant ont varié au cours de la procédure celui-ci alléguant d'abord avoir séjourné en Turquie du 21 avril au 27 septembre 2014, avant de se prévaloir d'une présence en Suisse du 10 au 30 juillet 2014. Quoi qu'il en soit, même dans l'hypothèse qui lui est la plus favorable, il convient d'admettre que le recourant a passé la majeure partie des mois susmentionnés à l'étranger (17.10.2013 au 24.01.2014 ; 16.02 au 10.04.2014 ; 21.04 au 10.07.2014 ; 30.07 au 27.09.2014 ; 12.10 au 07.11.2014). Ces absences ont certes été entrecoupées de quelques retours en Suisse de courte durée. Ces deniers, qui n'ont jamais excédé 23 jours, doivent toutefois être qualifiés de transitoires et n'étaient ainsi pas en mesure d'interrompre valablement le délai de six mois prévu à l'article 61 LEI. On ne saurait par ailleurs retenir que le canton de Neuchâtel restait le centre d'intérêts du recourant. Il apparaît en effet comme vraisemblable que ce dernier exerçait en tant que médecin dans son pays d'origine, puisqu'il n'a jamais remis en cause cet élément pourtant retenu par le SMIG que le DEAS, ni contesté les décisions des services d'aide sociale lui refusant un droit à des prestations pour ce motif. Par ailleurs, ne réalisant aucun revenu en Suisse, on ne s'expliquerait pas comment l'intéressé aurait pu assurer sa subsistance et financer ses nombreux voyages autrement qu'en exerçant une activité lucrative en Turquie. Le recourant et sa famille ont en outre été expulsés de leur appartement avec effet au 1er août 2015. L'accès à leur logement n'était cependant déjà plus possible avant l'échéance du bail, ce dont les intéressés ne se sont rendus compte, de leur propre aveu, qu'à leur retour de Turquie au mois de juin 2015. Ils n'avaient ainsi plus de logement personnel en Suisse au moins depuis le mois de juin 2015. Le recourant et sa famille ont certes pu être hébergés par des proches et des amis, on doit toutefois constater que les documents produits n'attestent une présence en Suisse que pour de très courtes périodes (une ou deux semaine[s] à Z._____ au mois d'avril ou mai, 10 à 12 jours à

W. _____ en juin, neuf ou dix jours à V. _____ en août, et deux semaines à U. _____ en octobre). A cet égard, il est curieux de constater qu'une des attestations porte sur le mois d'avril-mai 2015 alors que ce n'est qu'à partir du mois de juin que l'appartement n'aurait plus été accessible et que l'épouse et l'enfant sont rentrés de Turquie. On relèvera encore que le fils du recourant a été déscolarisé en Suisse. Dans le cadre de la procédure des mesures protectrices de l'union conjugale, l'épouse a allégué que le recourant avait quitté le domicile le 11 mars 2017, qu'il n'avait plus donné de nouvelles pendant plusieurs mois, avant de l'informer, en juillet 2017, qu'il était retourné vivre en Turquie. En 2018, et alors que son épouse était déjà décédée et qu'il se savait sous le coup de la présente procédure, le recourant a encore passé près de six mois en Turquie loin de son fils qui, selon les timbres figurant sur son passeport (état au 20 novembre 2018), n'était quant à lui plus retourné dans ce pays depuis le 21 septembre 2017. Enfin, durant les cinq premiers mois de l'année 2019, le recourant a, à nouveau séjourné près de la moitié du temps (17.02 au 23.03 et 24.04 au 31.05.2019) dans son pays d'origine et ce n'est qu'à partir des hospitalisations de son fils que sa présence en Suisse est devenue plus régulière.

Compte tenu de toutes ces circonstances, il faut admettre que le recourant a quitté la Suisse de manière durable (pour six mois au moins), absence entrecoupée de séjours de courte durée et n'avait plus le centre de ses intérêts dans le pays de sorte que la décision constatant la caducité de l'autorisation d'établissement rendue par le SMIG et confirmée par le DEAS n'est pas critiquable.

4. Le recourant sollicite subsidiairement l'octroi d'une nouvelle autorisation d'établissement et très subsidiairement l'octroi d'une autorisation de séjour. Dans son recours auprès du DEAS, le recourant n'a pas requis de telles autorisations ni contesté la position y relative du SMIG, mais a uniquement conclu à l'annulation de la décision de ce service en tant que celle-ci constatait la caducité de l'autorisation d'établissement. Dès lors, le département n'a pas statué sur une telle autorisation et les conclusions du recourant sortent de l'objet de la contestation qui comprend les rapports juridiques au sujet desquels l'autorité qui a statué s'est prononcée (Schaer, Juridiction administrative neuchâteloise, 1995, p. 118). Toutefois, en raison de l'évolution récente (état de santé de son fils) et postérieure en tous cas à la décision du SMIG et en partie également à celle du DEAS- il y a lieu de transmettre à l'intimé la demande d'autorisation d'établissement, subsidiairement de séjour, comme objet de sa compétence.

5. Mal fondé, le recours est rejeté. Vu l'issue du litige, les frais de procédure doivent être mis à la charge du recourant (art. 47LPJA) et il n'est pas alloué de dépens (art. 48 al. 1LPJAa contrario).

L'intéressé sollicite l'assistance judiciaire. Celle-ci est accordée à celui qui ne dispose pas de ressources suffisantes et dont la cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (art. 3 et 4LAJ). En l'espèce, bien que la Cour de céans retient que le recourant a, selon toute vraisemblance, exercé une activité lucrative en Turquie, il apparaît que l'intéressé n'est plus retourné dans ce pays depuis que son fils est sorti de l'hôpital le 1er juillet 2019, et qu'il bénéficie depuis lors de l'aide sociale, de sorte que la condition d'indigence est remplie. La cause ne paraissait en outre pas d'emblée vouée à l'échec et l'assistance d'un avocat pour procéder devant la Cour de céans était nécessaire.

6. Vu le sort de la cause, les frais de la procédure sont mis à la charge du recourant qui succombe (art. 47 al. 1 LPJA). Ce dernier sollicite l'assistance judiciaire. Il est bénéficiaire de l'aide sociale de sorte que son indigence peut être tenue pour établie. Par ailleurs, la cause n'était pas dépourvue d'emblée de chances de succès. Dès lors, l'assistance judiciaire lui sera accordée et Me D. _____ désignée en qualité d'avocate d'office. Les frais et débours de la procédure de recours, par 880 francs, seront donc supportés provisoirement par l'Etat dans le cadre de l'assistance judiciaire. Selon l'article 25 LAJ, à la fin de la procédure, l'avocat désigné dans le cadre de l'assistance judiciaire remet à l'autorité compétente le décompte des frais et honoraires donnant lieu à rémunération, avec indication du temps consacré ; à défaut, il est statué d'office. Vu le sort de la cause, le recourant ne peut prétendre à des dépens (art. 48 al. 1a contrario LPJA).

Par ces motifs, la cour de droit public

1. Rejette le recours.
2. Accorde l'assistance judiciaire au recourant et désigne Me D. _____ comme mandataire d'office.
3. Dit que la requête de mesures provisionnelles est devenue sans objet.
4. Transmet la cause au SMIG au sens des considérants.
5. Met à la charge du recourant les frais et débours par 880 francs, montant provisoirement supporté par l'Etat dans le cadre de l'assistance judiciaire.
6. N'alloue pas de dépens.

Neuchâtel, le 9 janvier 2020

1 L'autorisation prend fin:

- a. lorsque l'étranger déclare son départ de Suisse;
- b. lorsqu'il obtient une autorisation dans un autre canton;
- c. à l'échéance de l'autorisation;
- d. suite à une expulsion au sens de l'art. 68;
- e. lorsque l'expulsion au sens de l'art. 66a CP² ou 49a CPM³ entre en force;
- f. lorsque l'expulsion au sens de l'art. 66abis CP ou 49abis CPM est exécutée.

2 Si un étranger quitte la Suisse sans déclarer son départ, l'autorisation de courte durée prend automatiquement fin après trois mois, l'autorisation de séjour ou d'établissement après six mois. Sur demande, l'autorisation d'établissement peut être maintenue pendant quatre ans.

1 Introduite par l'annexe ch. 1 de la LF du 20 mars 2015 (Mise en oeuvre de l'art. 121, al. 3 à 6, Cst. relatif au renvoi des étrangers criminels) (RO20162329; FF20135373). Nouvelle teneur selon le ch. IV 3 de la LF du 19 juin 2015 (Réforme du droit des sanctions), en vigueur depuis le 1er janv. 2018 (RO20161249; FF20124385). 2 RS311.03 RS321.04 Introduite par l'annexe ch. 1 de 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 1er oct. 2016 (RO20162329; FF20135373).

1 Les délais prévus à l'art. 61, al. 2, LEI, ne sont pas interrompus en cas de séjour temporaire en Suisse à des fins de visite, de tourisme ou d'affaires.

2 La demande de maintien de l'autorisation d'établissement doit être déposée avant l'échéance du délai de six mois (art. 61, al. 2, LEI).

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