

# **VD\_OMNI PE.2009.0079 vom 9. Oktober 2009**

VD Tribunal cantonal, 2009-10-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2009.0079](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2009.0079)

FR: VD\_OMNI PE.2009.0079 du 9 octobre 2009

IT: VD\_OMNI PE.2009.0079 del 9 ottobre 2009

## **Regeste**

X c/Service de la population (SPOP) | Le requérant ne peut se prévaloir du respect de sa vie privée et familiale garantie par l'art. 8 par. 1 CEDH pour rester en Suisse, en invoquant le fait que sa première épouse et leurs deux enfants vivent en Suisse, dans la mesure où ces derniers ne sont au bénéfice que d'une admission provisoire et ne bénéficient dès lors pas d'un droit d'y résider durablement.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr; RS 142.20) et la nouvelle ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201), toutes deux en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008, sont applicables à la présente cause, la demande tendant au renouvellement d'une autorisation de séjour ayant été présentée postérieurement à cette date.

### **E. 2**

Exceptés les cas où une disposition légale prévoit expressément le contrôle de l'opportunité d'une décision, la Cour 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. 98 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative - LPA; RSV 173.36). 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 la Cour 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 arrêts cités).

### **E. 3**

L'autorité intimée a refusé de renouveler l'autorisation de séjour du requérant au motif que la vie commune effective de 2 mois était très brève, qu'aucun enfant n'était issu de l'union et l'intéressé n'avait pas d'attaches particulières avec la Suisse. Le requérant pour sa part conteste la durée de la vie commune, ainsi que l'absence d'attaches en Suisse, dans la mesure où ses deux enfants vivent à 2.\*\*\*\*\* avec leur mère. Il fait également valoir d'importants efforts d'intégration, ayant notamment mis sur pied une entreprise individuelle de recyclage de déchets métalliques. a) 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 vivre en ménage commun avec lui (art.

42 al. 1 LEtr). Après un séjour légal ininterrompu de cinq ans, le conjoint a droit à l'octroi d'une autorisation d'établissement (ibid., al. 3). L'exigence du ménage commun prévue aux art. 42 à 44 n'est pas applicable lorsque la communauté familiale est maintenue et que des raisons majeures justifiant l'existence de domiciles séparés peuvent être invoquées (art. 49 LEtr). 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 (art. 76 de l'ordonnance fédérale du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative OASA; RS 142.201). Selon la jurisprudence relative à l'art. 7 al. 1 LSEE, le mariage n'existe plus que formellement lorsque l'union conjugale est rompue définitivement, c'est-à-dire lorsqu'il n'y a plus d'espoir de réconciliation; les causes et les motifs de la rupture ne jouent pas de rôle (cf. ATF 130 II 113 consid. 4.2 ; 128 II 145 consid. 2 ; 127 II 49 consid. 5a et 5d). Des indices clairs doivent démontrer que la poursuite de la vie conjugale n'est plus envisagée et qu'il n'existe plus de perspective à cet égard (cf. ATF 130 II 113 consid. 10.2 ; 128 II 145 consid. 2.2 ; 127 II 49 consid. 5a p. 56; 121 II 97 consid. 4a p. 103 et les arrêts cités). Il y a abus de droit notamment lorsqu'une institution juridique est utilisée à l'encontre de son but pour réaliser des intérêts que cette institution juridique ne veut pas protéger (ATF 103 II 113 consid. 4.2 p. 117 et les arrêts cités). L'existence d'un éventuel abus de droit doit être apprécié dans chaque cas particulier et avec retenue, seul l'abus de droit manifeste pouvant être pris en considération (ATF 121 II 97 consid. 4a p. 103). b) En l'espèce, l'épouse du recourant a perçu, dès les premières semaines de leur mariage, une différence notable entre les époux quant à leur conception de la vie commune, au point de vouloir se séparer déjà au début du mois d'août 2007, soit à peine après 2 mois de mariage. Cette décision a été accompagnée de démarches juridiques concrètes, soit une demande en annulation du mariage. Certes, l'épouse a par la suite retirée cette demande, en septembre 2007. Elle a toutefois déposé une nouvelle demande en annulation du mariage ou en divorce en novembre 2007. Les époux ont ensuite suspendu cette procédure afin de se donner un temps de réflexion. Cette suspension a duré jusqu'au 15 octobre 2008. Finalement, l'épouse a réactivé la procédure de divorce qui est actuellement pendante. Entendue sur la question du domicile de son époux pendant cette période, elle a déclaré, le 30 novembre 2007, qu'il ne vivait plus sous son toit, mais qu'il rentrait dormir le soir, 2 à 3 fois par semaine. Depuis le 2 novembre 2007, il ne serait plus resté pour la nuit. En mai 2008, elle a déclaré qu'il avait gardé son adresse en tant qu'adresse postale et qu'il y passait de temps en temps. Le recourant considère pour sa part avoir maintenu la vie commune dans la mesure où il conservé son domicile chez son épouse et qu'il y a laissé toutes ses affaires personnelles. Il a également inscrit son entreprise individuelle à cette adresse. Il ne conteste toutefois pas ne pas vivre au quotidien avec son épouse, dans la mesure où il reconnaît loger régulièrement chez des connaissances ou amis, afin de respecter le besoin de distance et d'autonomie de son épouse. Il apparaît ainsi que les conceptions des époux au sujet de leur vie commune ont ainsi fondamentalement divergé dès le début de leur mariage au point qu'après à peine deux mois de mariage, les époux n'ont plus vécu ensemble de manière régulière. Même si l'on peut admettre une exception à l'exigence du ménage commun au vu des difficultés relationnelles entre les époux (art. 49 LEtr), il convient de constater que leur séparation dure depuis pratiquement le début du mariage, sans que la situation n'ait évolué depuis lors. Au contraire, après plusieurs hésitations, l'épouse du recourant entend aujourd'hui poursuivre les démarches en vue du divorce et le recourant ne démontre pas d'indices concrets permettant d'admettre une reprise de la vie commune. On ne saurait dès lors plus parler

aujourd'hui d'une séparation provisoire en raison de problèmes familiaux importants au sens de l'art. 76 OASA. La séparation doit dès lors être considérée comme définitive. Cette appréciation peut encore être confirmée au vu de la relation antérieure que le recourant a maintenu avec sa première épouse même après leur divorce: il ressort du dossier qu'il a vécu jusqu'à la veille de son second mariage avec sa première épouse et ses enfants, nonobstant le fait qu'il était divorcé. Il a d'ailleurs toujours indiqué aux autorités être marié à cette dernière, jusqu'aux préparatifs de son second mariage. Sa première épouse est en outre venue le rejoindre en Suisse après le divorce, en s'annonçant aussi comme étant mariée. Il est dès lors permis de douter que la relation conjugale entre ces deux époux divorcés ait véritablement pris fin avec leur divorce. A la lumière de l'ensemble de ces circonstances, il convient de sérieusement douter de la volonté du recourant de former une véritable communauté conjugale avec son épouse actuelle. Force est dès lors d'admettre que le lien conjugal est irrémédiablement rompu et durable. Par conséquent, le recourant invoque de façon abusive les liens du mariage pour requérir le renouvellement de son autorisation de séjour, fondé sur le regroupement familial qui n'a plus lieu d'être.

#### **E. 4**

Après dissolution de la famille, le droit du conjoint à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu des art. 42 et 43 LEtr subsiste dans les cas suivants: l'union conjugale a duré au moins trois ans et l'intégration est réussie (art. 50 al. 1 let. a LEtr) ou la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures (art. 50 al. 1 let. b LEtr). a) En l'espèce, l'union conjugale a duré moins de trois ans, de sorte que l'exception de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr ne peut entrer en considération, sans qu'il soit nécessaire d'examiner la condition de l'intégration réussie. Quant à l'existence de raisons personnelles majeures au sens de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr, celles-ci sont notamment données lorsque le conjoint est victime de violence conjugale et que la réintégration sociale dans le pays de provenance semble fortement compromise (art. 50 al. 2 LEtr). Le recourant n'allègue pas se trouver dans une des ces hypothèses, mais invoque le fait que ses enfants vivent à 2.\*\*\*\*\* et que sa relation avec ces derniers serait gravement compromise s'il devait quitter la Suisse. b) Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'art. 8 § 1 de la convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101) pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille et obtenir ainsi une autorisation de séjour. A teneur de cette disposition, toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. Cette disposition tend pour l'essentiel à prémunir l'individu contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics et engendre par surcroît des obligations positives inhérentes à un respect effectif de la vie familiale (Cour européenne des droits de l'homme, arrêt Guichard, 2 septembre 2003, 2003-X, p. 401 consid. 1 p. 413, réf. Citée). Encore faut-il, pour pouvoir invoquer cette disposition, que la relation entre l'étranger et une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse (c'est-à-dire au moins un droit certain à une autorisation de séjour: ATF 130 II 281) soit étroite et effective (ATF 129 II 193 consid. 5.3.1.; PE.2009.0066 du 29 juin 2009). En l'occurrence, les enfants du recourant sont au bénéfice d'une admission provisoire, de sorte qu'ils ne bénéficient pas d'un droit de résider durablement dans le pays. Le recourant ne saurait dès lors se prévaloir de leur présence en Suisse pour justifier la poursuite de son propre séjour. c) Enfin, le recourant invoque le besoin de rester en Suisse jusqu'à l'issue de sa procédure en divorce actuellement pendante. Cet argument n'est pas déterminant. Il peut en effet se faire représenter par un mandataire ou effectuer des séjours de nature touristique

(ATF 2C\_138/2007 du 17 août 2007 consid. 4; 2C\_156/2007 du 30 juillet, consid. 4.2). Par ailleurs, les actes judiciaires le concernant peuvent lui être notifiés à l'étranger. Les procédures pendantes ou futures ne constituent ainsi pas un motif de renouvellement de son autorisation de séjour.

#### **E. 5**

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté et la décision de l'autorité intimée confirmée. Un émoulement de justice est mis à la charge du recourant qui n'a pas droit à des dépens (art. 49 et 55 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; RSV 173.36]. Suite à une séance de coordination de la Chambre de police des étrangers (art. 21 al. 1 du règlement organique du Tribunal administratif [depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008: la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal] du 18 avril 1997 [ROTA; RSV 173.36.1]), il a été décidé qu'en cas de rejet de recours et de confirmation de la décision attaquée, un nouveau délai de départ serait désormais, et sauf exception, fixé par l'autorité intimée et non plus par la Cour de céans. En sa qualité d'autorité d'exécution des arrêts du Tribunal, l'autorité intimée est en effet mieux à même d'apprécier toutes les circonstances du cas d'espèce, tant dans la fixation du délai de départ que dans le contrôle du respect de ce dernier.

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