

VD_OMNI PE.2011.0360 vom 9. Oktober 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-10-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2011.0360

FR: VD_OMNI PE.2011.0360 du 9 octobre 2012

IT: VD_OMNI PE.2011.0360 del 9 ottobre 2012

Regeste

A. X. _____ Y. _____/Service de la population (SPOP) | Le recourant se prévaut encore implicitement de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr. Il ne peut toutefois se prévaloir d'aucun des éléments à prendre en compte selon l'art. 31 al. 1 OASA, comme expliqué précédemment. Recours rejeté. Néanmoins, le SPOP est invité à consulter l'ODM et à procéder à un examen des trois conditions susceptibles d'empêcher l'exécution du renvoi (illicéité, inexigibilité et impossibilité) en se basant sur la jurisprudence du TAF car en 2006 le Service des habitants, migration et police des étrangers du canton de Berne avait informé la Direction de la sûreté publique du canton de Berne que conformément à la pratique de l'ODM un renvoi vers la République démocratique du Congo n'était pas possible.

Erwägungen

E. 1

Selon l'art. 95 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative vaudoise (LPA-VD; RSV 173.36), le recours s'exerce dans les 30 jours dès la notification de la décision attaquée. En l'espèce, le recours a été déposé en temps utile et satisfait de surcroît aux conditions formelles de l'art. 79 LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD. Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

La décision attaquée refuse l'autorisation du changement de canton. L'art. 37 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr; RS 142.20) régit la question de la création d'une nouvelle résidence dans un autre canton. Cette disposition prévoit que si le titulaire d'une autorisation de courte durée ou de séjour veut déplacer son lieu de résidence dans un autre canton, il doit solliciter au préalable une autorisation de ce dernier (al. 1). En outre, le titulaire d'une autorisation de séjour a droit au changement de canton s'il n'est pas au chômage et qu'il n'existe aucun motif de révocation au sens de l'art. 62 LEtr (al. 2). Le recourant étant sans travail depuis au moins 2008, il apparaît clairement que les conditions de l'art. 37 al. 2 LEtr ne sont pas remplies pour autoriser un changement de canton pour ce motif, sans qu'il soit encore nécessaire d'examiner s'il existe des motifs de révocation.

E. 3

a) L'art. 50 al. 1 let. a LEtr prévoit qu'après la dissolution de la famille, le droit du conjoint à une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu de l'art. 42 LEtr subsiste si l'union conjugale a duré au moins trois ans et que l'intégration est réussie (let. a). Ces deux conditions sont cumulatives (ATF 136 II 113 consid. 3.3.3 et arrêts du TF 2C_735/2010 du 1er février 2011 consid. 4.3; 2C_546/2010 du 30 novembre 2010 consid. 5.2). b) Les ex-époux X. _____ Y. _____ -C. _____ ayant vécu en l'espèce plus de trois ans sous le même toit à compter du jour de leur mariage (au mois de décembre 1992)

jusqu'au moment de leur séparation (au mois de mai 1998), il convient d'examiner si l'intégration du recourant est suffisamment réussie en l'espèce pour que celui-ci puisse prétendre à l'octroi d'une autorisation de séjour. Le principe d'intégration doit permettre aux étrangers dont le séjour est légal et durable de participer à la vie économique, sociale et culturelle de la Suisse (art. 4 al. 2 LEtr; cf. arrêt du TF 2C_546/2010 précité consid. 5.2.1; ATF 134 II 1 consid. 4.1 traduit et résumé in: RDAF 2009 I 543). En vertu de l'art. 77 al. 4 de l'Ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (ci-après: OASA; RS 142.201), un étranger s'est bien intégré, au sens des art. 77 al. 1 let. a OASA et 50 al. 1 let. a LEtr, notamment lorsqu'il respecte l'ordre juridique suisse et les valeurs de la Constitution fédérale (let. a) et qu'il manifeste sa volonté de participer à la vie économique et d'apprendre la langue nationale parlée au lieu de domicile (let. b). Selon l'art. 4 de l'ordonnance fédérale du 24 octobre 2007 sur l'intégration des étrangers (OIE; RS 142.205), la contribution des étrangers à l'intégration se manifeste notamment par le respect de l'ordre juridique et des valeurs de la Constitution fédérale (let. a), par l'apprentissage de la langue nationale parlée sur le lieu de domicile (let. b), par la connaissance du mode de vie suisse (let. c) et par la volonté de participer à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d). L'adverbe "notamment" qui est employé tant à l'art. 77 al.

E. 4

L'amie du recourant est au bénéfice d'une autorisation de séjour. Ils envisageraient de se marier. a) Les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour en vue du mariage lorsqu'il n'y a pas d'indice que l'étranger entende, par cet acte, invoquer abusivement les règles sur le regroupement familial, et qu'il apparaît clairement que l'intéressé remplira les conditions d'une admission en Suisse après son union. Dans un tel cas, en effet, il serait disproportionné d'exiger de l'étranger qu'il rentre dans son pays pour s'y marier ou pour engager à distance une procédure en vue d'obtenir le droit de revenir en Suisse pour se marier. En revanche, dans le cas inverse, soit si, en raison des circonstances, notamment de la situation personnelle de l'étranger, il apparaît d'emblée que celui-ci ne pourra pas, même une fois marié, être admis à séjourner en Suisse, l'autorité de police des étrangers pourra renoncer à lui délivrer une autorisation de séjour provisoire en vue du mariage; il n'y a en effet pas de raison de lui permettre de prolonger son séjour en Suisse pour s'y marier alors qu'il ne pourra de toute façon pas, par la suite, y vivre avec sa famille (ATF 137 I 351 consid. 3.7 p. 360). La directive de l'ODM apporte encore les précisions suivantes en ce qui concerne le séjour en vue de la préparation du mariage : En application de l'art. 30 let. b LEtr, en relation avec l'art. 31 OASA, une autorisation de séjour de durée limitée peut en principe être délivrée pour permettre à un étranger de préparer en Suisse son mariage avec un citoyen suisse ou avec un étranger titulaire d'une autorisation de séjour à caractère durable ou d'établissement (titre de séjour B ou C). Avant l'entrée en Suisse, l'office de l'état civil doit fournir une attestation confirmant que les démarches en vue du mariage ont été entreprises et que l'on peut escompter que le mariage aura lieu dans un délai raisonnable. De surcroît, les conditions du regroupement familial ultérieur doivent être remplies (p. ex. moyens financiers suffisants, absence d'indices de mariage de complaisance, aucun motif d'expulsion). Des séjours d'une durée supérieure à six mois ne peuvent être accordés que dans des cas isolés qui le justifient (...). (Directive ODM Domaine Etrangers ch. 5.6.2.2.3 b) En l'occurrence, le recourant n'a pas été en mesure de produire une attestation de l'état civil indiquant que le mariage serait imminent, de sorte que les conditions d'une autorisation de séjour en vue de la préparation du mariage ne semblent pas remplies. Il se pose aussi la question de savoir si les conditions d'une révocation de

l'autorisation de séjour seraient remplies Le recourant a été condamné le 25 juillet 1997 à dix jours d'emprisonnement avec sursis d'un an pour conduite d'un véhicule avec un permis non reconnu; le 15 décembre 1997 à une peine de quatorze jours d'emprisonnement pour une infraction à la LCR; le 27 janvier 1998 à une peine de 25 jours d'emprisonnement pour de nouvelles infractions à la LCR; le 22 mai 1998 à une peine de 25 jours d'emprisonnement pour de nouvelles infractions à la LCR; le 1^{er} juin 1999 à douze mois d'emprisonnement pour complicité d'escroquerie et faux dans les titres; le 24 juin 2003 à une peine de 16 mois d'emprisonnement pour un délit similaire. Le recourant a donc commencé ses activités délictueuses peu de temps après son arrivée en Suisse et commis deux infractions contre le patrimoine (escroquerie), qui doivent être considérées comme graves. S'agissant des infractions à la LCR, il est possible que celles-ci ne suffiraient pas, si elles avaient été commises de façon isolée, à considérer que le recourant constitue une menace pour l'ordre public. Elles ont toutefois une autre portée dans la mesure où elles montrent que le recourant peine à se conformer à l'ordre public suisse, puisqu'il n'a pas hésité à violer la loi à plusieurs reprises et à peu de temps d'intervalle. Mais cette question peut rester ouverte, dès lors que le recourant n'est pas en possession de l'attestation de l'état civil qui confirmerait que son mariage serait imminent. c) Les conséquences juridiques attachées à l'existence de motifs de révocation au sens de l'art. 62 LEtr affecteraient de la même manière l'octroi d'une autorisation de séjour sur la base d'éventuelles raisons personnelles majeures dont pourrait se prévaloir le recourant (art. 50 al. 1 let. b LEtr). Cela dit, il ne peut être fait abstraction de la présence des deux enfants de ce dernier en Suisse que si la pesée des intérêts à effectuer fait apparaître la mesure d'éloignement comme proportionnée aux circonstances du cas d'espèce (ATF 135 II 377 consid. 4.3 p. 381; voir également Martina Caroni, Bundesgesetz über die Auländerinnen und die Ausländer, N 31 ad art. 50). La nécessité de procéder à un examen de la proportionnalité de la mesure querellée découle aussi, de manière semblable à la pesée des intérêts à effectuer sous l'angle de la LEtr, du droit au respect de la vie privée et familiale prévu par la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101) (ATF 2C_651/2009 du 1^{er} mars 2009 consid. 4.2; voir également arrêt PE.2011.0022 du 27 mai 2011 consid. 2a).

E. 5

Il reste donc à examiner si les intérêts privés du recourant, compte tenu de la présence de ses deux enfants en Suisse, peuvent l'emporter sur l'intérêt public à son éloignement. a) Le droit au respect de la vie privée et familiale garantie par l'art. 8 al. 1 CEDH n'est pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'art. 8 al. 2 CEDH, pour autant qu'elle 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 question de savoir si, dans un cas d'espèce, les autorités de police des étrangers sont tenues d'accorder une autorisation de séjour fondée sur l'art. 8 CEDH doit être résolue sur la base d'une pesée de tous les intérêts privés et publics en présence (ATF 135 II 143 consid. 2.1 p. 147; 125 II 633 consid. 2 p. 639; 120 Ib 1 consid. 3c p. 5). En ce qui concerne l'intérêt public, la Suisse mène une politique restrictive en matière de séjour des étrangers, pour assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidente, ainsi que pour améliorer la situation du marché du travail et assurer un équilibre optimal en matière d'emploi. Ces buts sont légitimes au regard de l'art. 8 al. 2 CEDH (cf. ATF 135 I 143 consid. 2.2 p. 147 et 153 consid. 2.2.1 p. 156; 120 Ib 1 consid. 3b

p. 4 s. et 22 consid. 4a p. 24 s.). Pour ce qui est du préjudice du requérant et de ses proches en cas de non-octroi de l'autorisation de séjour, il faut constater que l'étranger disposant d'un droit de visite sur son enfant habilité à résider en Suisse peut en principe exercer ce droit même s'il vit à l'étranger, au besoin en aménageant ses modalités quant à la fréquence et à la durée. Un droit plus étendu peut exister en présence de liens familiaux particulièrement forts dans les domaines affectif et économique et lorsque, en raison de la distance qui sépare le pays de résidence de l'enfant du pays d'origine de son parent, cette relation ne pourrait pratiquement pas être maintenue; en outre, le parent qui entend se prévaloir de cette garantie doit avoir fait preuve en Suisse d'un comportement irréprochable (ATF 120 Ib 1 consid. 3c p. 5, 22 consid. 4a p. 25; arrêt 2C_723/2008 du 24 novembre 2008 et les références citées). Un comportement est irréprochable s'il n'existe aucun motif en droit des étrangers d'éloigner ce parent ou de le maintenir à l'étranger, en d'autres termes, s'il ne s'est rendu coupable d'aucun comportement réprimé par le droit des étrangers ou le droit pénal. Il faut en outre considérer qu'il existe un lien affectif particulièrement fort lorsque le droit de visite est organisé de manière large et qu'il est exercé de manière régulière, spontanée et sans encombre (arrêt 2A.550/2006 du 7 novembre 2006, consid. 3.1 et les références citées). Enfin, s'agissant de la Convention relative aux droits de l'enfant, le Tribunal fédéral a déjà tranché que celle-ci ne conférerait aucun droit à un enfant ou à ses parents de séjourner en Suisse au titre du regroupement familial (cf. ATF 126 II 377 consid. 4 et 5 pp. 388-392; 124 II 361 consid. 3b p. 367; arrêt du 19 mai 2006 en la cause 2P. 127/2006; arrêt du 15 août 2002 en la cause 2A.342/2002). Il a notamment jugé que les art. 9 (séparation de l'enfant de ses parents) et 10 (réunification familiale et relations personnelles entre parents et enfants) de la Convention ne limitaient pas les compétences législatives des Etats membres en matière d'immigration, la Suisse ayant du reste émis une réserve au sujet de l'art. 10 par. 1 de cette Convention (ATF 124 II 361 consid. 3b p. 367). b) En l'espèce, le recourant a épousé une ressortissante suisse le 1^{er} décembre 1992 et deux enfants sont nés de cette union, D., aujourd'hui majeur, et E., âgée de seize ans et demi. Le couple s'est séparé en 1998. Les intérêts privés à la continuation de ces liens familiaux, s'ils sont bien réels, ne sont pas tels qu'ils puissent faire obstacle en toutes circonstances à un refus d'octroi d'autorisation de séjour. En effet, compte tenu de l'âge de la fille du recourant, celle-ci peut voyager seule afin d'aller rendre visite à son père, qu'elle voit actuellement environ une fois par mois. En outre, force est de constater que le recourant ne s'acquitte pas du versement de la pension due à sa fille. Dans ces conditions, l'on ne saurait considérer qu'il existe un lien familial particulièrement fort dans le domaine économique qui justifierait un droit plus étendu à demeurer en Suisse. Le recourant devra donc se contenter, ce qui est conforme aux exigences de l'art. 8 CEDH, d'exercer son droit de visite depuis l'étranger, les modalités quant à la fréquence et à la durée devront être aménagées en fonction de cette situation.

E. 6

Le SPOP a considéré que l'intérêt au maintien de l'ordre public et à la prévention de la commission d'infractions pénales graves prévalaient sur l'intérêt privé du recourant à demeurer auprès de ses enfants. Ce faisant, au vu de tous les éléments évoqués ci-dessus, il n'a pas excédé son pouvoir d'appréciation.

E. 7

Le recourant se prévaut encore implicitement de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr. a) Cette disposition est précisée par l'art. 31 al. 1 OASA qui prévoit que, lors de l'appréciation des cas d'extrême gravité au sens de la LEtr, il convient de tenir compte notamment de

l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant (let. b), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants (let. c), de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d), de la durée de la présence en Suisse (let. e), de l'état de santé (let. f) et des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance (let. g). b) En l'espèce, le recourant ne peut se prévaloir d'aucun des éléments à prendre en compte selon l'art. 31 al. 1 OASA. En effet, comme relevé ci-dessus (consid. 3) il ne peut se prévaloir d'être intégré puisqu'il a commis de nombreux actes délictueux. Quant à sa situation familiale, elle ne peut être prise en compte dès lors que, comme relevé plus haut (consid. 5b), sa fille, qui a la nationalité suisse, ne devra pas le suivre lorsqu'il retournera dans son pays d'origine. En outre, force est de constater que le recourant ne travaille plus depuis l'année 2008. Enfin, si la durée de son séjour en Suisse (vingt-et-un ans) constitue une durée relativement longue, il y a toutefois lieu d'admettre qu'il y a vécu moins longtemps que dans son pays d'origine. Quant à la possibilité de réintégration dans celui-ci, si elle apparaît difficile, elle n'est toutefois pas insurmontable, dans la mesure où le recourant y a passé les années charnières de sa vie; au demeurant, il n'est pas intégré en Suisse. c) En ce qui concerne l'exécution du renvoi, il appartiendra au SPOP de vérifier si les conditions d'un renvoi sont conformes à l'art. 83 al. 4 LEtr. En l'état, la situation en République démocratique du Congo, en dépit des tensions prévalant toujours notamment dans l'est du pays, la région de Kinshasa (d'où est originaire le recourant) n'est pas le théâtre, sur l'ensemble de son territoire, d'une situation de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée qui permettraient d'emblée, et indépendamment des circonstances du cas d'espèce, de présumer, au sujet de tous les ressortissants, l'existence d'une mise en danger concrète au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr. Néanmoins, en 2006 le Service des habitants, migration et police des étrangers du canton de Berne avait informé la Direction de la sûreté publique du canton de Berne que conformément à la pratique de l'Office fédéral des migrations un renvoi vers la République démocratique du Congo n'était pas possible, il convient donc d'inviter l'autorité intimée à consulter l'ODM sur cette question et à procéder à un examen des trois conditions susceptibles d'empêcher l'exécution du renvoi (illicéité, inexigibilité et impossibilité), en se basant sur la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral.

E. 8

Au vu de ce qui précède, le recours est rejeté dans le sens des considérants et la décision attaquée maintenue. L'arrêt sera rendu sans frais, l'indemnité de témoin étant également laissée à la charge de l'Etat, ni allocation de dépens.

E. 9

Compte tenu de ses ressources, le recourant a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire par décision du 30 mars 2012. L'avocat qui procède au bénéfice de l'assistance judiciaire dans le canton de Vaud peut prétendre à un tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a du règlement vaudois du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile - RAJ; RSV 211.02.3 -, applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD) et aux débours figurant sur la liste des opérations et débours (art. 3 al. 1 RAJ). En l'occurrence, l'indemnité de Me Jean-Pierre Bloch peut être arrêtée, compte tenu de la liste des opérations et des débours, à un montant total de 2'095.20 fr., correspondant à 1'890 fr. d'honoraires, 50 fr. de débours et 155.20 fr. de TVA (8%). L'indemnité de conseil d'office est supportée provisoirement par le canton (cf. art. 122 al. 1 let. a du code de procédure civile du 19 décembre 2008 - CPC; RS

272 -, applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD), le recourant étant rendu attentif au fait qu'il est tenu de rembourser le montant ainsi avancé dès qu'il sera en mesure de le faire (art. 123 al. 1 CPC, applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD).

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