

NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2009.102 vom 29. April 2010

Ne Jurisprudence Adm, 2010-04-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2009.102

FR: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2009.102 du 29 avril 2010

IT: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2009.102 del 29 aprile 2010

Regeste

Par décision du 29 janvier 2009, le SMIG refuse l'octroi d'une autorisation frontalière au recourant. En bref, il invoque le passé judiciaire du recourant en alléguant qu'il représente toujours une menace actuelle et réelle pour l'ordre, la santé et la sécurité publics suisses au sens de l'article 5, aliné 1, Annexe I ALCP. Après avoir déposé son mémoire de recours contre la décision du SMIG, le recourant perd son emploi dans notre canton. Il n'en informe l'autorité de recours qu'au moment de déposer une demande d'assistance administrative. La condition principale pour pouvoir bénéficier d'une autorisation frontalière étant de pouvoir justifier d'un travail en Suisse (et plus particulièrement dans notre canton), l'autorité de recours a demandé au recourant s'il travaillait toujours sur notre territoire. Sans réponse de la part de ce dernier, le recours a été classé faute d'objet. L'assistance administrative a été refusée pour manque de chance de succès.

Volltext

A.

Monsieur A. (ci-après: l'intimé, respectivement le recourant) est arrivé en Suisse en septembre 1990. Il s'est marié le 5 janvier 1991 avec une ressortissante française titulaire d'un permis B et a obtenu à ce titre par regroupement familial une autorisation de séjour. De cette union est issu un fils, B., né en 1992.

B.

En septembre 1993, l'intéressé s'est séparé de son épouse et le 10 février 1994, le Département de la police du canton de Fribourg a révoqué son autorisation de séjour. Après une procédure de recours s'étant achevée au Tribunal administratif fribourgeois le 4 avril 1995, et le renvoi cantonal ayant été étendu à tout le territoire suisse par l'office fédéral des réfugiés (actuellement: Office fédéral des migrations; ODM), l'intéressé a quitté notre territoire le 30 juin 1995.

C.

En 1996, l'intéressé a épousé une ressortissante suisse et a obtenu une autorisation de séjour par mariage, puis une autorisation d'établissement dès le 10 février 2001. Le couple a ensuite divorcé.

D.

Par jugement du Juge de police de la Sarine du 10 janvier 1997, l'intéressé a été condamné à 3 semaines d'emprisonnement avec sursis pendant deux ans pour lésions corporelles simples.

E.

Par jugement du Tribunal correctionnel du district de Lausanne du 29 octobre 1999, l'intéressé a été condamné à 17 mois d'emprisonnement avec sursis pendant 4 ans pour lésions corporelles simples, agression, menaces, contrainte, omission de porter secours et contravention à la loi sur le commerce des armes. L'intimé avait participé, alors qu'il travaillait en qualité d'agent de sécurité dans une discothèque, à une "expédition punitive" (p. 19 du jugement) d'un tiers ressortissant albanais. A cette occasion, le Tribunal a retenu "l'esprit de vengeance peu commune" animant l'intéressé (p.30 du jugement) pour un acte prémédité sur une personne qu'il ne connaissait pas et le fait qu'il n'avait pas tiré de leçon de condamnations précédentes, ce qui dénotait une mentalité inquiétante. A décharge, il a été retenu les bons renseignements généraux, une vie professionnelle et familiale stable, ainsi qu'une certaine prise de conscience.

F.

Le 16 mai 2001, le service de police des étrangers et des passeports du canton de Fribourg a prononcé un avertissement à l'encontre de l'intéressé et l'a informé qu'en cas de nouvelle infraction, une procédure de renvoi pourrait être engagée.

G.

Le 30 octobre 2001, l'intéressé est retourné vivre définitivement en France, de sorte que son autorisation d'établissement a pris fin.

H.

Le 15 février 2002, l'intéressé a été condamné par les juges d'instruction de Fribourg à 20 jours d'emprisonnement avec sursis pendant 4 ans pour lésions corporelles simples.

I.

Le 23 août 2005, l'intéressé est revenu en Suisse puis a été mis au bénéfice d'une autorisation de séjour suite à son mariage le 3 avril 2006 avec une ressortissante suisse, Madame C. Un enfant est issu de cette union, D., né en 2006. Le divorce a été prononcé le 16 septembre 2008.

J.

Par jugement du Tribunal pénal de l'arrondissement de la Sarine du 13 juin 2007, l'intéressé a été condamné à une peine privative de liberté de 24 mois et à Fr. 500.- d'amende, ainsi qu'à une thérapie ambulatoire sans suspension de la peine ferme pour mise en danger de la vie d'autrui, lésions corporelles simples, voies de fait, menaces, injures et dommages à la propriété. Le Tribunal avait alors relevé que l'intéressé avait fait subir à son épouse un tabassage en règle (p. 23 du jugement) en la serrant au coup à plusieurs reprises jusqu'à lui faire perdre connaissance, lui assenant une violente gifle et lui administrant des coups de poings. Son épouse a ainsi souffert d'une fracture de l'os nasal, d'une rupture du tympan gauche, d'une hémorragie sclérale de l'œil gauche, de multiples ecchymoses, d'une plaie à la lèvre, de plusieurs érythèmes au cou et de plusieurs dermabrasions. Il a été retenu que l'intéressé avait fait preuve d'un certain acharnement et d'une violence d'une certaine intensité (p. 24 du jugement). Selon l'expert psychiatre, malgré une gradation dans la gravité des infractions commises, l'intéressé banalise les sanctions antérieures et n'a pas conscience de sa violence et, en tous les cas, ne la reconnaît pas. Ses capacités d'introspection sont ténues et ne peuvent en tous les cas pas servir de garantie pour écarter tout risque de

récidive estimé comme fort lors de contact avec son épouse (p. 25 du jugement).

K.

Par décision du 19 mai 2008, le service de l'application des sanctions pénales et des prisons du canton de Fribourg a octroyé la libération conditionnelle à l'intéressé au 21 mai 2008 qui est venu déposer ses papiers à la Chaux-de-Fonds.

L.

Par décision du 18 septembre 2008, le SMIG a refusé d'octroyer une autorisation de séjour à l'intéressé en lui fixant un délai de départ au 31 octobre suivant. L'intéressé a déposé un recours contre cette décision pour finalement y renoncer et décider de s'installer en France.

M.

Le 5 décembre 2008 l'intéressé dépose une demande d'autorisation frontalière afin de venir travailler en Suisse en qualité de monteur électricien dans la société X. à Peseux.

N.

Appelé à s'exprimer avant qu'une décision du SMIG ne soit rendue à son encontre, l'intéressé, par courrier du 16 janvier 2009, explique que le refus d'une autorisation frontalière aurait comme conséquence de lui faire perdre son travail ce qui serait catastrophique tant sur le plan économique que par rapport à son fils (pension alimentaire). Il dit respecter les conditions posées par la justice et être suivi tant socialement que sur le plan thérapeutique.

O.

Par décision du 29 janvier 2009, le SMIG refuse l'octroi d'une autorisation frontalière (permis G) à l'intéressé. En bref, il allègue qu'en vertu de l'article 2 Annexe I de l'accord sur la libre circulation des personnes (ci-après: ALCP), les ressortissants d'une partie contractante ont le droit de séjourner et d'exercer une activité économique sur le territoire de l'autre partie contractante (titre spécifique pour les frontaliers). Cependant, l'article 5 al.1 Annexe I ALCP prévoit que les droits octroyés par l'ALCP peuvent être limités par des mesures justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique. En outre, il faut l'existence d'une menace réelle et d'une certaine gravité, soit que l'individu concerné ait tendance à maintenir un comportement répréhensible. En l'espèce, l'intéressé a été condamné à plusieurs reprises pour des infractions graves à un total de plus de 41 mois de peine privative de liberté avec un risque de récidive bien réel ainsi qu'une faible prise de conscience par rapport à la gravité des infractions commises. Ces éléments entre autre suffisent afin de retenir l'existence d'une menace actuelle d'une certaine gravité au sens de l'article 5 al.1 Annexe I ALCP justifiant le refus d'une autorisation frontalière.

P.

Par mémoire du 18 mars 2009, Monsieur A. dépose un recours contre cette décision auprès du Département de l'économie. En bref, il admet le caractère grave des infractions commises, mais estime ne pas constituer une menace réelle et actuelle. En effet, il a quitté le monde du travail dans le domaine des discothèques pour exercer en qualité de monteur-électricien. Le risque de récidive dans ce cadre est donc minime. Ensuite et s'agissant des actes commis à l'encontre de son épouse, il dit en avoir pris conscience pendant sa période carcérale et durant son travail thérapeutique. Il estime également que la

décision intimée est disproportionnée puisqu'il a, dans un premier temps, accepté le refus d'une autorisation de séjour par le SMIG et est allé s'installer en France. Dès lors, une autorisation frontalière doit lui être accordée en application de l'ALCP. Il conclut à l'annulation de la décision et à l'octroi d'une autorisation frontalière, sous suite de frais et dépens.

Q.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 1er avril 2009, le recourant a été autorisé à traverser la frontière Suisse afin de se rendre à son travail pendant la durée de la procédure devant le Département de l'économie.

R.

Par courrier du 27 avril 2009, le recourant requiert le bénéfice de l'assistance administrative en précisant qu'il ne travaille plus depuis le 9 mars 2009.

S.

Dans ses observations du 20 mai 2009, le SMIG confirme sa décision et conclut au rejet du recours.

T.

Par courrier du 1er avril 2010, l'autorité de céans demande au recourant s'il dispose toujours d'un travail en Suisse. En effet, selon les informations obtenues, tant par son mandataire que par son employeur, il n'exercerait plus d'activité lucrative en Suisse. Si tel est le cas, se pose la question de savoir si le recours a toujours un objet. Par contre, si le recourant exerce toujours une activité lucrative en Suisse, l'autorité de céans désirait savoir s'il était toujours suivi par le Centre Neuchâtelois de psychiatrie (CNP) et si oui, requérait la production d'un petit rapport. Un délai au 20 avril 2010 a été imparti au recourant pour transmettre les informations requises.

U.

Par réponse du 6 avril 2010, le recourant, par le biais de son mandataire, requiert de l'autorité qu'il soit avant tout statué sur la question de l'octroi de l'assistance administrative.

V.

Par courrier du 7 avril suivant, l'autorité rappelle au recourant que l'octroi de l'assistance administrative est lié à deux conditions cumulatives que sont l'indigence et les chances de succès d'une recours. Or, une autorisation frontalière ne peut être accordée qu'à la condition qu'une personne travaille en Suisse et est délivrée par le canton du lieu de travail. Dès lors, si le recourant ne travaille plus en Suisse, on peut se poser la question tant de l'objet que des chances de succès du recours déposé.

W.

Dans le imparti au 20 avril 2010, aucune réponse au sujet de la situation professionnelle du recourant en Suisse n'a été transmise à l'autorité de céans.

X.

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

Considérant en droit:

1.

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

2.

En vertu de l'article 2 al. 2 de la loi fédérale sur les étrangers (ci-après: LEtr), cette dernière n'est applicable aux ressortissants des États membres de la Communauté européenne que dans la mesure où l'Accord entre, d'une part, la Confédération suisse, et, d'autre part, la Communauté européenne et ses États membres sur la libre circulation des personnes (ci-après: ALCP) n'en dispose pas autrement ou lorsque la présente loi prévoit des dispositions plus favorables.

3.

Aux termes de l'article 4 ALCP, le droit d'accès à une activité économique est garanti conformément aux dispositions de l'Annexe I ALCP. L'article 2 Annexe I ALCP prévoit quant à lui que les ressortissants d'une partie contractante ont le droit de séjourner et d'exercer une activité économique sur le territoire de l'autre partie contractante. Ce droit est constaté par la délivrance d'un titre de séjour ou spécifique pour les frontaliers (permis G; Directives ALCP, version 01.06.09, p.34).

4.

Selon l'article 7 al.1 Annexe I ALCP, le travailleur frontalier salarié est un ressortissant d'une partie contractante qui a sa résidence sur le territoire d'une partie contractante et qui exerce une activité salariée sur le territoire d'une autre partie contractante en retournant à son domicile en principe chaque jour, ou au moins une fois par semaine. Selon l'alinéa 2 in fine de cette même disposition, l'autorisation frontalière est prolongée pour 5 ans au moins pour autant que le travailleur frontalier produise la preuve qu'il exerce une activité économique. Tout changement d'employeur, du siège de l'entreprise ou de l'adresse professionnelle, de même que l'adresse à l'étranger, doit être annoncé à l'autorité compétente pour la délivrance du livret au lieu de travail (Directives ALCP, version 01.06.09, p.32).

5.

En l'espèce, le recourant a déposé une demande d'autorisation frontalière le 5 décembre 2008. Il travaillait alors depuis le 4 juin 2008 en qualité d'aide monteur électricien dans l'entreprise X. à Peseux. Selon les informations transmises tant par le mandataire du recourant lorsqu'il a requis l'assistance administrative que celles obtenues par téléphone auprès de l'entreprise X. à Peseux, le recourant ne travaille plus dans cette entreprise depuis le 9 mars 2009 (depuis août 2009 selon l'entreprise). L'octroi d'une autorisation frontalière étant soumise à la condition de disposer d'un travail en Suisse et étant délivrée par le canton du lieu de travail, il a été demandé au recourant, avec un délai de réponse échéant au 20 avril 2010, s'il exerçait encore une activité lucrative en Suisse, et plus particulièrement dans notre canton. Aucune réponse à ce sujet n'étant parvenue à l'autorité de céans à ce jour et à défaut de plus amples informations, force est de constater que le recourant, n'exerçant plus d'activité lucrative dans notre canton, ne remplit plus la condition principale nécessaire à l'octroi d'une autorisation frontalière. Le recours devient ainsi sans objet et la cause doit dès lors être classée.

Le recourant estime pour sa part que la cause devrait malgré tout être tranchée pour une question de principe. Il désire effectivement savoir si une autorisation frontalière lui serait délivrée s'il retrouvait un travail en Suisse. Bien que l'on puisse comprendre la question du recourant, il n'est pas possible d'y répondre puisque, comme mentionné ci-dessus, le SMIG n'étudiera la possibilité d'octroyer une telle autorisation qu'en cas de présentation d'un nouveau contrat de travail dans notre canton. Cependant, on peut relever que la question principale de ce dossier résidait dans le fait de savoir si le recourant, au vu de son passé pénal, représentait encore une menace actuelle pour l'ordre, la santé et la sécurité publiques suisses (art. 5 al.1 Annexe I ALCP). Par ailleurs, le SMIG avait mentionné, dans sa décision intimée du 29 janvier 2009 (p.5), qu'elle n'avait pas un caractère définitif et que le recourant pourrait, s'il le souhaitait déposer une nouvelle demande d'autorisation frontalière lorsqu'il aura sur le long terme, démontré qu'il ne représente plus une menace et que son traitement a porté ses fruits. On peut dès lors imaginer que le recourant pourrait, s'il retrouvait un travail en Suisse, déposer une nouvelle demande en y joignant des pièces démontrant l'évolution positive de sa situation et de son traitement (p.ex. par le biais d'un rapport du CNP ou tout autre élément allant dans ce sens). Le SMIG, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, rendra alors une nouvelle décision basée sur une nouvelle demande.

6.

Par requête d'assistance administrative du 27 avril 2009, le recourant a sollicité l'octroi de l'assistance administrative totale dans la procédure de recours introduite devant le Département de l'économie l'opposant au SMIG.

L'assistance civile, pénale et administrative est accordée au requérant qui ne peut pas assumer les frais liés à la défense de ses droits sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et celui de sa famille (art. 4 al. 1 de la loi sur l'assistance pénale, civile et administrative (LAPCA), du 27 juin 2006).

En matière administrative, l'octroi de l'assistance exige en outre que la cause n'apparaisse pas dénuée de chance de succès (art. 5 al.1 LAPCA). Selon la jurisprudence, une procédure est dénuée de chance de succès lorsque les perspectives de la gagner sont notablement plus faibles que les risques de la perdre et qu'elles ne peuvent ainsi être considérées comme sérieuses, au point qu'un plaideur raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'il s'exposerait à devoir supporter ; elle ne l'est en revanche pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec sont à peu près égaux ou lorsque les premières ne sont que de peu inférieures aux seconds (Arrêt du Tribunal fédéral du 17 janvier 2006, réf. 4P.264/2005, Arrêt 4P.237/2002 et ATF 125 II 265)

7.

En l'espèce, la décision intimée date du 29 janvier 2009; le recours du 18 mars 2009 et la demande d'assistance administrative du 27 avril 2009. Dite requête d'assistance administrative est motivée par le fait que le recourant a perdu son emploi en mars 2009 et qu'il n'a plus les moyens d'assurer sa défense.

Comme rappelé ci-dessus, afin d'obtenir l'octroi de l'assistance administrative, deux conditions cumulatives doivent être remplies, soit l'indigence et les chances de succès. En l'occurrence, il n'est pas nécessaire d'examiner la question de l'indigence, puisque la seconde condition, soit les chances de succès, n'est clairement pas remplie. En effet, à partir

du moment où le recourant a perdu son emploi, la condition principale nécessaire à l'octroi d'une autorisation frontalière consistant justement à démontrer qu'il exerce une activité économique dans notre canton, fait défaut. Partant, les chances de succès de son recours deviennent inexistantes puisqu'il n'a plus d'objet. Précisions à cet égard que si l'on retient la version du recourant qui mentionne avoir perdu son travail le 9 mars 2009, on constate qu'il l'a perdu avant même le dépôt de son recours le 18 mars suivant. Il aurait donc pu éviter de le déposer; ceci d'autant plus qu'il était conseillé par un mandataire professionnel. D'autre part, rappelons qu'une ordonnance de mesures provisionnelles permettant au recourant de continuer à travailler en Suisse pendant la durée de la procédure avait été rendue le 1er avril 2009 (ordonnance rendue sans que l'autorité n'ait été informée à ce moment-là de la perte de l'emploi du recourant).

En conséquence, l'octroi de l'assistance administrative est refusée au recourant.

8.

8.1.

Vu ce qui précède, l'autorité de céans constate que le recours est devenu sans objet puisque la condition principale nécessaire à l'octroi d'une autorisation frontalière (travail en Suisse), fait défaut. Partant, le recours doit être classé.

8.2.

Vu le sort de la cause, le classement de celle-ci et le refus de l'octroi de l'assistance administrative, les frais de la cause, par Fr. 480.-, 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 du recours, il n'y a pas lieu d'allouer une indemnité de dépens (art. 48 LPJA).

Par ces motifs, Le Conseiller d'Etat chef du Département de l'économie,
décide:

1. Le recours du 18 mars 2009 de Monsieur A. contre la décision du service des migrations du 29 janvier 2009 est classé.

2. L'assistance administrative est refusée.

3. Un émolument de Fr. 400.- et des frais s'élevant à Fr. 80.- sont mis à la charge du recourant.

4. Il n'est pas alloué de dépens.

Neuchâtel, le 29 avril 2010

Frédéric Hainard

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