

NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2010.245 vom 30. Januar 2012

Ne Jurisprudence Adm, 2012-01-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2010.245

FR: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2010.245 du 30 janvier 2012

IT: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2010.245 del 30 gennaio 2012

Regeste

Le recourant est d'abord entré en Suisse sous un nom d'alias en qualité de réfugié en novembre 2001. Sous cette identité, il a été condamné à plus d'une année de privation de liberté, notamment pour infraction à la LStup (consommation et vente). Il a été renvoyé en Guinée en novembre 2008. En février 2009, il épouse une ressortissante de son pays titulaire d'une autorisation d'établissement suisse et désire revenir en Suisse pour vivre avec son épouse. En mars 2009, l'ODM informe le service des migrations que le recourant est déjà venu en Suisse sous un nom d'alias et qu'il fait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse de durée indéterminée. En septembre 2009, le recourant entre en Suisse et obtient une autorisation de séjour pour regroupement familial. En décembre 2009, l'ODM s'étonne de l'octroi d'une autorisation de séjour au recourant et invite le service des migrations à étudier la situation. Par décision de juillet 2010, le service des migrations révoque l'autorisation de séjour du recourant. En l'espèce, le recourant a été admis. En effet, selon le principe de la bonne foi, le service des migrations ne peut pas retirer une autorisation qu'il a accordé en toute connaissance de cause, même s'il ressort du dossier que ce manquement procède probablement d'une mauvaise communication entre deux services de l'autorité intimée.

Volltext

A.

Monsieur A. (ci-après: l'intéressé, respectivement le recourant) est entré en Suisse le 10 novembre 2001 et a déposé le même jour une demande d'asile sous le nom de Monsieur B. Sa demande d'asile a été rejetée définitivement par décision de la commission suisse en matière d'asile (CRA) le 4 avril 2002.

B.

Par la suite, l'intéressé est resté en Suisse et a été condamné:

-par ordonnance du juge d'instruction de l'arrondissement de Lausanne du 22 juillet 2002 à 15 jours d'emprisonnement avec sursis pendant 2 ans assorti d'un délai d'épreuve pour infraction à la LStup (consommation 4 à 5 joints et vente d'une boulette de cocaïne),

-par ordonnance du juge d'instruction du canton de Vaud du 8 mars 2004 à 3 mois d'emprisonnement, ainsi qu'à une expulsion du territoire suisse pour 3 ans pour délit et contravention à la LStup,

-par jugement (après relief) du Tribunal correctionnel de Lausanne du 28 janvier 2008 à 12 mois de peine privative de liberté pour consommation et vente de produits stupéfiants.

Par jugement du 29 avril 2008, la libération conditionnelle a été refusée à l'intéressé notamment aux motifs qu'il n'avait pas pris conscience de son problème de toxicomanie, que ses vagues projets de travailler au noir en Italie étaient incompatibles avec les exigences d'une libération conditionnelle et que le risque de récidive était particulièrement élevé. Dit jugement a été confirmé par arrêt de la Cour de cassation pénale du 19 mai 2008.

Le 4 novembre 2008, l'intéressé a été renvoyé en Guinée.

C.

Le 4 février 2009, l'intéressé a épousé à Dakar, sous sa véritable identité, soit A., une ressortissante guinéenne titulaire d'une autorisation d'établissement dans le canton de Neuchâtel. Le 18 mai suivant, il dépose une demande de visa Schengen afin de pouvoir venir vivre en Suisse avec son épouse.

D.

Par courrier du 29 mai 2009, l'office fédéral des migrations (ODM) informe le SMIG que B. et A. sont en fait une seule et même personne et que l'intéressé, sous son nom d'alias, soit B., fait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse d'une durée indéterminée.

E.

Par courrier du 6 juillet 2009, l'intéressé a pris un mandataire afin d'entreprendre les démarches nécessaires relatives au regroupement familiale avec son épouse titulaire d'une autorisation d'établissement (ayant actuellement obtenu la naturalisation suisse). Par courrier du 27 juillet 2009, le SMIG, par son office du séjour et de l'établissement, posent diverses questions à l'intéressé (toujours par son mandataire suisse) afin d'examiner si les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour à titre de regroupement familial sont remplies.

F.

L'intéressé est entré en Suisse le 8 septembre 2009 et a obtenu une autorisation de séjour.

G.

Par courrier du 8 décembre 2009, l'ODM s'étonne qu'aucune suite n'ait été donnée à son précédent courrier du 29 mai 2009 et qu'une autorisation de séjour ait été délivrée à l'intéressé (sous le nom de A.) alors même qu'il fait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse de durée indéterminée (sous le nom de B.). Il invite le SMIG à reprendre l'examen de ce cas et d'étudier l'opportunité de révoquer l'autorisation de séjour en faisant notamment application de l'article 62 let.a LEtr (ég. art. 118 LEtr).

H.

Par courrier du 22 juin 2010, le SMIG informe l'intéressé qu'au vu des éléments qu'il a cachés aux autorités, notamment le fait d'avoir déjà séjourné en Suisse sous un autre nom, son autorisation de séjour pourrait être révoquée. Un délai de 10 jours lui est accordé pour exercer son droit d'être entendu.

I.

Par courrier du 7 juillet 2010, l'intéressé explique avoir suivi un mauvais conseil, soit de se présenter pour la première fois en Suisse sous un faux nom. Il relève n'avoir pas camouflé être déjà venu en Suisse, comme cela ressort du courrier du 13 août 2009 adressé au SMIG

dans le cadre de la procédure de regroupement familial. S'agissant des infractions à la LStup, il les met en relation avec sa situation de précarité lors de son arrivée en Suisse et de ses mauvaises fréquentations. Il explique que depuis qu'il a rencontré sa femme, il a totalement changé son style de vie. Il ne fréquente plus du tout les mêmes cercles sociaux, travaille, parle parfaitement le français et est bien intégré. Il estime qu'il n'y a aucun intérêt prépondérant à le renvoyer dans son pays et qu'il est protégé par l'article 8 CEDH. Il conclut au maintien de son autorisation de séjour.

J.

Par décision du 26 juillet 2010, le SMIG révoque l'autorisation de séjour de l'intéressé. En bref, il estime que l'intéressé réalise deux motifs de révocation au sens de l'article 62 let. a et b LEtr, soit le fait d'avoir fait de fausses déclarations ou dissimulé des faits essentiels durant la procédure d'autorisation en ne déclarant pas avoir été déjà en Suisse sous un autre nom et le fait d'avoir été condamné à une peine privative de liberté de longue durée lors de son premier séjour en Suisse en qualité de réfugié. Il considère également que ces agissements ne lui permettent pas de bénéficier de la protection de l'article 8 CEDH. Après examen, il estime que l'intérêt public à éloigner de Suisse un trafiquant de drogue ayant trompé les autorités pour se voir octroyer une autorisation de séjour l'emporte sur l'intérêt privé de l'intéressé à pouvoir rester en Suisse. Il ne remplit pas non plus les critères restrictifs pour reconnaître un cas individuel d'une extrême gravité. Enfin, son renvoi est possible, licite et raisonnablement exigible.

K.

Par mémoire du 8 septembre 2010, le recourant défère ce dossier devant le Département de l'Économie. Il invoque la violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que la constatation inexacte ou incomplète de faits pertinents. En bref, il rappelle que le SMIG était au courant du fait qu'il était entré en Suisse sous une fausse identité puisque cette autorité avait été avertie par l'ODM par courrier du 29 mai 2009 l'informant de la situation. Cela n'a pas empêché le SMIG de lui délivrer une autorisation de séjour par courrier du 24 août 2009. Il allègue également qu'une révocation de son autorisation de séjour est disproportionnée et contraire à l'article 8 CEDH. Il conclut, principalement à l'annulation de la décision attaquée et au maintien de son autorisation de séjour et, subsidiairement, au prononcé d'un avertissement au sens de l'article 96 al.2 LEtr, sous suite de frais et dépens.

L.

Dans ses observations du 22 novembre 2010, le SMIG confirme sa décision et conclut au rejet du recours.

M.

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.

2.1.

Le principe de la bonne foi, énoncé à l'art. 2 al.1 CC, s'applique également en droit public et, spécialement, en droit administratif entre administration et administré. Il est déduit de la Constitution fédérale (cf. art. 4 aCst. et 5 al. 3 et 9 Cst., dont la portée est similaire, cf. Message du Conseil fédéral du 20 novembre 1996 relatif à une nouvelle Constitution fédérale, in FF 1997 I p. 1 ss, p. 147), et exige que l'une et l'autre partie se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATF 124 II 265 consid. 2a p. 269/270). Ainsi, à certaines conditions, le citoyen a le droit d'exiger de l'autorité qu'elle se conforme aux promesses ou assurances précises qu'elle lui a faites et ne trompe pas la confiance qu'à juste titre il a placée dans ces promesses et assurances (ATF 118 Ib 580 consid. 5a p. 582/583). Les conditions auxquelles un administré peut invoquer le principe de la bonne foi sont notamment que l'autorité ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de sa compétence, que le particulier ait eu de sérieuses raisons de croire à la validité de l'acte suivant lequel il a réglé sa conduite et qu'il ait pris sur cette base des dispositions qu'il ne pourrait modifier sans subir un préjudice (ATF 118 Ia 245 consid. 4b p. 254; 117 Ia 285 consid. 2b p. 287).

2.2.

Par ailleurs, la règle d'interprétation selon le principe de la confiance s'applique non seulement aux déclarations de personnes privées, mais également aux décisions administratives (Pierre Moor, Droit administratif, vol II, 2e éd., Berne 2002, n° 2.1.2.8; Béatrice Weber-Dürler, Vertrauensschutz im öffentlichen Recht, Bâle 1983, p. 40 s. et 79 s.; ATF 115 II 415 consid. 3a p. 421). D'après cette règle, une décision doit être comprise dans le sens que son destinataire pouvait et devait lui attribuer selon les règles de la bonne foi, compte tenu de l'ensemble des circonstances qu'il connaissait ou qu'il aurait dû connaître (ATF 121 III 118 consid. 4b/aa p. 123; 118 Ia 294 consid. 2a p. 297; 118 II 365).

3.

3.1.

En l'espèce, la particularité de ce dossier réside dans le fait que le SMIG était au courant de la situation du recourant au moment où il lui a octroyé une autorisation de séjour en septembre 2009. En effet, l'ODM avait, par courrier du 29 mai 2009, soit avant qu'une autorisation de séjour ne soit octroyée, averti le SMIG de la double identité du recourant et du fait qu'il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse d'une durée indéterminée, notamment pour avoir été condamné à une peine privative d'une année. Rappelons à cet égard, qu'un conjoint étranger vivant en ménage commun avec un ressortissant suisse a droit à l'octroi d'une autorisation de séjour (art. 42 LEtr) sauf s'il existe des motifs de révocation au sens de l'art. 63 LEtr. Ces motifs de révocation ■ a fortiori de refus d'octroi d'autorisation ■ réside notamment dans le fait de faire de fausses déclarations ou de dissimuler des faits essentiels à l'autorité (lit. a) ou d'avoir été condamné à une peine privative de liberté de longue durée (lit. b). Selon la jurisprudence, une peine privative de liberté est de longue durée lorsqu'elle dépasse un an d'emprisonnement (ATF 135 II 377 consid. 4.2 p. 379) qu'elle soit ou non assortie du sursis (arrêt 2C_758/2010 du 22 décembre 2010). En l'occurrence, le SMIG aurait dû, en fonction des informations reçues de l'ODM, étudier le dossier du recourant et lui refuser l'octroi d'une autorisation de séjour pour pratiquement les mêmes motifs que ceux invoqués dans la décision querrellée. En effet,

au vu des informations figurant au dossier, notamment le fait pour le recourant d'avoir caché des informations essentielles à l'autorité et le fait d'avoir subi une peine privative de liberté d'une année (entre autre), le SMIG aurait été parfaitement légitimé à lui refuser une autorisation de séjour.

3.2.

En lui octroyant malgré tout une autorisation de séjour, le SMIG, agissant dans les limites de sa compétence, a fait comprendre au recourant que malgré sa situation, il était en droit d'en obtenir une. Ce dernier pouvait alors se comporter, prendre les dispositions nécessaires et agir en conséquence en se créant une situation en Suisse. En d'autres termes, l'autorité ne peut pas retirer d'une main ce qu'elle a accordé de l'autre en toute connaissance de cause, même s'il ressort du dossier que ce manquement procède probablement d'une mauvaise communication entre deux services de l'autorité intimée. Partant et dans ces conditions particulières, l'autorité ne peut pas maintenant révoquer l'autorisation de séjour du recourant. Sa décision doit donc être annulée et l'autorisation de séjour restituée au recourant.

3.3.

Par contre, il convient de rendre le recourant attentif au fait, d'une part, qu'il a bénéficié d'une inattention de l'autorité et, d'autre part, qu'une autorisation de séjour n'est pas accordée de manière définitive, mais que son bien-fondé est examiné à chaque nouvelle échéance (en l'espèce chaque année) et que sa prolongation n'est accordée qu'en fonction du comportement du titulaire. Si ce dernier remplit l'une des conditions permettant la révocation de son autorisation de séjour [art. 62 LEtr, notamment attenter de manière grave ou répétée à la sécurité et l'ordre publics en Suisse (lit. c) ou qu'une personne dont il a la charge ou lui-même dépend de l'aide sociale (lit. e)], l'autorité pourra, après étude du dossier, la lui retirer.

4.

4.1.

Vu ce qui précède, le recours est admis et la cause est renvoyée au service des migrations pour qu'il accorde une autorisation de séjour au recourant.

4.2.

Il convient toutefois de relever que ce type d'autorisation est soumise à l'approbation de l'Office fédéral des migrations et qu'en conséquence, l'autorisation susmentionnée ne pourra être délivrée que si l'approbation est donnée (cf. directives de l'ODM, version du 30 septembre 2011, ch. 1.3.1.3, "approbation dans des cas particuliers", lettre c).

5.

5.1.

Vu l'issue du recours, il est statué sans frais (art. 47, al. 2 de la loi sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA], du 27 juin 1979) et l'avance de frais de Fr. 550.- versée le 24 septembre 2010 est restituée au recourant.

5.2.

Vu l'issue de la procédure, le recourant a droit à des dépens (art. 48, al. 1 LPJA). Le montant doit être déterminé en application de l'arrêté temporaire fixant les tarifs des frais, des émoluments de chancellerie et des dépens en matière civile, pénale et administrative, du 22 décembre 2010, selon lequel les honoraires sont fixés en fonction du temps nécessaire à la cause, de sa nature, de son importance, de sa difficulté, du résultat obtenu ainsi que de la responsabilité encourue par le représentant (art. 49, al. 2 et 58). Le mandataire du recourant a déposé son mémoire de frais et honoraires le 28 novembre 2011. Celui-ci se monte à Fr. 1'716.-, plus les frais par Fr. 45 et la TVA de Fr. 140,90, soit au total Fr. 1'901,90. Ce mémoire semble correspondre à l'activité déployée et à la responsabilité engagée par le mandataire de sorte qu'il doit être approuvé. Tout bien considéré, l'indemnité de dépens due au recourant est fixée à Fr. 1'901,90 TVA comprise, à la charge du service des migrations.

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

1. Le recours du 8 septembre 2010 de Monsieur A. contre la décision du 26 juillet 2010 du service des migrations est admis.
2. Le service des migrations est invité à accorder une autorisation de séjour au recourant, sous réserve de l'approbation de l'Office fédéral des migrations.
3. Il est statué sans frais et l'avance de frais de Fr. 550.- versée le 24 septembre 2010 est restituée au recourant.
4. Une indemnité de dépens de Fr. 1'901,90 est allouée au recourant, à la charge du service des migrations.

Neuchâtel, le 30 janvier 2012

Thierry Grosjean

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