

## **VD\_OMNI PE.2007.0449 vom 26. März 2008**

VD Tribunal cantonal, 2008-03-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2007.0449](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2007.0449)

FR: VD\_OMNI PE.2007.0449 du 26 mars 2008

IT: VD\_OMNI PE.2007.0449 del 26 marzo 2008

### **Regeste**

X. \_\_\_\_\_ c/Département de l'intérieur, Service de la population (SPOP) | Le recourant, Portugais, a été condamné à la peine de quatre ans de réclusion pour actes d'ordre sexuel avec des enfants, contrainte sexuelle et pornographie. A l'approche du terme de l'exécution de la peine, le Département a ordonné l'expulsion administrative du recourant et révoqué l'autorisation d'établissement. Compte tenu de la gravité des faits, de la lourdeur de la peine et du pronostic défavorable de récidive, le maintien de la présence en Suisse du recourant comporte une menace pour l'ordre et la sécurité publics, justifiant son expulsion au regard de l'art. 10 al. 1 let. a LSEE, interprété à la lumière de l'art. 5 de l'Annexe I de l'ALCP (consid. 3). L'art. 8 par. 2 CEDH n'y fait pas obstacle: il est possible au recourant et à son épouse, également portugaise, de retourner dans leur pays. Pour le surplus, le couple n'a pas de liens étroits avec la Suisse (consid. 4).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

La loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008. Elle a abrogé la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE). Les dispositions matérielles de celle-ci continuent toutefois de s'appliquer aux procédures engagées sous l'empire de l'ancien droit, comme en l'espèce.

#### **E. 2**

Le recourant a requis la tenue d'une audience et la production du dossier du Juge d'application des peines. a) Les parties ont le droit d'être entendues (art. 29 al. 2 Cst., 27 al. 2 Cst./VD). Cela inclut pour elles le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à leur détriment, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 133 I 270 consid. 3.1 p. 277; 132 II 485 consid. 3.2 p. 494; 132 V 368 consid. 3.1 p. 370/371, et les arrêts cités). b) La procédure est en principe écrite (art. 44 al. 1 de la loi du 18 décembre 1989 sur la juridiction et la procédure administratives – LJPA, RSV 173.36). Sans doute, le juge instructeur peut-il ordonner l'audition des parties (art. 48 al. 1 let. b LJPA). Il lui est toutefois loisible de se dispenser de cette mesure lorsqu'elle n'est pas nécessaire pour résoudre les questions soulevées par le recours. Le droit d'être entendu ne comprend pas davantage le droit inconditionnel à une audience, lorsque, comme en l'occurrence, le dossier est complet, que les questions à trancher sont essentiellement d'ordre juridique et que l'on ne se trouve pas dans un cas analogue à la privation de liberté (cf. ATF 122 II 464 consid. 4c p. 469/470; 2P.323/2A.751/2006 du 27 mars 2007, consid. 3). c) L'autorité peut renoncer au moyen de preuve offert par une partie, pour autant qu'elle puisse admettre sans arbitraire que ce

moyen n'aurait pas changé sa conviction (ATF 131 I 153 consid. 3 p. 157; 130 II 425 consid. 2.1 p. 429; 124 I 241 consid. 2 p. 242, et les arrêts cités). La décision attaquée se fonde notamment sur la décision de la Commission de libération conditionnelle, confirmée par la Cour de cassation pénale, ainsi que sur celle rendue par le Juge d'application des peines. Ces décisions sont limpides; il n'est pas nécessaire d'en éclairer l'arrière-plan, notamment par la production du dossier. La présente procédure ne saurait pour le surplus servir au réexamen de décisions entrées en force, soustraites au demeurant à la compétence de la Cour de céans.

### **E. 3**

a) Le recourant, Portugais titulaire d'une autorisation d'établissement, dispose en principe du droit de résider en Suisse (art. 2 de l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes – ALCP, RS 0.142.112.681). Cela étant, l'étranger peut être expulsé de Suisse ou d'un canton notamment s'il a été condamné par une autorité judiciaire pour un crime ou un délit (art. 10 al. 1 let. a LSEE). Ce motif est réalisé dans le cas du recourant, condamné à une peine de quatre ans de réclusion pour des délits d'ordre sexuel (cf. ATF 2C\_269/2007 du 8 octobre 2007, consid. 3.1; 2A.77/2007 du 18 juin 2007; 2P.323/2A.751/2006, précité). L'expulsion selon l'art. 10 al. 1 let. a LSEE dépend de la pesée des intérêts en présence, ainsi que de l'examen de la proportionnalité de la mesure (cf. art. 11 al. 3 LSEE; ATF 130 II 176 consid. 3.3.4 p. 182; 120 Ib 6 consid. 4a p. 13). Pour apprécier ce qui est équitable, il convient de tenir compte de la gravité de la faute commise par l'étranger, de la durée son séjour en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait de l'expulsion (cf. art. 16 al. 3 RSEE). La restriction aux droits conférés par l'ALCP doit être justifiée par des raisons d'ordre public, de sécurité ou de santé publiques (art. 5 par. 1 de l'Annexe I de l'ALCP). Ces limitations s'interprètent de manière restrictive; le recours à la notion d'ordre public suppose, au-delà du trouble social qui découle de toute infraction, l'existence d'une menace réelle et d'une certaine gravité, affectant un intérêt fondamental de la société (ATF 130 II 176 consid. 3.4.1 p. 182; 129 II 215 consid. 7.3 p. 222; arrêts de la Cour de justice des communautés européennes du 27 octobre 1977, Bouchereau, 30/77, Rec. 1977 p. 1999 ch. 33-35; du 19 janvier 1999 Calfa C-348/96, Rec. 1999 p. I-11, ch. 23, 25). Les mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent être fondées exclusivement sur le comportement de celui qui en fait l'objet (art. 3 par. 1 de la directive 64/221/CEE, à laquelle renvoie l'art. 5 par. 2 de l'Annexe I de l'ALCP). Des motifs de prévention générale, détachés du cas d'espèce, ne sauraient les justifier (ATF 130 II 176 consid. 3.4.1 p. 183; 129 II 215 consid. 7.1 p. 221; arrêt CJCE du 26 février 1975 Bonsignor 67/74 Rec. 1975, p. 2907 ch. 6-7), pas davantage que la seule existence de condamnations pénales antérieures (art. 3 par. 2 de la directive 64/221/CEE); il convient de procéder à une appréciation spécifique, au regard des intérêts inhérents à la sauvegarde de l'ordre public, qui ne coïncide pas nécessairement avec celle retenue par le juge pénal; un jugement de condamnation n'est pris en considération que si les circonstances qui les entourent laissent apparaître l'existence d'une menace actuelle pour l'ordre public (ATF 130 II 176 consid. 3.4.1 p. 183; 129 II 215 consid. 7.4 p. 222). Cette condition peut être remplie, selon les circonstances, au regard du comportement passé du condamné (ATF 130 II 176 consid. 3.1. p. 183ss; arrêt CJCE Bouchereau, précité, ch. 29). Pour retenir l'existence d'une menace actuelle, il n'est pas nécessaire d'établir avec certitude que le condamné récidivera; inversement, ce serait aller trop loin que d'exiger que ce risque soit nul. Celui-ci s'apprécie en fonction de l'ensemble des circonstances et, en particulier, de la

nature et de l'importance du bien juridique en cause, ainsi que de la gravité de l'atteinte qui pourrait lui être portée; il faut se montrer d'autant plus rigoureux que le bien menacé est important (ATF 130 II 176 consid. 4.3.1 p. 185ss, 493 consid.

### **E. 3.3**

p. 499ss). b) Selon le jugement de condamnation, alors qu'il vivait avec la famille dont il était l'ouvrier agricole, le recourant s'est livré à des attouchements sur la fille aînée de ses employeurs, alors âgée de seize ans; il en a fait de même avec une fille cadette, âgée de onze ans à l'époque des faits. Il a obtenu de ces enfants qu'elles se livrent avec lui à des actes d'ordre sexuel (masturbations et fellations). Le recourant a nié les faits. Selon les experts psychiatres mandatés par l'autorité de jugement, la responsabilité du recourant serait entière et le risque de récidive élevé. Le Tribunal correctionnel a souligné la gravité des faits et la culpabilité du recourant, qui avait, «de manière subtile voire perverse», pris l'ascendant sur la famille d'accueil pour assouvir ses pulsions sur les deux enfants les plus fragiles; il n'avait exprimé aucun regret, s'enfermant, contre l'évidence, dans une attitude de déni méprisante. Le Tribunal correctionnel a ordonné un traitement psychiatrique ambulatoire. Dans son arrêt du 17 novembre 2004, la Cour de cassation pénale a tenu le verdict de condamnation pour dénué d'arbitraire. Elle a confirmé la peine d'expulsion, en retenant, par substitution de motifs, que l'absence totale de repentir du condamné ne permettait pas de poser un pronostic favorable quant à son amendement futur. La Commission de libération conditionnelle, statuant le 6 décembre 2006, a relevé que l'attitude persistante et systématique de déni du recourant avait empêché la mise en œuvre utile du traitement psychiatrique ambulatoire ordonné par l'autorité de jugement. Ne cessant de proclamer son innocence et se posant comme la victime d'une machination, le recourant présentait les traits d'un récidiviste potentiel. Le Juge d'application des peines, statuant le 4 janvier 2008 – soit à quatre mois du terme de l'exécution de la peine, fixée au 25 avril 2008 -, sur la base d'un examen psychiatrique réactualisé du recourant a confirmé cette appréciation, et rejeté la demande de libération conditionnelle. Sur le vu de ces faits, bien que le recourant se soit bien comporté durant sa réclusion, et nonobstant son mariage et la promesse d'engagement d'un futur employeur, il existe un risque concret qu'il veuille se venger de ses victimes ou récidive, faute pour lui d'avoir coopéré au traitement psychiatrique ordonné par l'autorité de jugement. Contrairement à ce que soutient le recourant, la décision du Juge d'application des peines constitue une base actuelle de l'évaluation de la situation du recourant, complétant et confirmant les appréciations négatives, au regard du danger de récidive, portées par le Tribunal correctionnel, la Cour de cassation pénale et la Commission de libération conditionnelle. Compte tenu de l'ensemble de ces circonstances, le maintien de la présence en Suisse du recourant comporte une menace pour l'ordre et la sécurité publics, justifiant son expulsion, au regard de l'art. 10 al. 1 let. a LSEE, interprété à la lumière de l'art. 5 de l'Annexe I de l'ALCP (cf. ATF 2A.77/2007 du 18 juin 2007).

### **E. 4**

Le recourant se prévaut de son droit à rester en Suisse aux côtés de son épouse, titulaire d'une autorisation d'établissement. Il invoque à ce propos l'art. 8 CEDH. a) Le recourant et son épouse peuvent se prévaloir du droit au respect de la vie privée et familiale, garanti tant par l'art. 14 Cst. que par l'art. 8 par. 1 CEDH, lequel comprend le droit pour les membres de la famille à vivre ensemble (arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme Pinit et autres c. Roumanie, du 22 juin 2004, Recueil 2004-V p. 237ss, par. 149ss). Ce droit n'est

toutefois pas absolu. Une ingérence y est possible selon l'art. 8 par. 2 CEDH, pour autant que celle-ci soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, soit 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 libertés d'autrui. Savoir ce qu'il en est dépend également d'une pesée des intérêts en présence (ATF 122 II 1 consid. 2 p. 6; 120 Ib 1 consid. 3c p. 5, 6 consid. 4a p. 13, 22 consid. 4a p. 25, 129 consid. 4b p. 131; 116 Ib 353 consid. 3b p. 357). Celle-ci doit se faire d'une manière objective, et non point en tenant compte du seul point de vue du requérant (ATF 122 I 1 consid. 2 p. 6; 116 Ib 353 consid. 3a p. 357; 115 Ib 1 consid. 3b p. 6, et les arrêts cités). Pour y procéder, l'autorité de police des étrangers s'inspire de considérations différentes de celles qui guident l'autorité pénale. Ainsi, la décision du juge pénal d'ordonner ou non l'expulsion d'un condamné étranger en application de l'art. 55 CP, ou de l'ordonner en l'assortissant d'un sursis, respectivement la décision que prend l'autorité compétente de suspendre l'exécution de cette peine accessoire, est dictée, au premier chef, par des considérations tirées des perspectives de réinsertion sociale de l'intéressé; pour l'autorité de police des étrangers, c'est en revanche la préoccupation de l'ordre et de la sécurité publics qui est prépondérante. Il en découle que l'appréciation faite par l'autorité de police des étrangers peut avoir pour l'intéressé des conséquences plus rigoureuses que celle de l'autorité pénale (ATF 120 Ib 129 consid. 5b p. 132, et les arrêts cités). Lorsque le motif d'expulsion est la commission d'une infraction, la peine infligée par le juge pénal est le premier critère lorsqu'il s'agit d'évaluer la gravité de la faute et de procéder à la pesée des intérêts. Ainsi, selon la jurisprudence applicable au conjoint étranger d'un ressortissant suisse, une condamnation à deux ans de privation de liberté constitue la limite à partir de laquelle, en général, il y a lieu de refuser l'autorisation de séjour lorsqu'il s'agit d'une demande d'autorisation initiale ou d'une requête de prolongation d'autorisation déposée après un séjour de courte durée (ATF 130 II 176 ; 120 Ib 6 consid. 4b p. 14 se référant à l'arrêt Reneja, ATF 110 Ib 201). Ce principe vaut même lorsque l'on ne peut pas - ou difficilement - exiger de l'épouse 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 (cf. ATF 130 II 176 consid. 4.4 p. 189; ATF 2A.267/2005 du 14 juin 2005 et 2A.57/2005 du 7 février 2005; arrêts PE.2007.0177 du 13 août 2007; PE.2006.0142 du 28 décembre 2006; PE.2006.0383 du 9 novembre 2006, PE.2005.0313 du 8 novembre 2006). Si le conjoint connaît, au moment du mariage, l'existence de motifs propres à amener l'autorité à refuser à l'autre conjoint l'octroi d'une autorisation, il ne peut pas exclure de devoir vivre sa vie de couple à l'étranger (ATF 116 Ib 353 consid. 3 e et f p. 358-360; arrêts PE.2006.0142 et PE.2006.0313, précités). b) Le recourant affirme s'être marié en 2002. Il est à relever toutefois que dans sa demande de renouvellement de l'autorisation de séjour du 31 octobre 2002, il se désignait encore comme célibataire et que la plainte pénale à l'origine de la procédure qui a conduit à sa condamnation a été déposée le 24 juillet 2002. Son épouse ne pouvait dès lors ignorer la situation de son mari. D'origine portugaise comme lui, et résidant en Suisse depuis son jeune âge, elle devait envisager le risque que son mari doive quitter la Suisse et refaire sa vie à l'étranger, au Portugal ou ailleurs. On relèvera à ce propos que devant la Commission de libération conditionnelle, le recourant a évoqué la possibilité de s'installer en France, avec son épouse. Que le recourant

ait abandonné cette perspective ne change rien au fait que ses attaches avec la Suisse sont inexistantes, hormis son mariage, et qu'il lui est possible de retourner au Portugal, où il a vécu la majeure partie de son existence, avec son épouse qui partage la même langue et la même culture que lui (cf. ATF 2A.77/2007 du 18 juin 2007; 2P.32/751.2006 du 27 mars 2007).

#### **E. 5**

Le recours doit ainsi être rejeté, et la décision attaquée confirmée. Compte tenu de la situation personnelle du recourant, il se justifie de le dispenser exceptionnellement des frais. Il n'est pas alloué de dépens.

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