

## **NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2009.100 vom 8. März 2010**

Ne Jurisprudence Adm, 2010-03-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_jurisprudence\\_adm\\_REC.2009.100](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2009.100)

FR: NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2009.100 du 8 mars 2010

IT: NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2009.100 del 8 marzo 2010

### **Regeste**

Le regroupement familial par mariage a été refusé au recourant. En effet, le droit au regroupement familial par mariage en vertu de l'art. 43 LEtr s'éteint s'il existe des motifs de révocation au sens de l'article 62 LEtr ; ce qui est le cas en l'espèce puisque le recourant a été condamné au total à un peu plus de 15 mois d'emprisonnement et qu'il a continué à récidiver pendant la procédure. D'autre part, son épouse était déjà malade au moment où elle l'a épousé et a pu vivre auparavant sans la présence d'un homme. De plus, son épouse était parfaitement au courant de la situation de son époux puisqu'elle avait, en son temps, contribué à camoufler de la marchandise (faits pour lesquels elle a été condamnée pénalement par ordonnance du MP du canton de Neuchâtel). Elle devait donc être consciente qu'il existait un risque important qu'une autorisation de séjour soit refusée à son époux. \_\_\_\_\_ Par arrêt du 26 octobre 2010 (Réf.: TA.2010.121-ETR), le Tribunal cantonal a rejeté le recours déposé contre la présente décision; arrêt non publié. Par arrêt du 4 mai 2011 (Réf.: 2C\_915/2010), le Tribunal fédéral a rejeté le recours déposé contre la décision du Tribunal cantonal.

### **Volltext**

Arrêt du Tribunal fédéral

Arrêt du 04.05.2011 [2C\_915/2010]

A.

Monsieur A. (ci-après : l'intéressé, respectivement le recourant), est arrivé en Suisse le 2 avril 2002. Il a déposé une demande d'asile qui a été rejetée par décision de l'Office fédéral des réfugiés (actuellement : Office fédéral des migrations : ODM) du 13 août 2002.

B.

Dès le mois de juin 2002, l'intéressé a commencé à faire l'objet de nombreux rapports de police dans divers cantons (JU, ZH, NE, BE), notamment pour des vols. Il a été condamné à plusieurs reprises pour diverses infractions pénales dont, notamment, les suivantes : cinq jours d'emprisonnement avec sursis pendant deux ans pour appropriation illégitime, utilisation frauduleuse d'un ordinateur et défaut d'avis en cas de trouvaille (ordonnance pénale du Ministère public du canton de Neuchâtel du 19 juin 2002), cinq jours d'arrêt avec sursis pendant un an pour vol d'importance mineure (ordonnance pénale du Ministère public du canton de Neuchâtel du 21 juin 2002), 12 mois d'emprisonnement pour vols, recel et défaut d'avis en cas de trouvaille (jugement du Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, du 24 janvier 2006), trois mois d'emprisonnement pour infraction à la LSEE et expulsion du territoire suisse pour une durée de trois ans en raison de désobéissance à la police (jugement du Tribunal de police du district de la Chaux-de-Fonds du 26 septembre 2006)

(voir ég. décision du SMIG du 11 février 2009).

C.

Alors que l'intéressé devait être refoulé dans son pays d'origine en avril 2007, il a tout d'abord refusé de quitter le territoire suisse une première fois, puis tenté de mettre fin à ses jours une seconde fois. Lors d'une audition le 28 mars 2008, il s'est toutefois déclaré d'accord de rentrer en Algérie, mais souhaitait réitérer sa demande d'asile afin de pouvoir rester encore 6 mois de manière régulière en Suisse.

D.

Le 25 août 2008, l'intéressé a épousé à Boudry, Madame B., ressortissante congolaise titulaire d'une autorisation d'établissement et a demandé l'octroi d'une autorisation de séjour par regroupement familial.

E.

Madame B. est arrivée en Suisse en 1993 en tant que requérante d'asile. En mars 2002, elle a épousé un ressortissant suisse originaire de RDC et a ainsi été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour. Le couple s'est séparé en 2004 et a divorcé en septembre 2007. L'autorisation de séjour de Madame B. a été prolongée conditionnellement afin de lui permettre d'améliorer sa situation financière et pour examiner l'évolution de sa situation matrimoniale et médicale (le SMIG a appris en 2006 que Mme B. souffrait du HIV depuis 1995). Le 19 juin 2007, elle a obtenu une autorisation d'établissement et depuis, elle a déposé une demande de naturalisation.

F.

Madame B. connaissait déjà l'intéressé depuis 2003 puisqu'à cette époque elle l'hébergeait de temps à autre et il avait caché des objets volés chez elle (rapports de police des 24 septembre et 11 novembre 2003). Pour ces faits, elle a été condamnée par ordonnance pénale du Ministère public du canton de Neuchâtel du 7 juin 2006 à 20 jours d'emprisonnement avec sursis pendant 2 ans.

G.

Par jugement du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'est vaudois du 26 janvier 2009 et arrêt de la Cour de cassation pénale du 6 juillet 2009, l'intéressé a été condamné à 440 heures de travail d'intérêt général (TIG), sous déduction de 21 jours de détention avant jugement pour vol, vol d'importance mineure, dénonciation calomnieuse et infraction à la LEtr.

H.

Par décision du 11 février 2009, le service des migrations a refusé à l'intéressé l'octroi d'une autorisation de séjour par regroupement familial. En bref, il relève que les droits octroyés en vertu de l'article 43 LEtr (autorisation de séjour par regroupement familial) s'éteignent s'il existe des motifs de révocation au sens de l'article 62 LEtr (art. 51 al.2 lit.b LEtr) ; ce qui est le cas en l'espèce puisque l'intéressé n'a eu de cesse d'occuper les polices de différents cantons par l'établissement de nombreux rapports, essentiellement pour vol, ayant abouti à plusieurs condamnations pénales. Il considère également que le refus d'octroi d'autorisation de séjour est approprié à l'ensemble des circonstances et respecte le principe de la proportionnalité en tenant compte de la gravité de la faute

commise par l'intéressé, de la durée de sa présence en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait d'une pareille décision. Il relève que l'intéressé a passé la majeure partie de sa vie dans son pays d'origine (37 ans) et qu'il ne fait preuve d'aucune intégration socioprofessionnelle en Suisse. Au surplus, son épouse actuelle était parfaitement au courant de la situation de l'intéressé en Suisse, de sorte qu'elle devait s'attendre à ce qu'une autorisation de séjour lui soit refusée. Enfin, en vertu de l'article 46 LAsi, le canton d'attribution est compétent pour exécuter la décision de renvoi, soit en l'espèce le canton du Jura. L'intéressé étant un requérant d'asile débouté et l'exécution du renvoi revenant au Jura, le canton de Neuchâtel ne peut que lui intimer de quitter son territoire sans délai.

I.

Le 13 mars 2009, l'intéressé a fait l'objet d'un nouveau rapport de police pour vol à l'étalage, vol par effraction, voire recel.

J.

Par mémoire du 13 mars 2009, le recourant défère ce dossier devant le Département de l'économie. En bref, il invoque une mauvaise pesée des intérêts en présence. Il estime qu'il n'a pas été suffisamment tenu compte de la grave maladie dont souffre son épouse qui requiert sa présence à ses côtés. Ainsi, les infractions qu'il a commises ne sont pas suffisamment importantes pour contrebalancer son droit à résider auprès de son épouse. Il conclut à l'annulation de la décision intimée et requiert l'octroi de l'effet suspensif afin de pouvoir rester sur notre territoire pendant la durée de la procédure.

K.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 15 mai 2009, le Département de l'économie a rejeté la demande d'effet suspensif en précisant qu'il s'agissait en fait d'une requête de mesures provisionnelles puisque le recourant ne disposait d'aucun droit de séjour sur le territoire Suisse (requérant d'asile débouté). Cette décision a fait l'objet de recours successifs déposés par le recourant et a été confirmée tant par décision du Tribunal administratif du 10 juillet 2009 que par arrêt du Tribunal fédéral du 18 septembre 2009.

L.

Dans ses observations du 8 juin 2009, le SMIG confirme sa décision sur la base des documents figurant au dossier. Il précise que l'épouse du recourant souffre de la maladie du HIV depuis 1995. En 2004, elle s'est séparée de son mari et n'a épousé le recourant que 4 ans plus tard. Elle a donc pu vivre plusieurs années sans qu'une présence masculine à ses côtés soit indispensable. D'autre part, le SMIG rappelle que l'épouse connaissait la situation de son époux au moment du mariage. Elle devait donc s'attendre à ce qu'une mesure soit prise à l'encontre de ce dernier. D'autre part, le SMIG rappelle que sa décision n'est pas contraire à l'article 8 CEDH au vu des infractions commises par le recourant qui n'a pas pu empêcher de faire l'objet d'un rapport de police encore après le rendu de la décision intimée. L'intérêt public à éloigner le recourant de la Suisse est donc plus important que son intérêt privé à pouvoir rester auprès de son épouse.

M.

Selon un rapport de police du 10 juin 2009, le recourant a volé deux pneus de voiture exposé sur un présentoir à la station X. de Marin.

N.

Dans un mémoire complémentaire du 28 août 2009, le recourant allègue que son intérêt privé à rester en Suisse dans le respect de sa vie privée telle que décrit par l'article 8 CEDH l'emporte sur l'intérêt public à son éloignement. Il estime que la pesée des intérêts n'a pas été correctement effectuée et qu'il n'a pas été suffisamment tenu compte de la grave maladie de son épouse qui nécessite sa présence à ses côtés. Il dépose un certificat médical mentionnant que l'état de santé de l'épouse nécessite un soutien constant de son époux. Pour le surplus, il confirme les conclusions de son recours.

O.

Il sera revenu sur les faits autant que besoin à l'appui du développement en droit.

Considérant en droit:

1.

Le recours, déposé dans les formes et délai légaux, est déclaré recevable.

2.

En principe, l'étranger n'a pas droit à l'autorisation de séjour, à moins que ne puisse être invoquée une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité accordant le droit à la délivrance d'une telle autorisation (ATF 131 II 339, consid. 1, p. 342).

3.

D'après l'article 43 de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr), du 16 décembre 2005, le conjoint étranger du titulaire d'une autorisation d'établissement a droit à l'octroi d'une autorisation de séjour, à condition de vivre en ménage commun avec lui. Toutefois, selon l'article 51 al. 2 LEtr, le droit en question s'éteint notamment s'il existe des motifs de révocations au sens de l'article 62 LEtr. Selon cette dernière disposition, l'autorité compétente peut révoquer une autorisation - à l'exception de l'autorisation d'établissement - ou une autre décision fondée sur cette loi notamment si 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 sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse (lettre c). D'après l'article 80 al.1 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA), du 24 octobre 2007, il y a atteinte à la sécurité et à l'ordre publics notamment en cas de violation de prescriptions légales ou de décisions d'autorités (lettre a). La sécurité et l'ordre publics sont menacés lorsque des éléments concrets indiquent que le séjour en Suisse de la personne concernée conduit selon toute vraisemblance à une atteinte à la sécurité et à l'ordre publics (art. 80 al.2 OASA). S'agissant des différents motifs de révocation, la pratique développée sous l'empire de l'ancienne loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE) reste largement valable (arrêt du Tribunal fédéral du 27 mars 2009, réf. 2C\_793/2008, consid. 2.2).

4.

En l'espèce, le recourant est entré en Suisse en qualité de requérant d'asile en avril 2002 ; sa demande d'asile a été définitivement rejetée par décision de l'Office fédéral des réfugiés (actuellement : ODM). Depuis le mois de juin 2002, il a commencé à faire l'objet de nombreux rapports de police dans divers cantons (JU, ZH, NE, BE). Depuis le mois de

juin 2003, il a disparu du canton du Jura (canton auquel il avait été attribué en qualité de requérant d'asile) pour vivre dans la clandestinité en vivant de la générosité de ses proches et probablement du produit de ses vols. En effet, depuis son arrivée en Suisse, le recourant a fait l'objet de rapports de police pratiquement sans interruption jusqu'à ce jour ; le dernier datant du 10 juin 2009, soit après le rendu de la décision du SMIG. Entre 2006 et 2007, le canton du Jura a tenté à deux reprises de renvoyer le recourant dans son pays d'origine, mais sans succès. La première fois, il a refusé de quitter notre territoire et la seconde fois, il a tenté de mettre fin à ses jours. Il s'est ensuite déclaré d'accord de rentrer dans son pays, mais voulait encore pouvoir rester 6 mois en Suisse avant de s'exécuter ; période qu'il a mis à profit pour se marier. Sur le plan pénal, il a été condamné au total à un peu plus de 15 mois d'emprisonnement, notamment pour vols, recel, défaut d'avis en cas de trouvaille et infraction à la LSEE. Le recourant n'a jamais exercé une activité lucrative et ne perçoit plus d'aide du canton qui l'a accueilli en qualité de requérant d'asile (JU) puisqu'il ne veut plus y séjourner. Etant illégal sur le territoire neuchâtelois, il ne perçoit aucune aide, de sorte que l'on peut se demander comment il subvient actuellement à ses besoins.

5.

En l'occurrence, il faut tout d'abord se demander si le comportement du recourant est constitutif d'un motif de révocation au sens de l'article 62 LEtr ; ce qui éteindrait son droit à une autorisation de séjour par regroupement familial avec son épouse. Si tel est le cas, il faut encore examiner si le refus d'octroi de l'autorisation de séjour est proportionné. Il s'agit de tenir compte de la gravité du délit, du degré d'intégration de la personne, de la durée de présence en Suisse ainsi que des désavantages que subirait la personne concernée et sa famille.

Est propre à constituer un motif de révocation notamment la commission d'un crime ou d'un délit. Dans ce cas, la peine infligée par le juge pénal est le premier critère servant à évaluer la gravité de la faute et à peser les intérêts. Selon la pratique du Tribunal fédéral, une condamnation à deux ans de privation de liberté constitue la limite à partir de laquelle il y a lieu, en principe, de refuser l'autorisation de séjour. Il s'agit toutefois d'une limite indicative qui, si elle est atteinte, nécessite des circonstances exceptionnelles pour que la révocation ne soit pas prononcée. Inversement, lorsque la peine est moins sévère, il n'est pas exclu de prononcer une révocation si, par l'accumulation des infractions qu'il a commises, l'étranger démontre son manque d'intégration en Suisse. Dans un tel cas, seule est déterminante la pesée des intérêts publics et privés qu'il y a lieu d'opérer en tenant compte de toutes les circonstances particulières (arrêt du TF du 22 mars 2002, réf. 2A.504/2001). Ce principe vaut même lorsqu'on ne peut pas - ou difficilement - exiger de l'épouse suisse de l'étranger qu'elle quitte la Suisse, ce qui empêche de fait les conjoints de vivre ensemble d'une manière ininterrompue. En effet, lorsque l'étranger a gravement violé l'ordre juridique en vigueur et qu'il a ainsi été condamné à une peine d'au moins deux ans de détention, l'intérêt public à son éloignement l'emporte normalement sur son intérêt privé - et celui de sa famille - à pouvoir rester en Suisse. Précisons encore que selon les directives LEtr (version 01.07.2009, pt. 6.13, p.18), une révocation de l'autorisation peut paraître disproportionnée, alors que le refus d'octroyer une autorisation est admissible vu que le simple refus d'accorder une autorisation est une mesure moins drastique que la révocation.

En l'espèce, le recourant a été condamné au total à un peu plus de 15 mois d'emprisonnement. Bien que cette peine soit inférieure aux 2 ans exigés par le TF, il faut

relever qu'elle n'est pas le résultat d'un seul délit, mais au contraire d'une multitude d'infractions perpétrées dans différents cantons et sur une durée d'environ 7 ans (début en 2002). Le recourant, en récidivant régulièrement et encore à ce jour, même en étant averti des conséquences de son comportement sur son droit de résider en Suisse, a démontré ne faire aucun cas, ni des avertissements de l'autorité, ni du respect de la propriété d'autrui (vol), soit de la sécurité et de l'ordre publics suisse. D'autre part, le risque de récidive n'est pas seulement important, mais avéré au vu des derniers rapports de police datant de 2009. Enfin, en ne respectant pas par tous les moyens la décision de l'autorité lui intimant de quitter le territoire Suisse (décision ODM du 13 août 2002 et les tentatives de renvoi effectuées par le canton du Jura), le recourant démontre clairement ne pas respecter les décisions d'autorités au sens de l'article 80 al.1 lit.a OASA.

Agissant de la proportionnalité de la mesure, il faut relever ce qui suit. Le recourant, bien qu'il soit arrivé en Suisse depuis 2002, n'a en fait passé que quelques mois de manière légale sur notre territoire. En effet, depuis le rendu de la décision de l'Office des réfugiés du 13 août 2002, le recourant a séjourné de manière illégale sur le territoire Suisse. Sa durée de séjour est donc très courte et, arrivé en Suisse à l'âge de 37 ans, il a passé la majorité de son existence dans son pays d'origine. Il n'est pas possible non plus de parler d'une bonne intégration socioprofessionnelle du recourant pour toutes les raisons mentionnées ci-avant (durée du séjour et régularité des infractions commises). Le SMIG n'a ainsi pas abusé de son pouvoir d'appréciation en faisant application de l'article 51 al.2 lit.b et 62 LEtr.

6.

Il reste à examiner si la mesure est conforme à l'article 8 CEDH. En effet, l'étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir de l'article 8§1 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille et obtenir ainsi une autorisation de séjour. Toutefois, 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 des libertés d'autrui. La question de savoir si, dans un cas d'espèce, les autorités de police des étrangers sont tenues d'accorder une autorisation de séjour fondée sur l'article 8 CEDH doit être résolue sur la base de tous les intérêts privés et publics en présence (ATF 125 II 633, consid. 2e, p. 639).

En l'espèce, le recourant invoque la maladie de son épouse pour justifier de son droit à une autorisation de séjour. Il estime que la décision intimée est disproportionnée et n'a pas correctement apprécié la gravité de l'atteinte à la santé de son épouse qui exige sa présence à ses côtés ; présence protégée par l'article 8 CEDH. Il faut cependant relever que son épouse était déjà malade au moment où elle l'a épousé et a pu vivre auparavant sans la présence d'un homme, comme le relève le SMIG. D'autre part, son épouse était parfaitement au courant de la situation de son époux puisqu'elle avait, en son temps, contribué à camoufler de la marchandise (faits pour lesquels elle a été condamnée pénalement par ordonnance du MP du canton de Neuchâtel du 7 juin 2006). Elle devait donc être consciente qu'il existait un risque important qu'une autorisation de séjour soit refusée à son époux. Certes, la maladie de l'épouse s'est peut-être aggravée, mais cet

élément ne suffit pas à faire pencher la balance en faveur du recourant au vu de tous les autres éléments figurant au dossier.

7.

En définitive, l'autorité de céans constate que le service des migrations n'a pas violé le droit fédéral, ni constaté les faits de manière inexacte ou incomplète, en refusant l'octroi d'une autorisation de séjour au recourant par regroupement familiale au sens des articles 43, 51 al.2 lit.b et 62 LEtr. La décision attaquée, conforme à la loi et ne relevant ni de l'abus ni d'un excès du pouvoir d'appréciation est maintenue. Le recours, s'avérant ainsi mal fondé, est rejeté.

8.

Vu le sort de la cause, les frais de la présente décision sont mis à la charge du recourant (art. 47 al. 1 de la loi sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA) du 27 juin 1979). Vu l'issue de la cause, il n'est pas alloué de dépens (art. 48, al.1 LPJA).

9.

Comme le mentionne la décision intimée, le recourant séjournant illégalement sur le territoire du canton de Neuchâtel, il est invité à le quitter sans délai.

Par ces motifs, le conseiller d'Etat, chef du Département de l'économie, décide:

1.Le recours du 13 mars 2009 de Monsieur A. contre la décision du 11 février 2009 du service des migrations est rejeté

2.Un émolument de Fr. 500.- et des frais s'élevant à Fr. 50.- sont mis à la charge du recourant ; montant compensé par l'avance de frais versée le 1er avril 2009.

3.Les frais de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 15 mai 2009 par Fr. 150.-- et un émolument de Fr. 30.--, soit un total de Fr. 180.--, sont ajoutés à la présente procédure et mis à la charge du recourant.

4.Il n'est pas alloué de dépens.

Neuchâtel, le 8 mars 2010

Frédéric Hainard

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