

VD_OMNI PE.2012.0296 vom 25. Oktober 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-10-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2012.0296

FR: VD_OMNI PE.2012.0296 du 25 octobre 2012

IT: VD_OMNI PE.2012.0296 del 25 ottobre 2012

Regeste

A. X. _____/Service de la population (SPOP) | C'est à juste titre que le SPOP a refusé de prolonger l'autorisation de séjour en vue de mariage du recourant dont la procédure de mariage, initiée il y a plus de quatre ans, a été abandonnée (c. 3). Le recourant - qui a été condamné à huit reprises à un total de 350 jours de privation de liberté, a fait l'objet de nombreuses plaintes, a occupé les forces de l'ordre à plus de 40 reprises en cinq ans et se trouve en détention avant jugement depuis près de 20 mois - ne peut pas se prévaloir de sa relation avec sa concubine et leurs quatre enfants communs, dès lors qu'il ne paraît pas entretenir des relations effectives et étroites avec ses enfants et qu'il doit se voir opposer l'art. 8 par. 2 CEDH (c. 4). La nouvelle demande d'ouverture d'un dossier de mariage déposée en cours de procédure constitue un fait nouveau et ne fait pas l'objet de la présente procédure (c. 5). Recours rejeté. Recours au TF rejeté dans la mesure où il est recevable (2C_1164/2012 du 2 avril 2013).

Erwägungen

E. 1

Le recourant a requis le tribunal d'ordonner la production d'un avis de détention le concernant, en mains de l'Office d'exécution des peines. Il a également sollicité, " pour autant que de besoin ", l'audition de sa compagne afin qu'elle puisse attester de la réalité du lien les unissant. a) Le droit d'être entendu tel que garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101) comprend le droit pour l'intéressé de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 129 II 497 consid. 2.2 p. 505; 124 I 49 consid. 3a p. 51 et les réf. cit.). En particulier, le droit de faire administrer les preuves suppose notamment que le fait à prouver soit pertinent et que le moyen de preuve proposé soit apte et nécessaire à prouver ce fait. L'autorité peut donc mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient pas l'amener à modifier sa décision (ATF 130 II 425 consid. 2.1 p. 429 et les réf. citées). b) En l'espèce, le dossier de la cause est suffisamment complet pour permettre à la cour de céans de trancher, au vu des considérants qui suivent. En particulier, la réalité du lien unissant le recourant et sa compagne n'est pas contestée. Il y a dès lors lieu de rejeter les requêtes d'instruction du recourant.

E. 2

Le recourant, actuellement placé en détention avant jugement, fait valoir que l'autorité intimée aurait dû attendre la fin de celle-ci avant de se prononcer sur la prolongation de son autorisation de séjour, automatiquement prolongée jusqu'à sa libération. a) A teneur de l'art. 70 al. 1 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), si un étranger est en détention préventive ou placé dans un établissement pénitentiaire, l'autorisation qu'il a possédée jusqu'alors demeure valable jusqu'à sa libération. Les conditions de séjour doivent être une nouvelle fois fixées au plus tard au moment de sa libération, conditionnelle ou non, de l'exécution pénale, de l'exécution des mesures ou du placement (art. 70 al. 2 OASA). b) En l'espèce, le recourant a été placé en détention avant jugement par ordonnance du 14 mars 2011 du Tribunal des mesures de contrainte, soit avant l'échéance de son autorisation de séjour, le 30 avril 2011. Dans ces circonstances, la validité de son autorisation de séjour est d'office prolongée, à teneur de l'art. 70 al. 1 OASA, jusqu'à sa libération. Toutefois, dès lors que les conditions de séjour du recourant devront alors être une nouvelle fois fixées " au plus tard au moment de sa libération " (art. 70 al. 2, 1^{ère} phrase, LEtr), rien n'empêchait l'autorité intimée d'y procéder durant la phase de détention du recourant; au contraire, elle y était même obligée, au vu du texte clair de la loi.

E. 3

L'autorité intimée a refusé la prolongation de l'autorisation de séjour du recourant pour le motif notamment que la procédure de mariage, initiée il y a plus de quatre ans et pour laquelle il avait obtenu l'autorisation précitée, n'avait toujours pas abouti et que, le mariage ne paraissant plus d'actualité, une prolongation de l'autorisation de séjour ne se justifiait pas. Le recourant admet que la procédure matrimoniale n'est pas clôturée à ce jour mais fait valoir plusieurs éléments justificatifs, à savoir la longue durée des formalités de légalisation des documents par les autorités guinéennes, sa situation pénale - en particulier sa détention avant jugement - et la formation qu'il a entreprise auprès de Z._____. a) Dans le cadre d'un arrêt de principe où il a examiné la conformité de l'art. 98 al. 4 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC; RS 210) en relation avec le droit au mariage garanti par l'art. 12 CEDH, le Tribunal fédéral a considéré que les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour en vue de 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. Le Tribunal fédéral a constaté que, dans un tel cas, il serait disproportionné d'exiger de l'étranger qu'il rentre dans son pays pour s'y marier ou pour y engager à distance une procédure en vue d'obtenir le droit de revenir en Suisse pour s'y 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 ce dernier 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 de mariage (ATF 137 I 351 consid. 3.7 p. 360). b) En l'occurrence, le recourant et sa concubine ont déposé en septembre 2008 une première demande en exécution de la procédure préparatoire du mariage qui n'a pas abouti, quand bien même le recourant a bénéficié d'une autorisation de séjour délivrée à cette fin le 5 mai 2010 et valable jusqu'au 30 avril 2011. Il apparaît ainsi que cette procédure, initiée il y a plus de quatre ans, a été abandonnée, puisque non seulement elle a été suspendue depuis le mois d'avril 2011 (voir lettre de l'autorité intimée au recourant du 9 septembre 2011) et n'a pas été reprise par l'autorité compétente, faute de nouvelles du recourant et de sa concubine, mais qu'en outre ces derniers ont déposé une nouvelle

demande d'ouverture d'un dossier de mariage le 23 août 2012, alors que l'autorité intimée avait déjà notifié la décision attaquée par laquelle elle refusait de prolonger l'autorisation de séjour du recourant. Force est dès lors de constater avec l'autorité intimée que le recourant ne pouvait plus se prévaloir d'une procédure préparatoire de mariage en cours lorsque l'autorité intimée a statué sur la prolongation de son autorisation de séjour. On ne voit guère pour quelle raison la formation auprès de Z. _____ que le recourant aurait entreprise l'aurait retardé dans la procédure préparatoire de mariage alors en cours. En outre, s'il est vrai que la procédure d'authentification de documents guinéens peut être relativement longue et que le 8 février 2010 elle pouvait encore durer, selon l'attestation établie le même jour par la Direction de l'état civil, entre 3 et 6 mois, force est de constater que la procédure préparatoire de mariage a depuis lors été suspendue, puis abandonnée. Enfin, le recourant ne peut pas se prévaloir de sa situation de détention avant jugement pour justifier de la longueur de la procédure, dès lors qu'elle ne l'a pas empêché de déposer, le 23 août 2012, une nouvelle demande d'ouverture d'un dossier de mariage. Partant, ce grief doit être rejeté.

E. 4

Il convient d'examiner si le recourant peut se prévaloir de sa relation avec sa concubine et leurs enfants communs. a) S'agissant du séjour de concubins, les Directives et commentaires de l'Office fédéral des migrations (ODM, I. Domaine des étrangers, version du 30 septembre 2011, 5^{ème} partie) prévoient ce qui suit, en relation avec l'art. 30 al.1 let. b de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) et l'art. 31 OASA : "Lorsque le couple concubin a des enfants, le partenaire d'un citoyen suisse, d'un étranger titulaire d'une autorisation d'établissement ou d'une autorisation de séjour à l'année (titre de séjour C ou B) peut obtenir une autorisation de séjour en application de l'art. 30, al. 1, let. B, LEtr, en relation avec l'art. 31 OASA, lorsque : • parents et enfants vivent ensemble; • les parents s'occupent ensemble des enfants et veillent à leur entretien; • la sécurité et l'ordre publics n'ont pas été enfreints (par analogie avec l'art. 51, en relation avec l'art. 62 LEtr). Les enfants obtiennent la même autorisation de séjour que leur mère (nationalité suisse, autorisation de séjour ou d'établissement). Si le père des enfants possède la nationalité suisse, ses enfants mineurs acquièrent également la nationalité suisse au motif du rapport de filiation avec leur père (art. 1, al. 2, LN)." b) Si l'art. 8 CEDH est invoqué en relation avec un enfant, l'étranger doit faire valoir une relation intacte avec un enfant bénéficiant du droit de résider en Suisse, même si ce dernier n'est pas placé sous son autorité parentale ou sa garde du point de vue du droit de la famille; un contact entre le parent et les enfants peut le cas échéant suffire (ATF 120 Ib 1 consid. 1d p. 3; 119 Ib 81 consid. 1c p. 84; 118 Ib 153 consid. 1c p. 157 et les références). Cependant, il n'est pas indispensable que l'étranger qui n'a pas l'autorité parentale - et qui ne peut vivre la relation familiale avec ses enfants que dans le cadre restreint du droit de visite - réside durablement dans le même pays que ses enfants et qu'il y bénéficie d'une autorisation de séjour. Les exigences posées par l'art. 8 CEDH sont en effet satisfaites lorsque le droit de visite peut être exercé depuis l'étranger dans le cadre de séjours touristiques, au besoin en aménageant les modalités de ce droit quant à sa fréquence et à sa 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 (sur cette notion, voir TF 2A.423/2005 du 25 octobre 2005 consid. 4.3 et 2A.240/2006 du 20 juillet 2006 consid. 3.2 et la jurisprudence citée). Le

droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 par. 1 CEDH n'est toutefois pas absolu (cf. ATF 120 Ib 22 consid. 4a p. 24 s., TF 2C_718/2008 du 9 mars 2009). Une ingérence est possible, selon l'art. 8 par. 2 CEDH, à certaines conditions, notamment lorsqu'elle est nécessaire à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales. Selon la pratique, le parent étranger non détenteur de l'autorité parentale sur un enfant qui dispose d'un droit de résidence fixe en Suisse n'a droit à l'octroi d'une autorisation de séjour que s'il entretient une relation affective et économique particulièrement étroite avec son enfant et que la distance qui sépare la Suisse du pays dans lequel devrait vivre l'étranger risquerait de détériorer cette relation. En outre, le comportement de l'intéressé en Suisse ne doit avoir donné lieu à aucune plainte. La question de savoir si, dans un cas particulier, les autorités de police des étrangers sont tenues d'accorder une autorisation de séjour fondée sur l'art. 8 CEDH doit donc être résolue sur la base d'une pesée de tous les intérêts privés et publics en présence (ATF 135 II 377 consid. 4.3 p. 381; 135 I 153 consid. 2.1 et 2.2 p. 154 ss; cf. arrêts PE.2012.0042 du 20 avril 2012; PE.2011.0407 du 20 février 2012; PE.2010.0316 du 22 juin 2011, consid. 1d/aa; PE.2011.0013 du 1^{er} juin 2011, consid. 3a; PE.2010.0529 du 5 avril 2011, consid. 2d) . c) Dans le cas présent, le recourant et sa concubine, titulaire d'une autorisation d'établissement CE/AELE, paraissent vivre ensemble depuis le 10 juin 2009 à tout le moins, soit depuis environ 3 ans, et ont quatre enfants communs, un cinquième étant attendu pour le mois de février 2013. Il ressort toutefois du dossier que le recourant ne paraît pas avoir la garde des enfants ni exercer l'autorité parentale sur eux; quoi qu'il en dise, il n'a en outre pas établi qu'il subviendrait financièrement à leur entretien. Quoi qu'il en soit, à supposer qu'il entretienne des relations effectives et étroites avec ses enfants, le recourant n'a pas fait preuve d'un comportement exemplaire en Suisse et doit se voir opposer l'art. 8 par. 2 CEDH. En effet, il n'a eu de cesse, depuis 2002 à tout le moins, de se rendre coupable de délits pénaux pour lesquels il a été condamné à huit reprises à un total de 350 jours de privation de liberté. En outre, il a fait l'objet de nombreuses plaintes et a occupé les forces de l'ordre à plus de quarante reprises entre août 2005 et août 2010 pour différents litiges, vols à l'étalage, violence domestique et mauvais traitement d'enfant, bagarres et voies de fait ou encore tapage nocturne, notamment. Enfin, il se trouve depuis le mois de mars 2011, apparemment, en détention avant jugement, faisant l'objet d'une enquête pénale pour mise en danger de la vie d'autrui, lésions corporelles, voies de fait, menaces, injure, violation de domicile et dommages à la propriété. S'il n'a ainsi certes pas fait l'objet d'une peine privative de liberté dite " de longue durée " (voir art. 62 let. b LEtr), il constitue toutefois une menace pour l'ordre public, à tout le moins, et son comportement démontre à l'envi qu'il ne veut ou ne peut pas se conformer à l'ordre établi, quoi qu'il en dise dans la présente procédure. Par ailleurs, le recourant n'occupe pas d'emploi et ne semble pas avoir de fortune; au contraire, il affirme, sans toutefois l'avoir établi, être assisté financièrement par sa famille, en Guinée, alors que sa concubine et leurs enfants communs dépendent de l'assistance sociale. Dans ces circonstances, le recourant ne peut prétendre à un droit à une autorisation de séjour fondée sur les art. 8 CEDH et 30 al. 1 let. b LEtr afin de vivre auprès de sa concubine et de leurs enfants communs.

E. 5

S'agissant de la nouvelle demande d'ouverture d'un dossier de mariage, déposée en cours de procédure de recours, il y a lieu de relever qu'elle constitue un fait nouveau et qu'elle ne fait pas l'objet de la présente procédure. Il appartiendra ainsi au recourant de solliciter de l'autorité intimée la délivrance d'une nouvelle autorisation de séjour en vue de mariage.

L'autorité intimée examinera dès lors la situation du recourant au regard notamment de l'imminence du mariage - étant précisé qu'en l'état du dossier, aucune date de célébration de celui-ci n'a été fixée - ainsi que du dossier pénal du recourant, notamment du jugement qui aurait entre-temps été rendu. Au vu des considérants qui précèdent, il est toutefois a priori douteux que l'on puisse admettre que le recourant remplirait clairement les conditions d'une admission en Suisse après son union (cf. ATF 137 I 351 consid. 3.7 p. 360 en relation avec l'art. 94 al. 4 CC).

E. 6

Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté et la décision attaquée, confirmée. Le recourant ayant été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire, les frais sont laissés à la charge de l'Etat. Le recourant n'a pas droit à des dépens (art. 49, 55, 91 et 99 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; RSV 173.36]). Il convient de statuer sur l'indemnité due au conseil d'office du recourant (art. 18 al. 5 LPA-VD, art. 39 al. 5 du Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 [CDPJ; RSV 211.02], art. 2 al. 4 du règlement du Tribunal cantonal du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile [RAJ; RSV 211.02.3]). Cette indemnité doit en l'occurrence être arrêtée sur la base du tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ). Dans sa liste des opérations déposée le 18 août 2012, le conseil d'office du recourant a annoncé avoir consacré à l'affaire - depuis le 13 août 2012 soit le jour à compter duquel l'assistance judiciaire a été octroyée - un temps de 6h51, ce qui paraît approprié aux nécessités du cas; il y a toutefois lieu de tenir compte encore de deux courriers adressés au tribunal de céans le 24 août et le 4 septembre 2012, ce qui porte le total à 7h15. Il convient dès lors d'allouer au mandataire d'office une indemnité de 1'305 francs, montant auquel s'ajoute celui des débours, par 50 francs. Compte tenu de la TVA au taux de 8%, l'indemnité totale s'élève à 1'463.40 francs. L'indemnité de conseil d'office et les frais de justice sont supportés 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 est 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.