

VD_OMNI PE.2010.0515 vom 9. März 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-03-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2010.0515

FR: VD_OMNI PE.2010.0515 du 9 mars 2011

IT: VD_OMNI PE.2010.0515 del 9 marzo 2011

Regeste

X. _____ c/Service de la population (SPOP) | Selon le nouvel art. 1 al. 2 LN entré en vigueur le 1er janvier 2006, l'enfant d'un père suisse non marié avec la mère étrangère acquiert la nationalité suisse par l'établissement du rapport de filiation avec le père, à condition qu'il soit mineur lors de cet établissement. La nationalité suisse est ainsi acquise par le seul effet de la loi. Lorsque l'enfant est né avant le 1er janvier 2006, il ne bénéficie pas de cette nouvelle disposition, mais du régime transitoire de l'art. 58c LN qui lui permet de former une demande de naturalisation facilitée, toujours à condition qu'il ait été mineur lors de l'établissement du rapport de filiation, ainsi que selon son comportement et ses liens avec la Suisse. Sous l'angle de l'autorisation de séjour, s'il ne peut l'obtenir en vertu de l'art. 42 LEtr (s'il a plus de 18 ans), il peut se prévaloir de l'art. 29 OASA qui prévoit une telle autorisation "si la naturalisation facilitée au sens de l'art. 58c al. 2 LN est possible".

Erwägungen

E. 1

a) Selon l'art. 42 al. 1 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), 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. En l'espèce, le recourant, né le 12 octobre 1989, de nationalité brésilienne, était âgé de 20 ans au moment du dépôt les 23 juin et 1^{er} juillet 2010 de sa demande de regroupement familial. Il ne dispose ainsi, vu son âge, d'aucun droit à la délivrance d'une autorisation de séjour sur la base de l'art. 42 al. 1 LEtr. b) L'art. 42 al. 2 LEtr permet le regroupement familial du descendant d'un ressortissant suisse, si cet enfant est âgé de moins de 21 ans et titulaire d'une autorisation de séjour CE/AELE. Le recourant n'est toutefois pas au bénéfice d'une telle autorisation de séjour. Les enfants d'un ressortissant d'un Etat partie à l'ALCP qui résident en Suisse en vertu de cet accord peuvent dorénavant prétendre à la délivrance d'un titre de séjour en Suisse, même sans avoir jamais résidé légalement dans un Etat partie à l'ALCP (ATF 136 II 65 consid. 3 et 4). Une discrimination dite "à rebours" s'ensuit dès lors à l'égard des ressortissants suisses, ce que le Tribunal fédéral a mis en évidence dans un autre arrêt (ATF 136 II 120, consid. 3.4.1 p. 129). En l'état cependant, le Tribunal fédéral a renoncé à s'écarter du texte clair de l'art. 42 LEtr (ibid., consid. 3.5.3. p. 131; cf. aussi ATF 2C_575/2010 du 17 janvier 2011 consid. 4.2, 2C_537/2009 du 31 mars 2010, consid. 2.2.2).

E. 2

L'enfant étranger mineur dont le père est suisse mais n'est pas marié avec la mère acquiert la nationalité suisse par l'établissement du rapport de filiation avec le père, comme s'il l'avait acquise à la naissance. b) En l'espèce, le père du recourant, Y. _____, est de nationalité suisse mais n'a pas été marié avec la mère, de nationalité étrangère. Le recourant ne peut

donc se prévaloir de l'al. 1^{er} de l'art. 1 LN. Entre en considération l'al. 2, selon lequel l'enfant étranger mineur dont le père est suisse mais n'est pas marié avec la mère acquiert la nationalité suisse par l'établissement du rapport de filiation avec le père. Cette disposition permet à l'enfant d'obtenir la nationalité suisse par le seul effet de la loi, sans qu'il ne doive déposer une demande de naturalisation. Toutefois, cette teneur de l'art. 1^{er} LN étant entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2006 seulement, elle n'est applicable qu'aux enfants nés après cette date; les enfants nés antérieurement bénéficient de la disposition transitoire de l'art. 58c LN, qui prévoit une naturalisation facilitée (cf. consid. 4 ci-après). Le recourant n'a donc pas acquis la nationalité suisse par le seul effet de la loi, en application de l'art. 1^{er} al. 2 LN, puisqu'il est né avant le 1^{er} janvier 2006. Il ne peut donc déduire de sa nationalité un droit de séjour en Suisse.

E. 3

a) En vertu de l'art. 29 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201), les enfants étrangers de ressortissants suisses pour lesquels les dispositions relatives au regroupement familial prévues à l'art. 42 LEtr ne s'appliquent pas peuvent obtenir une autorisation de séjour si la réintégration ou la naturalisation facilitée au sens de certaines dispositions de la LN, à savoir de ses art. 21 al. 2 (perte de la nationalité par péremption, ensuite de naissance à l'étranger), 31b al. 1 (enfant d'une personne ayant perdu la nationalité suisse), 58a al. 1 et 3 (enfants de mère suisse) et 58c al. 2 (enfants de père suisse), est possible. b) Le recourant ne remplissant pas les conditions du regroupement familial posées par l'art. 42 LEtr (cf. consid. 1 supra), il entre dans le champ d'application de l'art. 29 OASA. Parmi les dispositions de la LN citées par l'art. 29 OASA, seul entre en considération l'art. 58c al. 2 (enfants de père suisse).

E. 4

a) Dans sa teneur complète, l'art. 58c LN est libellé ainsi : Art. 58c 1 Un enfant de père suisse peut former une demande de naturalisation facilitée avant l'âge de 22 ans si les conditions de l'art. 1, al. 2, sont réunies et s'il est né avant l'entrée en vigueur de la modification du 3 octobre 2003 (soit le 1^{er} janvier 2006). 2 Après son 22^e anniversaire, il peut former une demande de naturalisation facilitée s'il a des liens étroits avec la Suisse. 3 Les art. 26 et 32 à 41 sont applicables par analogie. b) L'art. 1^{er} al. 2 LN auquel renvoie l'al. 1 de l'art. 58c LN prévoit, comme déjà dit, que l'enfant étranger mineur dont le père est suisse mais n'est pas marié avec la mère acquiert la nationalité suisse par l'établissement du rapport de filiation avec le père, comme s'il l'avait acquise à la naissance. Précédemment, c'est-à-dire entre le 1^{er} janvier 1992 (entrée en vigueur de la modification du 23 mars 1990, RO 1991 1034) et le 31 décembre 2005, les enfants nés hors mariage d'un père suisse qui n'épousait pas la mère ne pouvaient obtenir la nationalité suisse que par naturalisation facilitée, en application de l'ancien art. 31 aLN (abrogé par la modification du 3 octobre 2003; cf. Message concernant le droit de la nationalité des jeunes étrangers et révision de la loi sur la nationalité, FF 2002 1815 ch. 2.1.5.2 p. 1854), rédigé dans les termes suivants : Art. 31 [a] LN 1 Lorsqu'un enfant étranger a un père suisse qui n'est pas marié avec la mère et qu'il était mineur lors de l'établissement du lien de filiation, il peut former, avant 22 ans révolus, une demande de naturalisation facilitée si l'une des conditions suivantes est remplie, à savoir: a. Il vit en Suisse depuis une année; b. Il vit depuis une année en ménage commun avec le père; c. Il prouve qu'il a des relations personnelles étroites et durables avec le père; d. Il est apatride. 2 Dès l'âge de 22 ans révolus, l'enfant peut former une demande de

naturalisation facilitée s'il a résidé en Suisse pendant cinq ans en tout et qu'il y réside depuis une année. 3 (...) L'art. 58c LN constitue la disposition transitoire du nouvel art. 1 er al. 2 LN pour les enfants nés avant l'entrée en vigueur de cette modification, soit avant le 1 er janvier 2006 (v. Message, op. cit., ch. 2.5.3.3 p. 1858 et 2.5.6.4 p. 1868; circulaire du 23 juin 2005 précitée). Il ne permet pas aux enfants nés avant le 1 er janvier 2006 d'acquérir la nationalité suisse par le seul effet de la loi conformément au nouvel art. 1 er al. 2 LN, mais vise au moins à alléger pour ceux-ci, par rapport à l'ancien art. 31 aLN, les conditions d'obtention de la naturalisation facilitée. Cela étant, que ce soit sous l'empire de l'ancien ou du nouveau droit, l'enfant d'un père suisse qui n'est pas marié avec la mère ne peut obtenir la nationalité suisse (par le seul effet de la loi ou par naturalisation) qu'à la condition qu'il soit mineur au moment de l'établissement du rapport de filiation avec le père. L'ancien art. 31 al. 1 aLN exigeait en effet expressément que l'enfant soit " mineur lors de l'établissement du lien de filiation " et le nouvel art. 1 er al. 2 LN prévoit également que l'enfant étranger " mineur " acquiert la nationalité suisse par l'établissement du rapport de filiation avec le père. Le régime transitoire de l'art. 58c LN n'en dispose pas autrement, dès lors qu'il renvoie aux conditions de l'art. 1 er al. 2 LN (à savoir notamment la minorité de l'enfant), et qu'il ne saurait au demeurant être plus favorable que les ancien et nouveau droits dont il règle la transition (v. aussi circulaire du 23 juin 2005 concernant la révision de la loi sur la nationalité, p. 5). Le critère de la minorité de l'enfant remonte à la version initiale de la LN, du 29 septembre 1952. A cette époque, l'art. 2 al. 1 let. c LN disposait en effet: " L'enfant naturel d'une mère étrangère acquiert, lorsque le père est suisse, la nationalité suisse par la reconnaissance faite par le père ou le grand-père paternel, si l'enfant est encore mineur ." Selon le Message du Conseil fédéral du 9 août 1951 relatif à un projet de loi sur l'acquisition et la perte de la nationalité suisse (FF 1951 II 665, spéc. ch. XIII p. 687), cette disposition était en harmonie avec l'art. 325 al. 1 er du Code civil de l'époque et se justifiait en particulier comme suit : "Lorsque des gens d'un certain âge reconnaissent comme leurs enfants légitimes des personnes qui sont, elles aussi, d'âge mûr, il est pour ainsi dire impossible, en règle générale, de vérifier l'état de fait. Ont-ils voulu honnêtement la reconnaissance pour elle-même ou ont-ils eu uniquement l'intention de provoquer l'acquisition de la nationalité suisse? On peut avoir des doutes à ce sujet. C'est pourquoi, conformément à la proposition de la commission d'experts, le projet n'admet l'acquisition de la nationalité suisse, en cas de reconnaissance, que si celle-ci a lieu alors que l'enfant est encore mineur." Ainsi, la reconnaissance d'un enfant par son père suisse après sa majorité exclut le bénéfice du régime transitoire de l'art. 58c LN, qu'il s'agisse des al. 1 ou 2. c) En l'espèce, le recourant ayant été reconnu par son père (toujours à supposer que l'acte brésilien en cause puisse valoir en Suisse établissement du lien de filiation) alors qu'il était âgé de plus de 20 ans, sa naturalisation facilitée au sens de l'art. 58c LN n'est pas possible. Il ne peut donc invoquer l'art. 29 OASA pour obtenir une autorisation de séjour. Comme on l'a vu, cette solution résulte du choix du législateur fédéral, qui ne peut être remis en cause, même si cela peut avoir selon les circonstances des conséquences excessives pour l'enfant, notamment lorsqu'il lui était impossible d'engager une action en paternité antérieurement. d) A toutes fins utiles, on ajoutera encore ce qui suit: Outre le critère de la minorité de l'enfant au moment de l'établissement du lien de filiation, l'art. 58c LN pose certaines exigences en matière de comportement. Son al. 3 prévoit à cet égard qu'est applicable par analogie, entre autres dispositions, l'art. 26 LN qui subordonne la naturalisation aux conditions que le requérant se soit intégré en Suisse, se conforme à la législation suisse et ne compromette pas la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse (al. 1), ces conditions étant

applicables par analogie si le requérant ne réside pas en Suisse (al. 2). Ces exigences doivent néanmoins être interprétées avec une certaine souplesse par les autorités appliquant l'art. 29 OASA. D'une part en effet, l'art. 58c al. 3 LN prévoit que les critères de l'art. 26 LN doivent être appliqués " par analogie " seulement. De plus, l'art. 58c al. 2 LN relatif aux étrangers de plus de 22 ans se borne à exiger des " liens étroits " avec la Suisse (à l'instar notamment des art. 31b et 58a LN), notion plus souple que celle d' " intégration " de l'art. 26 LN (cf. ATAF C-439/2010 du 1^{er} décembre 2010 consid. 5 et 6; voir aussi circulaire précitée, p. 7). Dès lors qu'il n'y a pas lieu d'être plus exigeant avec les étrangers de moins de 22 ans, ceux-ci peuvent également se borner à démontrer des " liens étroits " avec la Suisse, et non une réelle intégration. D'autre part, à la rigueur du texte de l'art. 29 OASA, il suffit que la naturalisation facilitée soit " possible ". L'autorité de police des étrangers doit ainsi se limiter à l'examen préjudiciel d'une telle " possibilité "; c'est aux autorités de naturalisation qu'appartient en première ligne la compétence d'examiner soigneusement au fond, avec un libre pouvoir d'examen, si les conditions de naturalisation sont effectivement remplies, ou non. On peut relever à cet égard que le canton de Zurich (circulaire "Familiennachzug" du 1^{er} octobre 2010 ch. 3.3, disponible sur www.ma.zh.ch) délivre une autorisation de séjour au sens de l'art. 29 OASA lorsque le requérant est financièrement indépendant et qu'il ne réalise aucune des conditions de révocation des autorisations de séjour prévues par l'art. 62 let. a à c LEtr.

E. 5

Enfin, le recourant ne réalise aucun autre motif conduisant à lui reconnaître une situation de rigueur au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr. La décision attaquée, qui ne viole pas le droit fédéral ni ne procède d'un abus du pouvoir d'appréciation du SPOP, est confirmée.

E. 6

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours aux frais du recourant. Vu l'issue du pourvoi, le SPOP est chargé de fixer un nouveau délai de départ et il est chargé de veiller à l'exécution de sa décision.

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