

NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2009.83 vom 9. Februar 2010

Ne Jurisprudence Adm, 2010-02-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2009.83

FR: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2009.83 du 9 février 2010

IT: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2009.83 del 9 febbraio 2010

Regeste

Le recourant invoque une communauté conjugale, alors que l'examen du domicile et l'enquête de voisinage démontrent le contraire, ce d'autant plus que l'épouse travaille à la belle saison en France voisine, et que le mariage a été monnayé. Demande de récusation d'un conseiller d'Etat anciennement à la police judiciaire. _____ Par arrêt du 14 juin 2010 (Réf.: TA.2010.64-ETR), le Tribunal cantonal a rejeté le recours déposé contre la présente décision. Par arrêt du 30 juin 2010 (Réf.: TA.2010.208-PROC), le Tribunal cantonal a déclaré irrecevable la demande de révision dirigée contre l'arrêt du 14 juin 2010; arrêt non publié. Par arrêt du 1er février 2011 (Réf.: 2C_643/2010), le Tribunal fédéral a rejeté le recours déposé contre la décision du Tribunal cantonal du 14 juin 2010.

Volltext

Arrêt du Tribunal cantonal

Arrêt du 14.06.2010 [TA.2010.64]

Arrêt du Tribunal fédéral

Arrêt du 01.02.2011 [2C_643/2010]

A.

M. A. (ci-après: l'intéressé, respectivement le recourant) est entré en Suisse le 9 juillet 2003 en tant que requérant d'asile. Le 8 mars 2004, sa demande d'asile a été rejetée par l'Office fédéral des réfugiés (actuellement Office des migrations, ci-après: ODM), et un délai au départ au 3 mai 2004 lui a été imparti.

Le 7 avril 2004, M. A. a interjeté recours à l'encontre de cette décision auprès de la commission suisse de recours en matière d'asile.

B.

Le 8 novembre 2005, le recourant a épousé, à Neuchâtel, Mme B., de nationalité suisse, de sorte qu'une autorisation de séjour annuelle lui a été délivrée.

Le 27 décembre 2005, le recours du 7 avril 2004 contre la décision rejetant la demande d'asile a été classé.

C.

Suite à une affaire pénale ayant visé un établissement public de nuit au Locle, le service des migrations (ci-après: SMIG) a été amené à examiner les conditions dans lesquelles le recourant avait contracté son mariage. En effet, son épouse a déclaré le 26 septembre 2006, dans le cadre de l'enquête, qu'elle avait perçu une somme d'argent pour se marier.

D.

Invité à faire valoir son droit d'être entendu, le recourant a relevé, le 23 novembre 2006, que son épouse souhaitait être réentendue concernant son mariage avec lui, suite à ses déclarations du 26 septembre 2006, lesquelles l'avaient plongée dans un profond malaise.

E.

Par courrier du 23 février 2007, les époux A.-B. ont confirmé une reprise de la vie commune, de sorte que la procédure visant au refus de prolongation de l'autorisation de séjour a été abandonnée par le SMIG le 16 mars 2007, et l'autorisation de séjour du recourant prolongée.

F.

Le 7 août 2008, la sœur de Mme B. a contacté le contrôle des habitants du Locle, et a fait état d'un mariage de complaisance. Cette information a été portée à la connaissance du SMIG le lendemain, lequel a sollicité la police cantonale aux fins de procéder à l'audition du requérant et de son épouse.

Auditionnée le 12 décembre 2008, l'épouse a déclaré que durant la belle saison elle travaillait dans un camping de la région genevoise, mais qu'elle rentrait si elle pouvait le week-end au Locle. Par ailleurs, elle travaillait, durant les mois d'hiver, dans un établissement public au Locle, et ne rentrait que tôt le matin, raison pour laquelle ses voisins ne pouvaient l'apercevoir à son domicile. Questionnée sur le fait qu'elle n'avait que très peu d'affaires personnelles au domicile conjugal, elle a répondu que c'était normal, étant donné qu'elle n'habitait pas là et que toutes ses affaires se trouvaient en France.

Le même jour, le recourant a confirmé les dires de son épouse au sujet de son activité dans un camping de la région genevoise, et a déclaré que leur couple ne connaissait pas de difficultés.

G.

Le 2 février 2009, le SMIG a informé le recourant qu'il n'entendait pas prolonger son autorisation de séjour, son mariage n'existant plus que formellement, en l'absence de vie commune établie.

Par lettre du 18 février 2009, le recourant a relevé que s'il vivait séparé de son épouse une grande partie de l'année c'était pour des raisons économiques et qu'aucun indice ne laissait entrevoir un abus quant à son mariage, ce que confirmait un lot de photographies prises au lieu de résidence de l'épouse.

H.

Par décision du 2 septembre 2009, le SMIG a refusé la prolongation de l'autorisation annuelle de séjour du recourant et lui a imparti un délai au 15 octobre 2009 pour quitter la Suisse.

Pour l'essentiel, le SMIG a constaté que lors de l'audition du 12 décembre 2008, les époux A.-B. ont affirmé que l'épouse travaillait dans un camping en France, près de Genève, et que des indices faisaient penser qu'elle y avait élu domicile, dans la mesure où elle n'avait plus d'affaires dans l'appartement conjugal au Locle. Au vu de ces éléments, le SMIG a considéré que les conditions relatives à l'exception du ménage commun n'étaient pas remplies, malgré les déclarations des époux, infirmées par l'enquête de voisinage. Pour ce

qui est des photos, le SMIG a considéré que leur dépôt n'était pas de nature à démontrer l'existence d'une communauté conjugale, protégée par l'article 8, paragraphe 1 CEDH. Enfin, le SMIG a relevé que l'intégration du recourant en Suisse n'avait pas atteint une ampleur telle qu'un retour dans son pays d'origine ne puisse être envisagé, ce d'autant plus que l'exécution du renvoi devait être considérée comme possible, licite et raisonnablement exigible en l'espèce.

I.

Par mémoire du 29 septembre 2009, l'intéressé a recouru contre cette décision, en concluant à son annulation et au renvoi du dossier au SMIG pour nouvelle décision, sous suite de frais et dépens. Il a relevé, tout d'abord, que l'autorisation intimée a invoqué à deux reprises un mariage "arrangé", contre rémunération, en vue d'éluider la loi sur les étrangers, alors que c'est en pleine connaissance de ces faits qu'elle avait donné acte, au recourant, que, suite à la reprise de la vie commune, une telle appréciation ne se justifiait pas et l'autorisation de séjour avait été prolongée.

Par ailleurs, le recourant a critiqué l'argument du SMIG selon lequel il avait sollicité un visa pour partir seul en vacances, sans son épouse, alors qu'il entendait se rendre au chevet de sa mère malade, qui s'était entre-temps remise, raison pour laquelle il avait finalement renoncé à ce voyage.

Enfin, il a contesté l'argument du SMIG selon lequel les époux vivaient séparés, dans la mesure où ils ont été entendus le 12 décembre 2008 et qu'ils ont expliqué, de manière commune, que l'épouse travaillait certes dans un camping de la région genevoise, mais qu'elle rentrait le week-end au Locle au domicile conjugal et que l'entente était bonne, comme le démontrait les photos déposées. D'ailleurs, le recourant a allégué que les époux disposaient d'un nouvel appartement, et que son épouse exerçait une activité complémentaire dans un établissement public du Locle, durant les mois d'hiver, sans que cela ne porte atteinte à l'entente au sein du couple.

J.

Le 11 novembre 2009, le SMIG a renoncé à formuler des observations et a conclu au rejet du recours, sous suite de frais.

K.

Le mémoire de recours dont il vient d'être question était accompagné d'une demande de récusation, fondée sur l'article 11, lettre d LPJA, dirigée contre M. C., conseiller l'Etat, chef du Département de l'économie. Pour justifier sa demande de récusation, le recourant est revenu sur des événements totalement étrangers à son affaire personnelle qui se sont déroulés en 2005 et auxquels il n'a participé ni de près, ni de loin. Le recourant a tiré de ces événements la conclusion que M. C. ne pouvait avoir qu'une opinion préconçue négative envers lui. Pour lui, il en allait de même pour toutes les causes présentes ou futures qui concernaient des personnes étrangères en lien avec l'application de la législation sur les étrangers ou la législation sur l'asile. Ainsi, pour le recourant, la récusation s'imposait donc non seulement dans sa propre cause, mais également pour toutes les décisions sur recours en matière de législation sur les étrangers ou de législation sur l'asile que M. C. serait appelé à prendre en sa qualité de chef du Département de l'économie.

Il sera fait allusion à ces événements, en tant que besoin.

L.

La demande de récusation a été rédigée en des termes particulièrement forts et totalement inhabituels sous la plume d'un mandataire professionnel. Elle s'en est pris très directement à la personne même de M. C. et non à sa fonction ou à sa qualité de magistrat. Le service juridique de l'Etat, chargé de l'instruction de cette demande (cf. art. 3, al. 1 et 5, al. 1 de l'arrêté du 13 mars 1981 concernant le service juridique de l'Etat, RSN 152.107.10), en raison de son caractère absolument insolite, a pris la décision de demander des observations à la personne concernée. Par courrier du 2 décembre 2009, dont copie a été remise à Me Grandjean, M. C., par son mandataire, a demandé la suspension de la procédure en récusation.

Considérant en droit:

1.

En vertu du principe de l'économie de procédure, il est procédé à la jonction des causes "recours" et "récusation". La présente décision abordera en premier lieu (partie A) la demande de récusation dirigée à l'encontre de M. C., chef du Département de l'économie, sous l'angle général, puis en relation avec la situation spécifique du recourant. Le fond du litige, à savoir le refus de la prolongation de son autorisation de séjour, sera traité dans la partie B.

A. Demande de récusation

2.

La récusation est une institution destinée à garantir l'impartialité et l'indépendance des autorités. L'obligation de récusation trouve son fondement à l'article 29 de la Constitution fédérale (Moor, Droit administratif, Berne 2002, vol 2, p. 238). Selon cette disposition, toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. Les garanties prévues par cet article valent en principe pour toutes les procédures d'application du droit, quelle que soit l'autorité qui statue, qu'elle soit administrative ou judiciaire, cantonale ou fédérale (Aubert-Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, Zürich 2003, p. 264).

3.

Selon l'article 23 de la loi sur l'organisation du Conseil d'Etat et de l'administration cantonale, du 22 mai 1983, la récusation des membres du Conseil d'Etat est réglée par la loi sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA), du 27 juin 1979.

Les articles 11 et 12 LPJA traitent de la récusation. Conformément à l'article 11 LPJA, les personnes appelées à rendre ou à préparer la décision doivent se récuser si elles ont un intérêt personnel dans l'affaire (let. a); si elles sont parentes ou alliées d'une partie en ligne directe, ou jusqu'au troisième degré en ligne collatérale, ou si elles lui sont unies par mariage ou fiançailles (let. b); si elles représentent une partie ou ont agi dans la même affaire pour une partie (let. c); si, pour d'autres raisons, elles peuvent avoir une opinion préconçue sur l'affaire (let. d). Les parties peuvent demander la récusation des personnes appelées à rendre ou à préparer une décision si les conditions de l'article 11 sont réalisées (art. 12, al. 1 LPJA).

La récusation des personnes appelées à statuer dans la procédure administrative obéit à des règles sans rapport avec les questions de compétence. Il appartient à la personne ou à l'autorité concernée de se prononcer elle-même par voie de décision sur une demande de récusation, ainsi que de pouvoir à sa suppléance (RJN 1998 p. 244).

4.

En l'espèce, M. A. a déposé, le 29 septembre 2009, une requête concluant à titre principal à la récusation de M. C., chef du Département de l'économie, pour toutes les décisions sur recours concernant la loi sur les étrangers et ses ordonnances, de même que la loi sur l'asile et ses ordonnances, et, à titre subsidiaire, à sa récusation dans la présente cause.

Par définition, la récusation d'un agent public appelé à rendre une décision ne peut intervenir que dans le cadre d'une affaire précise, déterminée (cf. l'art. 29 Cst: toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement ()). Une récusation d'ordre général, sans lien avec un dossier concret, mais portant sur l'ensemble des activités qu'un conseiller d'Etat est appelé à exercer de par sa fonction, est inconnue de l'ordre juridique suisse. Par ailleurs, la récusation est un droit strictement personnel: à ce titre, il ne peut pas être exercé de manière abstraite ou générale. Chaque justiciable doit être libre de décider seul s'il entend, pour des motifs qui lui sont propres, requérir la récusation de l'agent public amené à trancher un litige le concernant.

Entrer en matière sur la demande de récusation générale déposée par le recourant équivaldrait à lui reconnaître un droit allant au-delà de ceux qui lui sont conférés par sa propre affaire. En quelque sorte, cela reviendrait à lui reconnaître un droit de veto sur le fonctionnement de la juridiction administrative, lorsque la loi sur les étrangers ou la loi sur l'asile sont applicables. Un tel résultat serait absurde. Il aurait également pour effet de priver de l'une de ses attributions un conseiller d'Etat élu démocratiquement par le peuple. La demande de récusation générale doit par conséquent être déclarée irrecevable.

5.

S'agissant de la demande de récusation en lien avec la situation personnelle du recourant, il convient de relever ce qui suit.

L'autorité doit être impartiale; il ne faut pas que les décisions qu'elle prend puissent paraître avoir été influencées par des éléments personnels tenant à leur auteur (Moor, op. cit. p. 238). La disposition de l'article 11, lettre d LPJA est une clause générale. La récusation s'impose lorsqu'il existe des circonstances de nature à donner l'apparence d'une opinion préconçue dans une affaire. Il peut s'agir d'un comportement subjectif de l'agent public. L'impartialité ne peut cependant être mise en cause que s'il existe des motifs objectifs de soupçonner l'un ou l'autre des membres de l'autorité (Knapp, Précis de droit administratif, 4^eéd., Bâle 1991, no 647).

6.

S'agissant de la récusation des membres des autorités supérieures du pouvoir exécutif, la jurisprudence enseigne qu'elle doit être examinée en tenant compte de la mission et de l'organisation desdites autorités. Celles-ci assument avant tout des tâches de gouvernement, de direction et de gestion (). Leurs tâches impliquent le cumul de fonctions diverses qui ne pourraient pas être séparées, sans atteinte à l'efficacité et à la légitimité démocratique et politique des décisions correspondantes; en outre, elles exigent des prises de position publiques. Les fonctions légalement attribuées à l'autorité doivent être prises en

considération, en particulier pour apprécier la portée de déclarations ou prises de position antérieures dans l'affaire. En règle générale, les prises de position qui s'inscrivent dans l'exercice normal de fonctions gouvernementales, administratives ou de gestion, ou dans les attributions normales de l'autorité partie à la procédure, ne permettent pas de conclure à l'apparence de la partialité et ne sauraient donc justifier une récusation. A cet égard, une appréciation spécifique est nécessaire dans chaque situation particulière (ATF 135 I 119, 125).

7.

En l'occurrence, la demande de récusation du recourant repose pour l'essentiel sur son interprétation d'événements survenus en 2005 et auxquels M. C. a alors été associé en sa qualité d'officier de police judiciaire (interpellation, en vue de leur refoulement, d'une requérante d'asile déboutée, Mme B., et de son fils de douze ans). En substance, il développe la thèse selon laquelle le comportement adopté à cette occasion par le commissaire serait révélateur de son mépris des droits élémentaires reconnus par l'ordre positif suisse aux personnes qui n'ont pas un statut régulier dans notre canton. Or, ces personnes doivent, selon lui, pouvoir bénéficier de la garantie d'un juge impartial. Le recourant considère par conséquent que M. C., conseiller d'Etat, ne peut avoir qu'une opinion préconçue en sa défaveur. Il n'établit toutefois pas pour quels motifs concrets et, partant, par quelle confusion d'intérêts Monsieur le conseiller d'Etat pourrait avoir une opinion préconçue sur son propre dossier, qui a trait à la prolongation de son autorisation de séjour.

8.

A vrai dire, plutôt que de parler de l'interprétation des événements de 2005 par le recourant, il serait plus conforme à la réalité de parler de l'interprétation qu'en donne son mandataire. Les événements de 2005 auxquels il a été fait allusion sont en effet parfaitement étrangers à l'intéressé, qui, ne connaît personnellement ni Mme B. et son fils, ni M. C., qu'il n'a probablement jamais vu. Il en va de même de ce dernier, qui ignorait jusqu'à son existence, avant d'être informé par le service juridique du dépôt d'une demande de récusation dirigée contre lui. C'est donc bien à une manœuvre d'instrumentalisation de son client par le mandataire que l'on assiste ici et cette manœuvre s'opère à d'autres fins que celle de la défense bien comprise des intérêts du recourant. Un tel procédé, qui révèle une volonté délibérée de nuire à la personne de M. C., est inacceptable, venant d'un mandataire professionnel.

9.

Force est de conclure que M. C. n'est jamais intervenu dans une procédure antérieure concernant l'intéressé. Il ne peut donc pas être suspecté d'une approche partisane dans l'examen de son dossier. Vu l'absence de lien de quelque nature que ce soit entre le recourant et le conseiller d'Etat en charge de son dossier, la production réclamée par le mandataire de celui-ci de divers documents en relation avec les événements de 2005 (parmi lesquels un dossier de procédure administrative classé sans suite) ne présenterait aucun intérêt, raison pour laquelle elle est rejetée.

10.

Au vu de ce qui précède, la demande de récusation générale est déclarée irrecevable. La demande de récusation spéciale est rejetée. Un éventuel recours contre cette sanction

d'irrecevabilité, respectivement contre le rejet de la demande de récusation spéciale, ne déploiera pas d'effet suspensif. L'intérêt public à une administration diligente des procédures de recours impliquant des personnes de nationalité étrangère commande, en effet, que l'institution de la récusation ne soit pas utilisée à des fins essentiellement dilatoires.

B. Quant au fond

11.

Lerecours, déposé dans les formes et délais légaux, est déclaré recevable.

12.

La loi fédérale sur les étrangers (ci-après: LEtr), du 16 décembre 2005, et la nouvelle ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (ci-après: OASA), toutes deux en vigueur depuis le 1er janvier 2008, sont applicables à la présente cause, la procédure tendant au refus de prolongation d'une autorisation de séjour ayant été initialisée postérieurement à cette date.

Excepté les cas où une disposition légale prévoit expressément le contrôle de l'opportunité d'une décision, l'autorité de céans n'exerce qu'un contrôle en légalité, c'est-à-dire examine si la décision entreprise est contraire à une disposition légale ou réglementaire expresse, ou relève d'un excès ou d'un abus du pouvoir d'appréciation (art. 33 de la loi sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA), du 27 juin 1979). La LEtr ne prévoyant aucune disposition étendant le pouvoir de contrôle de l'autorité de recours à l'inopportunité, ce motif ne saurait être examiné par l'autorité de céans.

Une autorité abuse de son pouvoir d'appréciation lorsque, exerçant les compétences dévolues par la loi, elle se laisse guider par des considérations non pertinentes ou étrangères au but des dispositions applicables, ou statue en violation des principes généraux du droit administratif que sont l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, la bonne foi et la proportionnalité (ATF 116 V 307 consid. 2, p. 310 et les réf. citées).

13.

Selon l'article 42, alinéa 1 LEtr, le conjoint d'un ressortissant suisse ainsi que ses enfants célibataires de moins de 18 ans ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité à condition de faire ménage commun avec lui.

L'article 49 LEtr prévoit une exception à l'exigence du ménage commun, en ce sens que cette condition n'est pas applicable lorsque la communauté familiale est maintenue et que des raisons majeures justifiant l'existence de domiciles séparés peuvent être invoquées.

L'article 76 OASA précise qu'une exception à l'exigence du ménage commun peut résulter de raisons majeures dues, notamment, à des obligations professionnelles ou à une séparation provisoire en raison de problèmes familiaux importants.

Le message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant le projet de loi sur les étrangers (FF 2002 p. 3511) rappelle que, contrairement à la réglementation découlant de l'ancienne loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE), abrogée le 1er janvier 2008 par la LEtr, le projet de loi subordonne le droit à l'octroi et à la prolongation de l'autorisation de séjour du conjoint étranger d'un ressortissant suisse à la cohabitation des conjoints, soit un statut équivalent à celui des conjoints étrangers d'un

titulaire de l'autorisation d'établissement sous le régime de la LSEE. Selon le message, l'octroi d'un droit au séjour implique donc l'existence effective d'une relation conjugale et la volonté de la conserver. Demeure expressément réservée la possibilité d'élire un domicile séparé selon le droit du mariage et ce pour des motifs professionnels ou pour d'autres motifs importants et compréhensibles. Il indique qu'en règle générale, l'absence de communauté conjugale sans motif plausible constitue un indice important de mariage de complaisance.

Selon la jurisprudence relative à l'article 7, alinéa 1 LSEE, qui s'applique mutatis mutandis à la LEtr (ATF 130 II 113, consid. 8.3 et 9.5; ODM Directives 6, "regroupement familial", version du 1er juillet 2009, ch. 6.14, p. 18), le mariage n'existe plus que formellement lorsque l'union conjugale est rompue définitivement, ce qui implique qu'il n'y a plus d'espoir de réconciliation (ATF 130 II 113, consid. 4.2). En droit des étrangers, les raisons qui ont entraîné la dissolution des liens conjugaux ou les torts respectifs des conjoints ne jouent en principe pas de rôle dans l'examen de la question de savoir si les conditions de l'abus de droit sont remplies dans un cas d'espèce. Selon la jurisprudence constante du TF, est seul déterminant le point de savoir si une reprise de la vie commune est envisageable de part et d'autre (ATF 128 II 145 et les réf. citées). Il y a abus de droit notamment lorsqu'une institution juridique est utilisée à l'encontre de son but pour réaliser les intérêts que cette institution juridique ne veut pas protéger (ATF 103 II 113, consid. 4.2, p. 117 et les réf. citées).

14.

En l'occurrence, le recourant a obtenu, le 8 novembre 2005, une autorisation de séjour suite à son mariage avec une ressortissante suisse. Le recourant a en fait résidé dans un autre logement que celui de son épouse, dans le même immeuble, quelques mois après le mariage. Après avoir examiné à plusieurs reprises la situation des époux A.-B., le SMIG est arrivé à la conclusion que le mariage n'existait plus que formellement, et le fait de se référer à ce mariage pour obtenir la prolongation de l'autorisation de séjour, était constitutive d'un abus de droit. Cette décision du 2 septembre 2009 intervient après deux prolongations de l'autorisation annuelle de séjour, accordées en 2006 et en 2007.

Pour sa part, le recourant soutient que les circonstances d'un mariage "arrangé" étaient connues de l'autorité intimée depuis 2006; c'est donc en toute connaissance de cause qu'elle a accordé la prolongation de l'autorisation de séjour, étant donné que le recourant avait annoncé le 23 février 2007 la reprise de la vie commune. Partant, l'autorité intimée ne saurait donc, sans arbitraire, considérer qu'il y a aujourd'hui abus de droit sur la base d'une situation qu'elle a elle-même tolérée pendant plusieurs années.

15.

A ce stade, il s'agit d'examiner la situation des époux à la fin de l'année 2008, période à partir de laquelle le SMIG a eu des suspicions que les époux A.-B. ne formaient pas une communauté conjugale. Entendue le 12 décembre 2008, l'épouse a déclaré qu'elle travaillait depuis deux ans dans un camping situé en France, dans la région de Genève, durant la saison touristique, et qu'elle rentrait le week-end, lorsque son activité le lui permettait et qu'elle allait peut-être repartir à la fin d'un mois travailler au camping.

De telles déclarations sont manifestement de nature à mettre sérieusement en doute la réalité de la communauté conjugale dont se prévaut le recourant. En effet, alors que le recourant annonçait, le 23 février 2007, la reprise de la vie commune, il résulte des

déclarations de l'épouse, du 12 décembre 2008, qu'elle résidait en fait depuis deux ans déjà en France, dans la région genevoise, élément qui n'avait évidemment pas été porté à la connaissance du SMIG. Par ailleurs, interrogée sur le fait que peu d'affaires se trouvaient à son domicile au Locle, elle a relevé que c'était normal, puisqu'elle ne vivait pas là, et que toutes ses affaires étaient en France, alors qu'elle venait de déclarer qu'elle avait débuté un mois auparavant une activité dans un établissement public au Locle.

A cet égard, la jurisprudence a considéré que le fait qu'un des époux déclare rendre visite à l'autre plusieurs fois par semaine et normalement rester jusqu'au matin ne saurait suffire, puisque, comme le relève une jurisprudence applicable à l'article 17, alinéa 2 LSEE, exigeant que les époux vivent quotidiennement dans le même appartement, l'article 42 LEtr pose une stricte exigence de cohabitation (Arrêt du TA vaudois PE.2008.0439, consid. 4, p. 6). En effet, les notions d'union conjugale et de mariage ne sont pas identiques. Le mariage peut être purement formel, alors que l'union conjugale implique en principe la vie en commun des époux, sous réserve des exceptions mentionnées à l'article 49 LEtr (Marc Spescha, *Kommentar Migrationsrecht* 2008, no 4, ad art. 50 LEtr).

Or, il n'apparaît pas qu'une telle exception est réalisée, dans la mesure où il n'est pas établi qu'elle revient régulièrement au Locle, où elle n'a même plus ses affaires, et que cet endroit soit demeuré le lieu principal de vie de couple.

Dans cette mesure, le lot de photos du couple, prises au domicile dans le camping où travaille son épouse, n'est pas déterminant.

Autrement dit, l'autorité de céans ne conteste pas le fait que l'épouse du recourant doit résider dans la région genevoise en raison de son activité. Cependant, elle ne peut suivre le recourant lorsqu'il déclare que l'union conjugale a perduré et perdure, alors qu'il résulte des déclarations de l'épouse qu'elle n'habite pas au domicile du Locle, que toutes ses affaires sont en France et qu'elle ne revient pas régulièrement au Locle.

16.

Au vu de ce qui précède, il convient de relever que les allégations du recourant quant au fait qu'il forme une véritable communauté conjugale avec son épouse, ne sont pas établies, dans la mesure où depuis la fin de l'année 2006 celle-ci réside en France et n'a, selon ses propos, pas gardé d'attaches particulières avec le domicile conjugal. Force est dès lors d'admettre que le lien conjugal ne subsiste plus, de sorte que le recourant invoque de façon abusive les liens du mariage pour requérir le renouvellement de son autorisation de séjour, fondée sur le regroupement familial qui n'a plus lieu d'être.

17.

Par ailleurs, le recourant sollicite l'audition de son épouse et d'un témoin.

Selon l'article 14 LPJA, l'autorité constate d'office les faits. Elle procède, s'il y a lieu, à l'administration des preuves. Les divers éléments de preuve à disposition doivent être appréciés, afin de déterminer si l'état de fait décisif en droit est ou non réalisé. A cet égard, il n'existe pas de règle sur la valeur probatoire respective des divers moyens de preuve; l'autorité les apprécie librement, pour être convaincue de la réalité des faits. Cela ne signifie pas que l'autorité dispose d'une liberté d'appréciation dans l'établissement des faits, mais bien plutôt qu'elle est tenue de déterminer, par un examen précis, consciencieux et impartial, si les faits à prouver doivent être considérés comme établis ou non. La preuve est réputée rapportée lorsque le juge arrive à la conclusion, au terme de cette appréciation, que

l'état de fait déterminant en droit est réalisé. Une certitude absolue n'est en principe pas requise, la conviction fondée au besoin sur des éléments d'appréciation subsidiaires telle que l'expérience de la vie et le cours ordinaire des choses pouvant suffire (Robert Schaefer, Juridiction administrative neuchâteloise, p. 82■83).

L'administration des preuves est aussi un droit des parties, déduit du droit d'être entendu, lequel comprend le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise au détriment de l'intéressé, de fournir des preuves déterminantes, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins d'en prendre connaissance et de se déterminer à son propos, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 129 I 497, consid. 2, p. 504; 124 II 132, consid. 2b, p. 137 et les réf. citées). En particulier, le droit de faire administrer des preuves suppose notamment que le fait à prouver soit pertinent et que le moyen de preuve proposé soit apte et nécessaire à prouver ce fait. Le droit d'être entendu découlant de l'article 29, alinéa 2 Cst ne comprend toutefois pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 130 II 425, consid. 2.1, p. 428). L'autorité peut donc mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves proposées, elle a la certitude qu'elle ne pourrait l'amener à modifier son opinion (ATF 130 II 425, consid. 2.1 et les arrêts cités). Ainsi, l'autorité peut se dispenser de ces mesures lorsqu'elles ne sont pas nécessaires pour résoudre les questions soulevées par le recours. De même, le droit d'être entendu découlant des articles 29, alinéa 2 Cst ne s'exerce, par définition, que par rapport à une décision prendre. La procédure est en principe écrite. Partant, il ne comprend pas le droit inconditionnel et illimité d'obtenir la comparution de l'intéressé ou l'audition de témoins (ATF 134 I 140, consid. 5.3; ATF 130 II 425 consid. 2.1 et les réf. citées).

En l'espèce, ni l'audition de son épouse, ni celle du témoin, ne sont nécessaires pour résoudre les questions soulevées par le présent litige. En effet, le recourant a pu se déterminer par écrit et le dossier comporte des procès-verbaux d'audition de son épouse et de lui-même, effectués le 12 décembre 2008 par la police, dans le cadre de l'examen du renouvellement du permis de séjour, lesquels sont assez explicites. L'autorité dispose ainsi de tous les éléments nécessaires qui ont servi à former sa conviction et il ne sera dès lors pas donné suite aux mesures d'instruction requises.

18.

L'appréciation du degré d'intégration du recourant à laquelle a procédé le SMIG, conformément aux articles 54, alinéa 2 LEtr et 3 de l'ordonnance sur l'intégration des étrangers du 24 octobre 2007 (OIE), ne prête pas non plus le flanc à la critique. Arrivé en Suisse à l'âge de 35 ans, l'intéressé a passé donc vécu toute son enfance, son adolescence et la majeure partie de sa vie d'adulte en Albanie. La durée de son séjour en Suisse (un peu plus de 6 ans), n'est pas suffisante pour donner droit à une autorisation de séjour. Il n'a pas de liens particuliers avec la Suisse, ce d'autant plus qu'il sollicite régulièrement des demandes de visas pour se rendre en Albanie pour se rendre auprès de sa famille. Sur le plan professionnel, outre son activité de chauffeur pour le compte du gérant d'un établissement de nuit au Locle, il n'exerce à l'heure actuelle pas d'activité.

19.

Au sens de l'article 66, alinéa 1 LEtr, le recourant doit être renvoyé de Suisse. Conformément à l'article 83, alinéas 2 à 4 LEtr, le renvoi ne peut être exécuté que s'il peut être considéré

comme possible, licite et raisonnablement exigible. Tel est bien le cas en l'occurrence. Sur ce point, l'autorité de céans fait sienne l'argumentation développée par le SMIG au chiffre 20 de la décision attaquée. D'un point de vue technique, l'exécution du renvoi ne se heurte pas non plus à des obstacles insurmontables.

20.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de constater que le SMIG n'a pas violé le droit fédéral, niconstatés faits de manière inexacte ou incomplète, en refusant de prolonger l'autorisation de séjour du recourant. En conclusion, la décision attaquée, conforme à la loi et ne relevant ni d'un abus ni d'un excès du pouvoir d'appréciation, est maintenue. Le recours, mal fondé, est rejeté.

21.

Un nouveau délai de départ sera imparti par le SMIG au recourant pour quitter le territoire suisse.

22.

Vu le sort de lacause, les frais, par Ff. 550.■, sont mis à la charge du recourant (art. 47, al. 1 LPJA); ils sont imputés sur l'avance de frais du même montant versée le 15 octobre 2009. Il n'est pas alloué de dépens (art. 48, al. 1 LPJA a contrario).

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

1.La demande de récusation générale dirigée contre M. C., chef du Département de l'économie, est déclarée irrecevable;

2.La demande de récusation spéciale dirigée contre M. C., chef du Département de l'économie, est rejeté;

3.Un recours contre les points 1 et 2 du présent dispositif ne déploiera pas d'effet suspensif;

4.Le recours du 29 septembre 2009 de M. A. contre la décision du SMIG du 2 septembre 2009 est rejeté;

5.Un émolument de Fr. 500.■ et des frais s'élevant à Fr. 50.■ sont mis à la charge du recourant. Ils sont imputés sur l'avance de frais du même montant versée le 15 octobre 2009;

6.Il n'est pas alloué de dépens.

Neuchâtel, le 9 février 2010

Frédéric Hainard

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