

VD_OMNI PE.2010.0194 vom 27. Oktober 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-10-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2010.0194

FR: VD_OMNI PE.2010.0194 du 27 octobre 2010

IT: VD_OMNI PE.2010.0194 del 27 ottobre 2010

Regeste

A. X. _____ c/Service de la population (SPOP) | Refus de délivrer une autorisation de séjour à un ressortissant serbe, arrivé en Suisse en 1997 à l'âge de 22 ans, et qui est au bénéfice d'une admission provisoire depuis cette date. L'intérêt public à éloigner le recourant qui a été condamné depuis 2001 à de multiples reprises pour diverses infractions, la dernière fois en 2008 à une peine de 16 mois d'emprisonnement pour une agression, un cambriolage et des lésions corporelles, l'emporte sur son intérêt privé à pouvoir rester en Suisse où habitent ses enfants, nés d'une première union et avec lesquels il ne vit pas, et sa nouvelle épouse. Le fait que son fils aîné déjà fragilisé puisse souffrir de cette situation ne suffit pas non plus à justifier l'octroi d'une autorisation de séjour, puisque rien au dossier ne laisse penser que l'éducation et le développement de cet adolescent seraient mieux assurés s'il vivait chez son père. Recours au TF rejeté par arrêt 2C_917/2010 du 22 mars 2011.

Erwägungen

E. 1

L'art. 43 al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr; RS 142.20) dispose que le conjoint étranger du titulaire d'une autorisation d'établissement, ainsi que ses enfants célibataires étrangers 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. L'art. 51 al. 2 let. b LEtr prévoit cependant que le droit au regroupement familial prévu par l'art. 43 LEtr s'éteint lorsqu'il existe des motifs de révocation au sens de l'art. 62 LEtr. Selon cette disposition, l'autorité compétente peut révoquer une autorisation, à l'exception de l'autorisation d'établissement, ou une autre décision fondée sur la présente loi, si l'étranger a été condamné à une peine privative de liberté de longue durée ou a fait l'objet d'une mesure pénale prévue aux art. 64 ou 61 du Code pénal (let. b) ou s'il attende de manière grave ou répétée à la sécurité et l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger, les met en danger ou représente une menace pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse (let.c). Les motifs de révocation de l'art. 62 let. b et c LEtr correspondent en grande partie aux motifs d'expulsion prévus par l'art. 10 al. 1 let. a et b de la loi sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE), en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 (cf. le message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 p. 3469, sp. p. 3518; Directives et commentaires de l'ODM, I. Domaine des étrangers, ch. 8.2.1.5.1). La jurisprudence développée sous l'empire de la LSEE peut donc s'appliquer mutatis mutandis à l'art. 62 LEtr (arrêt CDAP PE.2009.0258 du 1^{er} décembre 2009). Selon l'art. 10 al. 1 LSEE, un étranger pouvait être expulsé de Suisse, notamment s'il a été condamné par une autorité judiciaire pour crime ou délit (let. a) ou encore si sa conduite, dans son ensemble, et ses actes permettaient de conclure qu'il ne voulait pas s'adapter à l'ordre établi dans le pays qui lui offrait l'hospitalité ou qu'il n'en était pas capable (let. b).

Le refus de prolonger l'autorisation de séjour en cas de motif d'expulsion tiré de l'art. 10 al. 1 LSEE supposait une pesée des intérêts en présence, ainsi que l'examen de la proportionnalité de la mesure (ATF 130 II 176 consid. 3.3.4 p. 182; 120 Ib 6 consid. 4a p. 12 s.). Quand le refus d'octroyer ou de prolonger une autorisation se fonde sur la commission d'infractions, la pesée des intérêts part en premier lieu de la faute de la personne visée. L'infraction se reflète en effet dans la sanction prononcée par le juge pénal, de sorte que la durée de la peine infligée est le premier critère à prendre en considération pour évaluer la gravité de la faute (cf. ATF 129 II 215 consid. 3.1; 120 Ib 6 consid. 4c). Les exigences concernant la gravité de la faute pénale doivent être d'autant plus strictes que l'étranger vit depuis longtemps en Suisse. Il faut également prendre en considération l'âge auquel l'étranger s'est installé en Suisse. Cependant, même si celui-ci y est né et y a vécu jusqu'à présent, il n'est pas exclu que l'autorisation soit révoquée s'il a commis des infractions de violence, des infractions d'ordre sexuel ou des délits liés aux stupéfiants ou s'il est multirécidiviste (ATF 130 II 176, consid. 4.4.2; ATF 134 II 10 consid. 4.3; voir aussi A. Wurzbürger, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, in: RDAF 1997 I p. 267, sp. p. 307 ss et les nombreuses références citées). On tiendra par ailleurs particulièrement compte, pour apprécier la proportionnalité de la mesure, de l'intensité des liens de l'étranger avec la Suisse et des difficultés de réintégration dans son pays d'origine (cf. ATF 130 II 176 consid. 4.4.2 p. 190; 125 II 521 consid. 2b p. 523 s.; 122 II 433 consid. 2c p. 436). Il y a lieu également d'examiner si l'on peut exiger des membres de la famille qui ont un droit de présence en Suisse qu'ils suivent l'étranger dont l'expulsion est en cause. Pour trancher cette question, l'autorité compétente ne doit pas statuer en fonction des convenances personnelles des intéressés, mais prendre objectivement en considération leur situation personnelle et l'ensemble des circonstances. Si l'on ne peut pas exiger des membres de la famille pouvant rester en Suisse qu'ils partent à l'étranger, cet élément doit entrer dans la pesée des intérêts en présence, mais n'exclut pas nécessairement, en lui-même, un refus de l'autorisation de séjour ou une expulsion (cf. ATF 134 II 10 consid. 4.2 p. 23 et les références). Le Tribunal fédéral a précisé à de nombreuses reprises qu'une condamnation à une peine privative de liberté de deux ans justifiait généralement une expulsion administrative, même si l'étranger était marié avec une ressortissante suisse (ATF 125 II 521; 122 II 433). Dans son message relatif à la LEtr, le Conseil fédéral s'est référé à cette jurisprudence et à la mesure des « deux ans ou plus » pour définir la longue peine privative de liberté (FF 2002 3469, p. 3565). Dans un arrêt plus récent (ATF 2C_295/2009 du 25 septembre 2009), le Tribunal fédéral a cependant tenu compte des nouvelles dispositions sur la peine de la partie générale du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP; RS 311.0), entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2007, et a estimé que lorsque la peine prononcée était supérieure à une année, il y avait lieu de considérer qu'il s'agissait d'une peine privative de liberté de longue durée au sens de l'art. 62 let b LEtr.

E. 2

La réglementation prévue à l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101) est similaire. Elle permet de s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille et d'obtenir ainsi une autorisation de séjour. 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 soit étroite et effective (ATF 130 II 281 consid. 3.1 p. 285; 129 II 193 consid. 5.3.1 p. 211). D'après la jurisprudence, les relations familiales qui peuvent fonder, en vertu de cette disposition, un droit à une autorisation de police des étrangers sont avant tout les rapports

entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble (ATF 120 Ib 257 consid. 1d p. 261). La protection découlant de l'art. 8 par. 1 CEDH n'est cependant pas absolue. En effet, une ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale est possible selon l'art. 8 par. 2 CEDH, pour autant que cette ingérence soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est 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. La réglementation prévue par l'art. 8 CEDH suppose par conséquent également de procéder à une pesée des intérêts en présence (ATF 134 II 10, consid. 4.1 et réf. cit.).

E. 3

En l'espèce, le recourant a été condamné à de nombreuses reprises depuis 2001, notamment pour des infractions à la circulation routière, à la loi fédérale sur les armes, pour vol et pour lésions corporelles simples. Les infractions répétées à la loi fédérale sur les armes sont liées à la possession d'armes blanches prohibées, d'un manche de pioche censé servir à se défendre et d'un coup de poing américain. S'il ne s'agit pas en soi d'infractions graves, leur répétition et la propension à la violence qu'elles révèlent ne manquent pas d'inquiéter, surtout si on y ajoute les multiples condamnations (et encore plus nombreuses plaintes) pour agression, lésions corporelles et autres menaces. La condamnation la plus grave est celle infligée en 2008, soit une peine de seize mois d'emprisonnement, pour une agression commise avec ses deux frères contre un client d'une discothèque de Lugano, un cambriolage à Chêne-Pâquier en compagnie d'un complice et des lésions corporelles à la sortie d'un bar de Montagny-près-Yverdon. Selon la jurisprudence, une peine privative de liberté est considérée comme de longue durée lorsqu'elle dépasse un an d'emprisonnement (ATF 135 II 377 consid. 4.2 p. 379 ss), indépendamment du fait qu'elle ait été prononcée avec un sursis complet ou partiel, respectivement sans sursis (arrêts 2C_746/2009 du 16 juin 2010; 2C_515/2009 du 27 janvier 2010, consid. 2.1). Le recourant fait valoir que les juges tessinois ont assorti la peine du sursis, car ils ont estimé qu'il " méritait que lui soit octroyé cette chance ". La lecture du jugement laisse plutôt penser que la Cour de cassation a accordé un poids prépondérant au nouvel article 42 al. 1 CP, qui fait du sursis la règle et l'exécution de la peine l'exception; elle a considéré que le premier juge n'avait pas suffisamment étayé son pronostic "absolument négatif". Le recourant prétend certes avoir commis les infractions en question pendant une période où il était désemparé après avoir été quitté par son " ex-épouse " et que son mariage en 2009 serait de nature à le détourner de commettre d'autres délits. On ne peut cependant que constater que les contacts divers et réguliers que le recourant a eus avec le milieu judiciaire, ainsi que ses séjours en détention ne l'ont jamais empêché de récidiver et de se rendre coupable de plusieurs infractions successives, ces dernières allant même en s'aggravant en 2008. Or, à cette époque, le recourant fréquentait déjà sa future épouse (cf. rapport de la Police cantonale vaudoise du 4 décembre 2007 et lettre de l'Etat civil du Nord vaudois du 23 juin 2008). De par sa condamnation à une peine privative de liberté de plus d'une année et ses atteintes répétées à la sécurité et l'ordre public, le recourant réunit les motifs de révocation d'une autorisation de séjour prévue à l'art. 62 let. b et c LEtr.

E. 4

Même lorsqu'un motif de révocation de l'autorisation est réalisé, le prononcé de la révocation ne se justifie que si la pesée des intérêts à effectuer dans le cas d'espèce fait

apparaître la mesure comme proportionnée aux circonstances (ATF 135 II 377 consid. 4.3 p. 381). Il convient de prendre en considération, dans la pesée des intérêts publics et privés en présence, la gravité de la faute commise par l'étranger, son degré d'intégration respectivement la durée de son séjour en Suisse et le préjudice que l'intéressé et sa famille auraient à subir en raison de la mesure (cf. art. 96 al. 1 LEtr; ATF 135 II 377 consid. 4.3 p. 381). a) Le recourant vit en Suisse depuis treize ans environ. Il était cependant déjà âgé de 22 ans lorsqu'il est arrivé, de sorte qu'il a passé toute son enfance et son adolescence à l'étranger. Son cas ne saurait par conséquent être comparé à celui des étrangers qui sont nés en Suisse ou y ont immigré enfants. b) Sur le plan professionnel, le recourant prétend qu'il pourrait être engagé en qualité de vendeur, à plein temps et pour une durée indéterminée, à condition de disposer d'un permis B. Toutefois l'attestation qu'il produit à cet égard a toutes les apparences d'un document de complaisance: elle est signée par l'exploitant d'un tea-room de 1***** dont on voit mal pour quels motifs il emploierait un vendeur à plein temps. On ne voit pas non plus pourquoi cet emploi devrait dépendre de l'obtention d'une autorisation de séjour dès lors que le recourant, aussi longtemps qu'il est au bénéfice d'une admission provisoire (permis F), peut obtenir l'autorisation d'exercer une activité lucrative, indépendamment de la situation sur le marché de l'emploi et de la situation économique (art. 85 al.

E. 6

LEtr). Il a par ailleurs bénéficié de l'aide sociale jusqu'en avril 2009 et a reçu à ce titre le montant de 49'349 francs 90. On ignore quels sont depuis lors ses moyens d'existence. On peut supposer qu'il est entretenu par son épouse, à moins qu'il ne vive d'expédients. c) Le recourant a également un intérêt à être autorisé à séjourner dans le pays où habitent ses enfants. Il ne peut toutefois pas se prévaloir de la protection accordée par l'art. 8 CEDH à l'égard de ces derniers dans la mesure où ils n'ont aucun droit de présence assuré en Suisse (cf. ATF 119 Ib 91 consid. 1c en la cause Gül; ATF 122 II 1 consid. 1e, 385 consid. 1c; 125 II 633 consid. 2e cité dans ATF 2A.392/2001 du 17 octobre 2001). Au demeurant, le recourant ne fait pas ménage commun avec ses enfants. Les trois cadets vivent à Aigle avec leur mère, qui en est la garde, et rien n'indique qu'il ait avec eux des contacts suivis. L'aîné a, quant à lui, été placé entre novembre 2008 et juin 2010 dans un foyer à 3*****. Depuis cette date, il vit à nouveau chez sa mère et passe ses week-ends et ses vacances chez son père. Même si l'art. 8 CEDH était applicable, l'intérêt privé du recourant et de ses enfants ne l'emporteraient pas sur l'intérêt public, car on devrait tenir compte du fait que le recourant vit séparé de ses enfants depuis 2004 et qu'il pourrait continuer à garder des contacts avec ces derniers et notamment exercer un droit de visite depuis l'étranger (PE.2009.0247 du 8 janvier 2010). Le cas du fils aîné du recourant est plus délicat. Selon un certificat de la Consultation de psychiatrie pour enfants et adolescents de 1*****, du 10 mai 2010, ce jeune homme s'est trouvé début mars 2010 " en proie à de grandes angoisses de séparation d'avec son père qui s'est remarié à 1*****. Cet état l'amène à ne plus pouvoir fréquenter l'école, ni son foyer ". Les médecins ont constaté " que C. _____ est un adolescent qui recherche beaucoup son père et qui se fait beaucoup de souci pour lui, tant sur le plan de sa santé que du fait de son statut précaire, ce qui l'amène à présenter un tableau anxio-dépressif et des angoisses de mort et de séparation importantes. L'idée que son père doive retourner dans son pays d'origine éveille des angoisses difficilement maîtrisables et envahissantes qui entravent son développement psycho-affectif. Actuellement, C. _____ a besoin d'un cadre sécurisant et un contexte prévisible pour se construire. " Un second certificat du Service de psychiatrie et psychothérapie d'enfants et

d'adolescents de l'Est vaudois atteste que C. _____ a été hospitalisé en urgence en avril 2010 " en raison d'un état d'anxiété généralisé, dont l'origine est liée à la situation précaire que vit son père. Selon les médecins consultés, l'exclusion de ce dernier " constituerait un fort préjudice pour le développement et l'état global de C. _____ ". Il apparaît dès lors qu'une confirmation de la décision du SPOP pourrait avoir des conséquences négatives sur cet adolescent déjà fragilisé. Cela ne saurait cependant suffire à justifier l'octroi d'une autorisation de séjour à son père, dont on peut sérieusement douter, au vu du dossier, qu'il soit en mesure d'offrir à son fils le cadre sécurisant et exemplaire qu'on pourrait lui souhaiter. C. _____ a rencontré des difficultés scolaires en 2007, alors qu'il vivait avec son père. Les arrivées tardives et le manque de collaboration avec les parents avaient été signalés au SPJ, ce qui a conduit au placement de l'enfant dans un foyer, à 3*****, où il a pu poursuivre sa scolarité. Rien n'indique que son éducation et son développement seraient mieux assurés s'il pouvait vivre chez le recourant. Le SPJ a conservé son mandat de garde selon l'art. 310 CC et si, en mars 2010, il a soutenu le recourant dans sa démarche pour obtenir l'autorité parentale conjointe, il se montre aujourd'hui plus réservé (" ... malgré les changements récents dans le comportement de Monsieur X. _____ et son engagement officiel envers son fils, par sa conduite dans le passé et les conditions dans lesquelles il vit actuellement, nous restons sceptiques quant à sa sincérité. " – v. lettre du 11 août 2010 au juge instructeur). d) Tant qu'il est au bénéfice d'une admission provisoire, le recourant ne peut pas non plus se prévaloir de l'art.

E. 8

CEDH à l'égard de son épouse, même si cette dernière est titulaire d'un permis d'établissement. Le Tribunal fédéral a en effet rappelé récemment que pour que cette garantie puisse être invoquée, il faut être en présence d'une mesure étatique d'éloignement qui aboutit à la séparation des membres d'une famille (2C_766/2009 du 26 mai 2010 et réf.cit). Or, la décision de refus litigieuse n'empêche pas le recourant de demeurer en Suisse, tant que l'admission provisoire dont il bénéficie est renouvelée. Même en tenant compte du fait que, selon les pièces figurant au dossier, sa dernière admission provisoire était valable jusqu'au 7 août 2010 et que l'autorité intimée a précisé dans sa décision qu'elle proposerait à l'ODM de révoquer l'admission provisoire du recourant, on rappellera que la protection accordée par l'art. 8 CEDH n'est de toute façon pas absolue et qu'on doit procéder à une pesée des intérêts en présence. Or, la femme du recourant l'a épousé alors qu'il avait déjà fait l'objet de plusieurs condamnations, dont notamment une condamnation à seize mois d'emprisonnement contre laquelle il avait recouru. Elle a donc pris le risque de devoir vivre sa vie de couple à l'étranger et doit admettre de quitter la Suisse si elle ne supporte pas de vivre loin de lui (voir arrêt 2C_418/2009 du 30 novembre 2009). On ajoutera qu'elle est originaire de Serbie; bien qu'elle soit arrivée en Suisse en 1990, à l'âge de 12 ans, un retour dans son pays ne devrait pas lui causer des difficultés insurmontables. Si elle tient à rester en Suisse, les époux pourront également vivre leur relation en se rendant régulièrement visite. 5. Vu ce qui précède, le recours est rejeté. Un émolument sera mis à la charge du recourant, qui succombe. Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens (art. 49 al. 1, 91 et 99 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative, LPA-VD ; RS 173.36).