

# VD\_OMNI PE.2015.0215 vom 8. August 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-08-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2015.0215](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2015.0215)

FR: VD\_OMNI PE.2015.0215 du 8 août 2016

IT: VD\_OMNI PE.2015.0215 del 8 agosto 2016

## Regeste

A.X. \_\_\_\_\_ /Service de la population (SPOP) | Ressortissant bosniaque (époux d'une Suissesse et père d'enfants suisses) demandant une nouvelle autorisation de séjour suite à la perte de la précédente et à un premier refus du SPOP en 2008, validé par la CDAP (PE.2008.0431). Nature de la demande: ce n'est pas un réexamen mais sur le fond la procédure est apparentée. Question du délai après lequel un étranger condamné peut demander une nouvelle autorisation. En l'espèce, le temps écoulé depuis la condamnation et le bon comportement du recourant l'emportent. Recours admis.

## Erwägungen

### E. 1

Déposé dans le délai de trente jours fixé par l'art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), le recours est intervenu en temps utile. Il respecte au surplus les conditions formelles énoncées à l'art. 79 LPA-VD, de sorte qu'il convient d'entrer en matière sur le fond.

### E. 2

Le recourant reproche au SPOP de ne pas avoir tenu compte de la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral (TAF) selon laquelle les interdictions d'entrer en Suisse devaient être limitées dans le temps. Il relève que son épouse et ses enfants disposent désormais de la nationalité suisse et qu'ils sont bien intégrés. Au surplus, la défense de l'ordre et la prévention des infractions pénales retenues par la CDAP dans son arrêt du 12 août 2009 ne justifieraient plus son éloignement au vu du temps écoulé et de son bon comportement depuis lors. a) Selon l'art. 42 al. 1 LEtr, 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. L'art. 51 al. 1 LEtr prévoit que les droits prévus à l'art. 42 LEtr s'éteignent lorsqu'ils sont invoqués abusivement, notamment pour éluder les dispositions de la présente loi sur l'admission et le séjour ou ses dispositions d'exécution (let. a) ou s'il existe des motifs de révocation au sens de l'art. 63 LEtr (let. b). A cet égard, l'art. 63 al. 1 LEtr énonce les motifs de révocation suivants: les conditions visées à l'art. 62, let. a ou b LEtr, sont remplies (let. a), l'étranger attend de manière très grave 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. b), ou si lui-même ou une personne dont il a la charge dépend durablement et dans une large mesure de l'aide sociale (let. c). Aux termes de l'art. 62 let. a et b LEtr, auquel renvoie l'art. 63 al. 1 let. a LEtr, l'autorité compétente peut révoquer une autorisation si l'étranger ou son représentant légal a fait de fausses déclarations ou a dissimulé des faits essentiels durant la procédure d'autorisation (let. a) ou 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). Selon la jurisprudence, une peine privative de liberté de plus d'une année est une peine de longue durée et constitue un motif de révocation de l'autorisation au sens de l'art. 62 al. 1 let. b LEtr (ATF 135 II 377 consid. 4.2). b) Un étranger peut se prévaloir de l'art. 8 § 1 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille. 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 129 II 193 consid. 5.3.1 p. 211). D'après la jurisprudence, les relations familiales qui peuvent fonder, en vertu de l'art. 8 § 1 CEDH, 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 (cf. ATF 135 I 143 consid. 1.3.2 p. 146; 127 II 60 consid. 1d/aa p. 65; 120 Ib 257 consid. 1d p. 261). L'art. 8 CEDH n'octroie néanmoins pas de droit absolu à l'entrée ou au séjour en Suisse de membres de la famille d'une personne ayant le droit de séjourner durablement dans ce pays. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'art. 8 § 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. c) En l'espèce, l'épouse et les enfants du recourant possèdent la nationalité suisse. Le recourant peut ainsi se prévaloir d'un droit à l'octroi d'une autorisation de séjour sur la base de l'art. 42 LEtr. Pour le même motif, et dans la mesure où il peut se prévaloir de liens étroits et effectifs avec sa famille, il est en principe habilité à invoquer l'art. 8 CEDH. Toutefois, le recourant a déjà fait l'objet d'un refus d'octroi d'une autorisation de séjour par décision du SPOP du 5 novembre 2008, confirmé par la CDAP le 12 août 2009. Son épouse et ses enfants étaient alors titulaires d'une autorisation d'établissement. Les autorités avaient retenu, en substance, que l'intérêt privé du recourant à pouvoir revenir en Suisse auprès de sa famille ne l'emportait pas sur l'intérêt public à son éloignement, en raison de la nature et la gravité des infractions qu'il avait commises. Il existait ainsi un motif de révocation au sens de l'art. 62 LEtr justifiant le refus d'une autorisation d'entrée, respectivement de séjour. Compte tenu des infractions commises, le recourant est soumis à ce jour aux art. 51 et 63 LEtr exposés ci-dessus. Le recourant se prévaut toutefois de faits nouveaux, à savoir de l'écoulement du temps depuis son départ et l'absence de la commission d'infractions, hormis son séjour illégal en Suisse en 2010, ainsi que du fait que son épouse et ses enfants, avec lesquels il souhaite faire ménage commun, possèdent désormais la nationalité suisse. La question à résoudre est ainsi de savoir dans quelle mesure un étranger dont l'autorisation de séjour n'a pas été renouvelée (ou a été révoquée) en raison d'infractions commises, qui a fait l'objet d'un renvoi et qui a effectivement quitté la Suisse dans le délai imparti peut, après quelque temps passé à l'étranger, demander une nouvelle autorisation de séjour.

### **E. 3**

a) La révocation, respectivement le non-renouvellement d'une autorisation de séjour ou d'établissement sont des décisions qui déploient leurs effets pour le futur et qui impliquent la caducité de l'autorisation dont bénéficiait l'étranger jusqu'alors. Il s'ensuit qu'en principe, ce dernier peut formuler en tout temps une nouvelle demande d'autorisation (TF 2C\_1224/2013 du 12 décembre 2014 consid. 4.2, et les références citées). Si cette demande est accordée, cela n'implique pas la renaissance de l'autorisation caduque, mais la naissance d'une nouvelle autorisation, octroyée parce que les conditions sont remplies au moment où la demande a été formulée. L'on ne se trouve pas, dans ce contexte, dans une situation de

réexamen au sens propre du terme. Matériellement, l'autorité appelée à statuer sur cette nouvelle demande doit toutefois examiner si les circonstances se sont modifiées depuis que la décision initiale a été rendue. Cas échéant, elle doit entrer en matière et déterminer si ces faits nouveaux conduisent à renverser la pesée des intérêts opérée antérieurement. Sur le fond, la procédure reste ainsi apparentée à un réexamen (TF 2C\_876/2013 du 18 novembre 2013 consid. 3.7). b) Aux termes de l'art. 64 al. 1 LPA-VD, une partie peut demander à l'autorité de réexaminer sa décision. Selon l'alinéa 2 de cette disposition, l'autorité entre en matière sur la demande si l'état de fait à la base de la décision s'est modifié dans une mesure notable depuis lors (let. a), si le requérant invoque des faits ou des moyens de preuve importants qu'il ne pouvait pas connaître lors de la première décision ou dont il ne pouvait pas ou n'avait pas de raison de se prévaloir à cette époque (let. b) ou si la première décision a été influencée par un crime ou un délit (let. c). L'hypothèse visée à l'art. 64 al. 2 let. a LPA-VD permet de prendre en compte un changement de circonstances ou de droit et d'adapter en conséquence une décision administrative correcte à l'origine. L'autorité de chose décidée attachée à la décision administrative entrée en force se fonde uniquement sur la situation de fait et de droit au moment où elle a été rendue, il ne s'agit dans ce cas non pas d'une révision au sens procédural du terme, mais d'une adaptation aux circonstances nouvelles. Le requérant doit donc invoquer des faits qui se sont réalisés après le prononcé de la décision attaquée (vrais nova), plus précisément, après l'ultime délai dans lequel, suivant la procédure applicable, ils pouvaient encore être invoqués. Cette hypothèse ne concerne que les décisions aux effets durables, ce qui est le cas d'une décision réglementant le statut d'une personne au regard des règles de police des étrangers. Par ailleurs, les faits invoqués doivent être importants, c'est-à-dire de nature à entraîner une modification de l'état de fait à la base de la décision et, s'il est correctement apprécié, une décision plus favorable au requérant (PE.2015.0185 du 15 juillet 2015 et les réf. cit.). Une autorisation de séjour peut également être refusée au conjoint d'un ressortissant suisse condamné à une peine privative de liberté (voir notamment à ce sujet arrêt du TF 2C\_950/2014 du 9 juillet 2015 qui rappelle que la condamnation du conjoint étranger d'un ressortissant suisse à deux ans de privation de liberté constitue la limite à partir de laquelle, en général, il y a lieu de refuser l'autorisation de séjour requise; cf. également PE.2015.0254 du 9 novembre 2015 consid. 2b). L'existence d'une condamnation pénale ne peut en principe pas faire indéfiniment échec à l'examen d'une (nouvelle) demande d'autorisation de séjour (TF 2C\_1224/2013 du 12 décembre 2014 et les réf. cit.). Si l'étranger peut se prévaloir d'un droit à une autorisation de séjour pour regroupement familial et que l'on ne peut exiger de ses proches qu'ils le rejoignent à l'étranger pour que la vie de famille s'y poursuive, un nouvel examen au fond est indiqué si, depuis sa condamnation pénale, l'étranger a fait ses preuves et que son comportement n'a pas donné lieu à des plaintes dans son pays d'origine ou de résidence pendant une période raisonnable, de sorte que son intégration en Suisse paraît désormais prévisible et le risque de récidive négligeable (TF 2C\_1170/2013 consid. 3.3; TF 2C\_964/2010 du 5 décembre 2011 consid. 3.3; TF 2C\_36/2009 du 20 octobre 2009 consid. 3.2). L'intérêt public général à la prévention du danger que représente l'éloignement de l'étranger perd en importance avec les années. L'écoulement du temps, conjugué avec un comportement correct de la part de l'intéressé, peut ainsi conduire à un autre résultat de la pesée d'intérêts qu'au moment de la mesure d'éloignement. Si l'étranger s'est comporté correctement depuis lors et qu'il ne présente plus de risque pour l'intérêt public, les considérations de prévention générale ne sont en principe pas à elles seules suffisantes pour justifier une limitation continue au regroupement familial (TF 2C\_46/2014 du 15

septembre 2014 consid. 6.4.1; TF 2C\_1170/2013 consid. 3.3; TF 2C\_36/2009 du 20 octobre 2009 consid. 3.2). La loi ne pose pas de limite temporelle minimale ou de critère permettant à un étranger formulant une nouvelle demande d'autorisation de séjour d'obtenir de l'autorité qu'elle entre en matière et évalue à nouveau la situation. Dans l'arrêt 2C\_817/2012 du 19 février 2013, le Tribunal fédéral a retenu qu'il était justifié de se référer à la réglementation de la durée de l'interdiction d'entrée en Suisse ancrée à l'art. 67 LEtr, dont l'alinéa 3 prévoit en substance que l'interdiction d'entrée est prononcée, sauf menace grave pour la sécurité et l'ordre publics, pour une durée maximale de cinq ans. En l'espèce, il a estimé que l'étranger pourrait formuler une nouvelle demande d'autorisation de séjour "dans les deux à trois ans", par référence à la décision d'interdiction d'entrée en Suisse de trois ans qui lui avait été notifiée (cf. consid. 3.2.6). Dans l'arrêt 2C\_1170/2012 du 24 mai 2013, le Tribunal fédéral a précisé cette jurisprudence en posant le principe selon lequel il sied d'opérer un nouvel examen au fond de la prétention au regroupement familial si l'étranger a fait ses preuves durant cinq ans à l'étranger, par référence au délai maximal prévu à l'art. 67 al. 3 LEtr, ajoutant qu'un nouvel examen avant l'expiration de ce délai n'était toutefois pas exclu si l'éventuelle interdiction d'entrée avait été prononcée pour une durée inférieure ou si la situation s'était modifiée de telle manière que l'octroi d'une autorisation de séjour devait être sérieusement envisagé (consid. 3.4.2 et les références citées, notamment à l' ATF 136 II 177 consid. 2.2.1). Le Tribunal fédéral a enfin précisé, dans l'arrêt 2C\_1224/2013 déjà cité, que le délai de cinq ans commence à courir à compter de la date d'entrée en force de la décision initiale de non-renouvellement, respectivement de révocation de l'autorisation de séjour ou d'établissement. Il a toutefois émis une réserve pour le cas où l'étranger ne respecterait pas son devoir de quitter la Suisse après l'entrée en force de la décision de révocation, respectivement de non-renouvellement de son autorisation de séjour ou d'établissement. c) En l'occurrence, l'épouse et les enfants du recourant possèdent désormais la nationalité suisse, ce qui n'était pas le cas en 2009, lorsque le recourant s'est vu refuser l'octroi d'une autorisation de séjour. Certes, cet élément ne constitue pas en soi un fait nouveau susceptible de justifier l'octroi d'une autorisation de séjour au recourant. Cela étant, la famille du recourant n'a pas de dettes, et l'épouse est au bénéfice d'un contrat de travail de durée indéterminée – ce qui n'était pas non plus le cas en 2009 - lui permettant à tout le moins de louer un appartement de 4 pièces, soit un logement suffisamment grand pour que la famille puisse faire ménage commun. Par ailleurs, les enfants sont aujourd'hui âgés de 14 et 11 ans. On ne saurait, au vu de leur intégration et en particulier de leur nationalité suisse, exiger d'eux qu'ils retournent vivre en Bosnie-Herzégovine auprès du recourant. Les faits pour lesquels le recourant a été condamné dans son pays d'origine sont extrêmement graves. Cependant, cette condamnation remonte à 2000, et sa libération de prison à 2008, soit il y a 8 ans. Au vu de l'écoulement du temps, la situation n'est ainsi plus la même que lorsque la CDAP a statué en 2009, à un moment où la libération du recourant était encore très récente et où l'intérêt public à l'éloigner l'emportait sur son intérêt privé et sur celui de sa famille à ce qu'il puisse rester en Suisse. Le recourant s'est ensuite rendu coupable de séjour illégal en 2010, ce qui a conduit le SPOP à prononcer une interdiction d'entrée en Suisse de durée indéterminée en 2010, confirmée par la CDAP. Cela étant, ce séjour illégal remonte à plus de 5 ans. Au vu des attestations produites, le recourant semble s'être bien comporté depuis lors. Il n'apparaît ainsi pas que le comportement du recourant représente désormais un risque pour l'intérêt public.

#### **E. 4**

Il s'ensuit que le recours doit être admis et la décision attaquée annulée. La cause est renvoyée à l'autorité intimée pour qu'elle délivre une autorisation de séjour au recourant. Vu le sort du recours, le présent arrêt sera rendu sans frais (art. 49 al. 1, 91 et 99 LPA-VD). Obtenant gain de cause avec l'assistance d'un mandataire professionnel, le recourant a droit à des dépens à la charge de l'autorité intimée (art. 55 al. 1, 91 et 99 LPA-VD). Le recourant a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire. Le conseil commis d'office a ainsi droit au remboursement de ses débours et à un défraiement équitable, qui est fixé en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré (art. 2 al. 1 du règlement vaudois du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaires en matière civile: RAJ; RSV 211.02.3, applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Au vu de la liste d'opérations produite par Me Longchamp, son indemnité est arrêtée à 3'642.40 fr., débours et TVA comprise, arrondie à 3'642 fr., dont à déduire les dépens alloués. L'indemnité du conseil d'office est supportée provisoirement par le canton (cf. art. 122 al. 1 let. a CPC), 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.

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