

# VD\_OMNI PE.2014.0464 vom 7. Mai 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-05-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2014.0464](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2014.0464)

FR: VD\_OMNI PE.2014.0464 du 7 mai 2011

IT: VD\_OMNI PE.2014.0464 del 7 maggio 2011

## Regeste

X. \_\_\_\_\_ /Service de la population (SPOP) | Confirmation de la décision du SPOP, refusant de délivrer au recourant, ressortissant bosniaque, une autorisation de séjour à la suite de la naissance de sa fille, de nationalité suisse. Le recourant, qui n'a reconnu sa fille que lorsque les conclusions irréfutables d'une expertise ADN se sont imposées à lui, qui n'a pas de droit de visite et qui n'est pas en mesure de pourvoir à son entretien, n'a pas avec sa fille des liens suffisamment étroits pour qu'ils bénéficient de la protection de l'art. 8 CEDH. Le comportement du recourant, qui a notamment reconnu avoir battu et frappé la mère de son enfant, est tout sauf irréprochable. Sous l'angle de la proportionnalité, l'intérêt public que revêt le renvoi du recourant est supérieur à son intérêt privé à pouvoir séjourner en Suisse. Recours rejeté.

## Erwägungen

### E. 1

La jurisprudence a déduit des garanties générales de procédure de l'art. 29 al. 1 et 2 Cst. l'obligation pour l'autorité administrative de se saisir d'une demande de réexamen lorsque les circonstances de fait ont subi, depuis la première décision, une modification notable, ou si le requérant invoque des faits ou des moyens de preuve importants qu'il ne connaissait pas lors de la première décision, ou dont il ne pouvait pas se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à cette époque. Le réexamen de décisions administratives entrées en force ne doit pas être admis trop facilement. Il ne saurait en particulier servir à remettre sans cesse en cause des décisions exécutoires ou à détourner les délais prévus pour les voies de droit ordinaires (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.1 p. 181). En l'occurrence, le SPOP est entré en matière sur la demande de réexamen présentée par le recourant, compte tenu du fait nouveau lié à la naissance de Z. \_\_\_\_\_. Le SPOP a toutefois rejeté la demande, le fait nouveau invoqué ne pouvant conduire, sur la base d'une pesée des intérêts en présence, à l'octroi d'une autorisation de séjour. Le SPOP a en particulier considéré que le recourant ne pouvait pas se prévaloir de l'art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH; RS 0.101).

### E. 2

L'art. 8 par. 1 CEDH dispose que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par cette disposition n'est toutefois pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'art. 8 par. 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 pesée des intérêts prévue par l'art.

8 par. 2 CEDH suppose de tenir compte de l'ensemble des circonstances et de mettre en balance l'intérêt privé à l'obtention d'un titre de séjour et l'intérêt public à son refus (ATF 135 I 153 consid. 2.1 p. 155). Pour apprécier ce qui est équitable, l'autorité doit notamment tenir compte de la gravité de la faute commise par l'étranger, de la durée de son séjour en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait de l'expulsion. Normalement, en cas de peine d'au moins deux ans de détention, l'intérêt public à l'éloignement l'emporte sur l'intérêt privé - et celui de sa famille - à pouvoir rester en Suisse (cf. ATF 139 I 145 consid. 2.3 p. 148 s.; 135 II 377 consid. 4.3 et 4.4 p. 381 s.; 130 II 176 consid. 4.1 p. 185). L'art. 8 CEDH ne confère en principe pas un droit à séjourner dans un Etat déterminé. Le fait de refuser un droit de séjour à un étranger dont la famille se trouve en Suisse peut toutefois entraver sa vie familiale et porter ainsi atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale garanti par cette disposition (ATF 140 I 145 consid. 3.1 p. 146 s. et les références citées). Le parent qui n'a ni l'autorité parentale ni la garde de l'enfant ne peut d'emblée entretenir une relation familiale avec celui-ci que de manière limitée, en exerçant le droit de visite dont il bénéficie. Il n'est en principe pas nécessaire que, dans l'optique de pouvoir exercer son droit de visite, le parent étranger soit habilité à résider durablement dans le même pays que son enfant. Sous l'angle du droit à une vie familiale (cf. art. 8 par. 1 CEDH et art. 13 al. 1 Cst.), il suffit en règle générale que le parent vivant à l'étranger exerce son droit de visite dans le cadre de séjours de courte durée, au besoin en aménageant ses modalités quant à la fréquence et à la durée (ATF 139 I 315 consid. 2.2 p. 319). Le droit de visite d'un parent sur son enfant ne doit en effet pas nécessairement s'exercer à un rythme bimensuel et peut également être organisé de manière à être compatible avec des séjours dans des pays différents (cf. ATF 2C\_1031/2011 du 22 mars 2012 consid. 4.2.3). Un droit plus étendu ne peut, le cas échéant, exister qu'en présence de liens familiaux particulièrement forts d'un point de vue affectif et économique, lorsque cette relation ne pourrait pratiquement pas être maintenue en raison de la distance qui sépare le pays de résidence de l'enfant du pays d'origine de son parent, et que l'étranger a fait preuve en Suisse d'un comportement irréprochable (ATF 139 I 315 consid. 2.2 p. 319 et les arrêts cités). Il a été admis qu'un lien affectif particulièrement fort existe lorsque le droit de visite est organisé de manière large et qu'il est exercé de façon régulière, spontanée et sans encombres (cf. ATF 2C\_461/2013 du 29 mai 2013 consid. 6.4; 2C\_972/2011 du 8 mai 2012 consid. 3.2.2). Dans ce contexte, l'aménagement du droit de visite du parent qui ne dispose pas de l'autorité parentale ou de la garde de l'enfant a subi une évolution considérable au cours de ces dernières années. Des droits de visite généreux se sont en effet largement imposés dans la pratique, ce tant en Suisse romande (droit de visite d'un week-end toutes les deux semaines et durant la moitié des vacances) qu'en Suisse alémanique (cf., pour une présentation détaillée, ATF 139 I 315 consid. 2.5 p. 321 s.). On ajoutera cependant que le droit de visite n'est déterminant que dans la mesure où il est effectivement exercé, ce que les autorités compétentes doivent dûment vérifier. En outre, les autres conditions d'une prolongation de l'autorisation doivent être remplies également. Le parent étranger doit ainsi en particulier entretenir une relation économique particulièrement forte avec son enfant et avoir fait preuve en Suisse d'un comportement irréprochable (ATF 140 I 145 consid. 3.2 p. 147s.; 139 I 315 consid. 2.5 p. 321 s.).

### **E. 3**

a) En l'occurrence, le recourant n'a ni l'autorité parentale, ni la garde de sa fille. Il n'a jamais subvenu à ses besoins et n'est pas en mesure de le faire. Pour le cas où il serait reconnu coupable dans le procès pénal ouvert contre lui, il est exposé à une peine privative de

liberté, au terme de laquelle une nouvelle expulsion du territoire suisse pourrait être prononcée contre lui. Le recourant ne dispose ni d'une formation professionnelle, ni de revenus réguliers. Son éventuel éloignement ne remettrait pas en cause le séjour de sa fille, Suissesse, en Suisse. La jurisprudence du Tribunal fédéral relative au regroupement familial inversé lorsque l'enfant a la nationalité suisse ne s'applique pas dans son cas (cf. ATF 136 I 285). b) Le recourant n'a pas reconnu sa fille à la naissance. Il a tantôt déclaré douter de sa paternité, notamment dans le cadre de l'expertise réalisée par le CHUV en relation avec la procédure pénale pendante à son encontre, tantôt soutenu qu'il avait été empêché par la mère d'entreprendre les démarches administratives nécessaires – ce qui paraît étrange, dès lors que la reconnaissance pouvait se faire en l'occurrence par simple déclaration devant l'officier d'état civil (art. 260 al. 3 CC). Ce n'est que le 11 décembre 2014, lors d'une audience tenue par le Tribunal d'arrondissement et sur la base d'une expertise ADN dont les conclusions irréfutables se sont imposées à lui, que le recourant a reconnu sa paternité. Ces circonstances et la concomitance du dépôt, le 20 octobre 2014, de la demande de réexamen de la décision de renvoi, montrent que le recourant ne s'est jamais intéressé à sa fille, si ce n'est que pour revendiquer le droit de rester en Suisse. Ce comportement cynique est confirmé par le fait que ce n'est qu'à l'audience du 27 avril 2015 que le recourant a prétendu, sans le prouver, avoir fait parvenir à D. \_\_\_\_\_, sa mère, un montant d'un peu plus de 1'600 fr., destiné à l'achat de diverses fournitures pour Z. \_\_\_\_\_. Sur le base de ces faits, on ne peut admettre que le recourant aurait noué avec sa fille un lien affectif particulièrement fort. De même, le recourant est incapable de pourvoir à l'entretien de sa fille, les raisons de l'absence du versement d'une pension alimentaire important peu, dès lors que cette question doit être appréciée de manière objective (cf. ATF 2C\_797/2014 du 13 février 2015 consid. 4.4). c) Le recourant, qui n'a jamais vécu longtemps avec Y. \_\_\_\_\_, a eu l'occasion de rencontrer la mère et la fille, notamment dans la période allant de septembre 2012 à juillet 2013, et dans celle allant du 5 juin 2014 au 14 août 2014. Ces rencontres ne se sont pas faites sur une base régulière et organisée, le recourant ne disposant pas d'un droit de visite sur sa fille. Compte tenu de la situation du recourant et des graves troubles dont il souffre, l'octroi d'un tel droit – que le recourant n'a au demeurant pas demandé – paraît exclu d'emblée. Il n'existe pas, entre le recourant et Z. \_\_\_\_\_, des liens suffisamment étroits pour qu'ils bénéficient de la protection de l'art. 8 CEDH. d) On ne saurait parler de comportement irréprochable lorsqu'il existe, à l'encontre de l'étranger qui se prévaut de l'art. 8 CEDH, des motifs d'éloignement, en particulier si l'on peut lui reprocher un comportement répréhensible sur le plan pénal ou en regard de la législation sur les étrangers (ATF 2C\_797/2014 du 13 février 2015 consid. 4.5). Par ailleurs, en droit des étrangers, le respect de l'ordre et de la sécurité publics ne se recoupe pas nécessairement avec la violation de dispositions pénales, de sorte que l'appréciation émise par l'autorité de police des étrangers peut s'avérer plus rigoureuse que celle de l'autorité pénale (ATF 140 I 145 consid. 4.3 p. 150s. et les références citées). Le recourant a fait l'objet de plusieurs condamnations pénales depuis qu'il est en Suisse. Celles-ci portent notamment sur de graves infractions en matière de stupéfiants. Il est vrai que les infractions en question sont essentiellement liées à sa toxicomanie. Cela étant, on relèvera que le recourant est un homme violent, notamment à l'égard de ses proches. Dans le cadre de l'expertise psychiatrique diligentée en lien avec la procédure pénale actuellement pendante à son encontre, le recourant a reconnu avoir frappé et battu Y. \_\_\_\_\_. Selon l'acte d'accusation, il est accusé d'avoir exercé des violences sexuelles sur celle qui était, au moment des faits, la mère de son enfant. Il l'aurait

encore battue et frappée en présence de leur fille. Les experts ont retenu un risque de récidive important à cet égard. Le comportement du recourant est ainsi tout sauf irréprochable. On relèvera en outre que le recourant s'est jusqu'ici systématiquement soustrait à toutes les mesures ordonnées pour exécuter son renvoi, selon une décision exécutoire depuis le 20 mars 2012. Lors de la naissance de sa fille, le recourant n'était pas admis à séjourner en Suisse. e) Le recourant ne présentant pas un lien affectif fort avec sa fille et ne pouvant se prévaloir d'un comportement irréprochable, le SPOP n'a pas violé l'art. 8 CEDH en refusant de lui délivrer une autorisation de séjour. Cette décision devrait, quoi qu'il en soit, également être confirmée sous l'angle du principe de la proportionnalité. f) Le recourant peut se prévaloir d'un séjour relativement long en Suisse. Il y est arrivé alors qu'il était âgé de 16 ans et y a séjourné environ 20 ans au bénéfice d'une autorisation de séjour. D'un point de vue économique et social, le recourant ne s'est jamais intégré à la société. Il a fait l'objet de cinq condamnations pénales entre 2002 et 2008, dont à trois reprises pour délit ou crime à la loi fédérale sur les stupéfiants. La plus grave d'entre elles, le condamnant en 2002 à 18 mois d'emprisonnement pour recel et crime contre la loi fédérale sur les stupéfiants, ne l'a pas dissuadé de commettre à nouveau régulièrement des actes pénalement répréhensibles. S'il bénéficie de la présomption d'innocence dans le cadre de la procédure pénale actuellement dirigée à son encontre, il convient néanmoins de tenir compte des déclarations du recourant, qui a reconnu avoir fait subir des actes de violence physique à Y. \_\_\_\_\_ . Or ces faits sont postérieurs à la naissance de sa fille. Dans ces circonstances, le fait que la condamnation la plus grave du recourant soit relativement ancienne n'est pas déterminant, compte tenu également du risque de récidive, tenu pour important par les experts. Par son comportement, notamment en raison de son refus de quitter la Suisse une fois la décision de renvoi exécutoire, le recourant a en outre démontré qu'il n'entendait pas désormais se conformer à l'ordre public suisse. Il s'ensuit que l'intérêt public que revêt son renvoi est supérieur à son intérêt privé à pouvoir séjourner en Suisse. L'art. 8 par. 2 CEDH s'oppose ainsi à l'octroi au recourant d'une autorisation permettant au recourant de séjourner en Suisse.

#### **E. 4**

Il est possible de déroger aux conditions d'admission notamment pour tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs (art. 30 al. 1 let. b LEtr). a) L'article 30 al. 1 let. b LEtr est concrétisé à l'art. 31 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), dont l'al. 1 impose de tenir compte, lors de l'appréciation, 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'occurrence, le recourant a certes passé de nombreuses années en Suisse. Le SPOP a toutefois déjà tenu compte de la situation personnelle du recourant dans sa précédente décision de renvoi, désormais en force. La seule présence en Suisse de la fille du recourant n'apparaît pas déterminante, au vu des nombreuses condamnations dont a fait l'objet le recourant au cours de son séjour en Suisse, démontrant son absence de volonté de respecter l'ordre juridique suisse. Il convient également de relever que le frère du recourant, dont ce dernier a déclaré être proche, s'est installé en Bosnie. La présence de ce membre de la famille devrait contribuer à aider le recourant à se réintégrer dans son pays d'origine. Le

recourant ne peut dès lors pas être mis au bénéfice d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur.

#### **E. 5**

Le recourant demande enfin que sa cause soit transmise au SEM pour qu'il se détermine sur une éventuelle admission provisoire. a) Le SEM peut admettre provisoirement en Suisse un étranger si l'exécution du renvoi n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEtr). Les étrangers au bénéfice d'une admission provisoire en Suisse possèdent un statut précaire qui assure toutefois leur présence en Suisse aussi longtemps que l'exécution du renvoi n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée (ATF 2C\_16/2014 du 12 février 2015 destiné à la publication, consid. 3.5; 138 I 246 consid. 2.3 p. 249). L'admission provisoire constitue en d'autres termes une mesure qui se substitue, en principe pour une durée limitée, à la mise en œuvre du renvoi lorsque celui-ci s'avère inexécutable. Elle coexiste donc avec la mesure de renvoi entrée en force, dont elle ne remet pas en cause la validité. L'admission provisoire n'équivaut pas à une autorisation de séjour, mais fonde un statut provisoire qui régit la présence en Suisse de l'étranger tant et aussi longtemps que l'exécution de son renvoi - c'est-à-dire la mesure exécutoire du renvoi visant à éliminer une situation contraire au droit - apparaîtra comme impossible, illicite ou non raisonnablement exigible (ATF 2C\_16/2014 du 12 février 2015 destiné à la publication, consid. 3.5; ATF 138 I 246 consid. 2.3 p. 249; 137 II 305 consid. 3.1 p. 309). L'art. 83 al. 6 LEtr précise que l'admission provisoire peut seulement être proposée par les autorités cantonales. Celles-ci n'ont à cet égard aucun pouvoir de décision. b) Rien dans le dossier ne permet en l'état de retenir que le renvoi du recourant dans son pays d'origine serait illicite ou ne pourrait être exigé. Le recourant se prévaut uniquement du principe de l'unité de la famille, en se référant aux art. 3 LEtr et 8 CEDH. Ces dernières dispositions ne lui confèrent toutefois pas un droit plus étendu au maintien de ses relations familiales, dans le cadre de l'examen de la licéité ou de l'exigibilité du renvoi.

#### **E. 6**

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée. a) Compte tenu de ses ressources, le recourant a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire par décision du 24 mars 2015, avec effet à partir du 5 janvier 2015. 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 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative - LPA-VD; RSV 173.36) et aux débours figurant sur la liste des opérations et débours (art. 3 al. 1 RAJ). En l'occurrence, Me Véronique Fontana a produit une liste des opérations le 27 avril 2015, complétée le 4 mai 2015, annonçant un temps total consacré à l'affaire de 21h, ainsi que des débours à hauteur de 138 fr. Cette liste peut être confirmée, sous réserve du temps consacré aux déplacements en vue des deux audiences, qui doit être réduit à 30 minutes, en lieu et place d'une heure, ainsi que des débours annoncés, en particulier ceux liés au déplacement à la seconde audience, évalués à 120 fr. Cette valeur, qui n'a été annoncée qu'en lien avec la seconde audience, apparaît injustifiée, de sorte qu'il y a lieu de la retrancher des débours tels qu'annoncés dans la liste des opérations. Compte tenu de ce qui précède, l'indemnité du conseil d'office peut être arrêtée à 3'907,45 fr., correspondant à 3'600 fr. d'honoraires (soit 20h au tarif horaire de 180 fr.), 18 fr. de débours et 289,45 fr. de

TVA (8%). b) Les frais de justice, arrêtés à 500 fr. (art. 4 al. 1 5<sup>ème</sup> tiret du Tarif du 11 décembre 2007 des frais judiciaires en matière de droit administratif et public – TFJAP; RSV 173.36.5.1), devraient en principe être supportés par le recourant qui succombe (art. 49 LPA-VD). Toutefois, dès lors que ce dernier a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire, ces frais seront laissés à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b du code de procédure civile du 19 décembre 2008 – CPC; RS 272 -, applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). c) L'indemnité de conseil d'office et les frais de justice sont supportés provisoirement par le canton (cf. art. 122 al. 1 let. a CPC, applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD), le recourant étant rendu attentif au fait qu'il est tenu de rembourser les montants ainsi avancés 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). Il incombe au Service juridique et législatif de fixer les modalités de ce remboursement (art. 5 RAJ). d) Vu l'issue du litige, il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnité à titre de dépens (art. 55 al. 1 et 56 al. 3 LPA-VD).

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