

# VD\_OMNI PE.2018.0379 vom 12. November 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-11-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2018.0379](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2018.0379)

FR: VD\_OMNI PE.2018.0379 du 12 novembre 2019

IT: VD\_OMNI PE.2018.0379 del 12 novembre 2019

## Regeste

A. \_\_\_\_\_ /Service de la population (SPOP) | C'est à tort que le SPOP a refusé d'entrer en matière sur une demande de réexamen d'une précédente décision qui refuse de prolonger l'autorisation de séjour d'un ressortissant bolivien, père de deux enfants. Les circonstances de fait se sont considérablement modifiées; il ressort d'un rapport du SPJ que la fille du recourant vit chez lui depuis sa sortie d'un foyer pour adolescents (alors qu'elle vivait chez sa mère auparavant). Quant au fils aîné, bien que majeur, il ne semble pas en mesure de vivre de manière indépendante. La situation économique du recourant a également évolué; le recourant travaille et ne bénéficie plus de l'aide sociale. Recours admis et renvoi de la cause au SPOP afin qu'il instruisse la demande de réexamen et rende une nouvelle décision.

## Erwägungen

### E. 1

Interjeté dans le délai légal de trente jours suivant la notification de la décision entreprise (cf. art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; BLV 173.36]), le recours a été déposé en temps utile. Il satisfait par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (cf. art. 79 al. 1 LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière.

### E. 2

L'autorité entre en matière sur la demande: a. si l'état de fait à la base de la décision s'est modifié dans une mesure notable depuis lors, ou b. 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, ou c. si la première décision a été influencée par un crime ou un délit." 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 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 (arrêts PE.2019.0200 du 13 août 2019 consid. 2a)bb; PE.2018.0071 du 9 août 2019 consid. 2a; PE.2018.0140 du 22 août 2018 consid. 3b). b) La jurisprudence fédérale

relative aux demandes de reconsidération en matière de droit des étrangers expose ce qui suit. Après un refus ou une révocation d'une autorisation de séjour, il est à tout moment possible de demander l'octroi d'une nouvelle autorisation, dans la mesure où, au moment du prononcé, l'étranger qui en fait la demande remplit les conditions posées à un tel octroi. Indépendamment du fait que cette demande s'intitule reconsidération ou nouvelle demande, elle ne saurait avoir pour conséquence de remettre continuellement en question des décisions entrées en force (cf. TF 2C\_176/2019 du 31 juillet 2019 consid. 7.1; 2C\_883/2018 du 21 mars 2019 consid. 4.3; 2C\_790/2017 du 12 janvier 2018 consid. 2.1). L'autorité administrative n'est ainsi tenue d'entrer en matière sur une nouvelle demande que lorsque les circonstances ont subi des modifications notables ou lorsqu'il existe un cas de révision, c'est-à-dire lorsque l'étranger se prévaut de faits importants ou de preuves dont il n'avait pas connaissance dans la procédure précédente, qu'il lui aurait été impossible d'invoquer dans cette procédure pour des motifs juridiques ou pratiques ou encore qu'il n'avait alors pas de raison d'alléguer (cf. ATF 136 II 177 consid.

### **E. 2.1**

p. 181; TF 2C\_176/2019 du 31 juillet 2019 consid. 7.1; 2C\_556/2018 du 14 novembre 2018 consid. 3; 2C\_198/2018 du 25 juin 2018 consid. 3.3 et les références citées). c) La jurisprudence a admis que l'existence d'un motif de révocation ou de refus d'une autorisation en matière de droit des étrangers ( art. 62 et 63 LEI ) ne peut pas indéfiniment faire obstacle à l'octroi d'une (nouvelle) autorisation. Ainsi, il sied d'opérer un nouvel examen au fond de la prétention au regroupement familial après cinq ans environ, ou plus tôt lorsque les circonstances se sont à ce point modifiées que ce nouvel examen s'impose de lui-même (cf. TF 2C\_170/2018 du 18 avril 2018 consid. 4.2; 2C\_299/2017 du 11 janvier 2018 consid. 4.3; 2C\_253/2017 du 30 mai 2017 consid. 4.3). Le délai de cinq ans commence à courir à compter de la date d'entrée en force de la décision initiale de refus, de non-renouvellement ou de révocation de l'autorisation de séjour ou d'établissement (cf. TF 2C\_1224/2013 du 12 décembre 2014 consid. 5.1.2). Le nouvel examen de la demande suppose que l'étranger ait respecté son obligation de quitter la Suisse et ait fait ses preuves dans son pays d'origine ou de séjour (cf. TF 2C\_170/2018 du 18 avril 2018 consid. 4.2; 2C\_254/2017 du 6 mars 2018 consid. 3.2.2; 2C\_790/2017 du 12 janvier 2018 consid. 2.1 et 2.4).

### **E. 3**

Dans le cas présent, le recourant allègue, à titre de faits nouveaux selon lui, la modification notable de sa situation familiale suite au retour de D. \_\_\_\_\_ sous son toit, l'absence de solution de garde pour sa petite-fille F. \_\_\_\_\_, la poursuite de sa thérapie, son comportement exempt de tout reproche depuis quatre ans, sa récente libération conditionnelle de sa peine effectuée sous forme d'arrêts domiciliaires ainsi que la conclusion d'un contrat de travail de durée indéterminée le 1<sup>er</sup> avril 2018. a) Tout d'abord, il convient de relever que le recourant ne peut invoquer la relation qu'il entretient avec sa petite-fille F. \_\_\_\_\_ pour justifier le réexamen de la décision du SPOP, celle-ci ne disposant pas d'un droit de séjour durable en Suisse (sa mère et elle étant dépourvues de titre de séjour; cf. TF 2C\_284/2018 du 5 avril 2018 consid. 4.3). Il en va ainsi même si le placement de l'enfant chez lui perdure depuis avril 2016 et que le SPJ ne dispose d'aucune autre solution de garde. b) Cela étant, il convient d'examiner, sous l'angle de l'art. 8 CEDH, si la situation familiale du recourant s'est modifiée suffisamment pour remplir les conditions permettant de lui reconnaître un droit durable de résider en Suisse. Selon la jurisprudence récente ( ATF 144 I 91 consid. 4 à 6 p. 95 ss), le parent étranger qui n'a pas

l'autorité parentale ni la garde d'un enfant mineur disposant d'un droit durable de résider en Suisse (sur la notion de droit durable: ATF 143 I 21 consid. 5.2 p. 27 et les références citées) et qui possédait déjà une autorisation de séjour en raison d'une communauté conjugale avec une personne de nationalité suisse ou titulaire d'une autorisation d'établissement entre-temps dissoute, ne peut en principe entretenir une relation familiale avec cet enfant que de manière limitée, en exerçant le droit de visite dont il bénéficie. Un droit plus étendu ne peut le cas échéant exister qu'en présence 1) de relations étroites et effectives avec l'enfant d'un point de vue affectif et 2) d'un point de vue économique, 3) de l'impossibilité pratique à maintenir la relation en raison de la distance qui sépare le pays de résidence de l'enfant du pays d'origine de son parent et 4) d'un comportement irréprochable. Ces exigences doivent être appréciées ensemble et faire l'objet d'une pesée des intérêts globale (TF 2C\_165/2017 du 3 août 2017 consid. 3.3; 2C\_1066/2016 du 31 mars 2017 consid. 4.2; 2C\_520/2016 du 13 janvier 2017 consid. 4.2 et les arrêts cités). Dans le cadre de l'examen de la proportionnalité de la mesure (cf. art. 8 par. 2 CEDH), il faut aussi tenir compte de l'intérêt fondamental de l'enfant (art. 3 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant [CDE; RS 0.107]) à pouvoir grandir en jouissant d'un contact étroit avec ses deux parents ( ATF 143 I 21 consid. 5.5.1 p. 29; TF 2C\_520/2016 du 13 janvier 2017 consid. 4.2 et les arrêts cités; cf. aussi arrêt de la CourEDH El Ghatet contre Suisse du 8 novembre 2016, requête n° 56971/10, § 27 s. et 46 s.), étant précisé que, sous l'angle du droit des étrangers, cet élément n'est pas prépondérant par rapport aux autres et que l'art. 3 CDE ne saurait fonder une prétention directe à l'octroi ou au maintien d'une autorisation ( ATF 140 I 145 consid.

### **E. 3.2**

p. 148; TF 2C\_165/2017 du 3 août 2017 consid. 3.3 et 2C\_520/2016 du 13 janvier 2017 consid. 4.3). Sous l'angle temporel, ce qui est déterminant lors de l'examen de proportionnalité, c'est la réalité et le caractère effectif des liens qu'un étranger a tissés avec le membre de sa famille qui bénéficie d'un droit de résider en Suisse au moment où le droit est invoqué, quand bien même, par définition, des liens familiaux particulièrement forts impliquent un rapport humain d'une certaine intensité qui ne peut s'épanouir que par l'écoulement du temps ( ATF 144 I 91 consid. 5.2 p. 98; 140 I 145 consid. 4.2 p. 149 et les références). En d'autres termes, les carences de l'étranger dans les relations étroites qu'il allègue entretenir avec son enfant revêtent moins de poids dans la pesée des intérêts à mesure qu'elles sont plus anciennes et qu'en raison de ce même écoulement du temps se renforce la relation entre l'étranger et son enfant. c) S'agissant des relations familiales entretenues par le recourant avec ses enfants C. \_\_\_\_\_ et D. \_\_\_\_\_, l'arrêt de la CDAP du 21 février 2018 retenait que, conformément aux mesures protectrices de l'union conjugale ordonnées en avril 2013, la mère détenait la garde des enfants. Le recourant bénéficiait pour sa part de l'autorité parentale conjointe et d'un large droit de visite. Les mesures de garde et d'autorité parentale ne s'appliqueraient bientôt plus à C. \_\_\_\_\_, qui deviendrait majeur le 12 janvier 2019. On pouvait d'ailleurs présumer qu'à partir de 18 ans, un jeune adulte était en mesure de vivre de manière indépendante, sauf circonstances particulières telles qu'un handicap physique ou mental, ou une maladie grave, circonstances qui n'étaient pas réalisées en l'espèce. Quant à la fille cadette, D. \_\_\_\_\_, elle était également domiciliée chez sa mère, situation qui, selon la convention sur les effets du divorce signée le 24 mai 2017, ne changerait pas après le divorce de ses parents. Les autres conditions permettant de reconnaître un droit durable de résider en Suisse au parent étranger n'ayant pas la garde de ses enfants n'étaient pas remplies; le recourant ne parvenait pas à

s'acquitter des contributions d'entretien auxquelles il était astreint et ne pouvait se prévaloir d'un comportement irréprochable. Malgré le renvoi du recourant, les enfants continueraient de vivre auprès de leur mère en Suisse, et rien n'indiquait que cette dernière n'était pas en mesure de s'occuper seule de ceux-ci. Dans son arrêt du 5 avril 2018, le Tribunal fédéral s'est largement référé à l'arrêt cantonal, qu'il a confirmé en application de la procédure simplifiée (cf. art. 109 de la loi fédérale du 19 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF; RS 173.110]). Depuis, il apparaît que cette situation s'est sensiblement modifiée. Il ressort notamment du dernier rapport du SPJ du 24 octobre 2018 (cf. let. H supra) que D. \_\_\_\_\_, âgée de 14 ans, a vécu chez son père de novembre 2017 à avril 2018 suite à des révélations de lésions corporelles qu'aurait commises sa mère à son encontre. L'adolescente a déposé plainte pénale et un curateur a été désigné par la justice de paix le 6 juillet 2018 pour la représenter dans le cadre de cette procédure. D. \_\_\_\_\_ s'est également plainte au SPJ des consommations d'alcool régulières de sa mère. A sa sortie du Centre communal pour adolescents de \*\*\*\*\* le 8 novembre 2018, après une série d'évènements relatés dans le rapport précité, D. \_\_\_\_\_ est retournée vivre chez son père. Le SPJ envisageait alors de la placer dans un internat. Fin novembre 2018, l'adolescente a annoncé à ses parents qu'elle était enceinte. Cette grossesse, mal acceptée par sa mère, a achevé de rompre le contact entre elles (cf. courrier de l'avocate de B. \_\_\_\_\_ du 30 novembre 2018 adressé au Tribunal d'arrondissement de Lausanne dans le cadre de la procédure de divorce). Pour sa part, le recourant a déclaré avoir l'intention, avec le soutien du SPJ, d'obtenir la garde de D. \_\_\_\_\_ "dans le but d'enfin lui procurer un cadre de vie stable et soutenant". De l'avis des spécialistes, il serait actuellement la personne la plus apte à s'occuper de sa fille. Quant à C. \_\_\_\_\_, désormais majeur, il a terminé sa scolarité sans entreprendre de nouvelle formation ou intégrer le marché du travail. Selon le SPJ, il serait primordial qu'il dépose rapidement une demande de prestations de l'assurance-invalidité. Pour l'heure, il ne semble pas être en mesure de vivre de manière indépendante ou de subvenir à ses besoins. Les informations du dossier ne permettent toutefois pas de savoir s'il vit actuellement chez son père ou sa mère (cf. courrier de l'avocate de B. \_\_\_\_\_ précité qui indique que "sa mandante se dit prête à loger C. \_\_\_\_\_ sous son toit y compris après sa majorité, en espérant qu'il parvienne à accomplir une formation professionnelle correspondant à ses aptitudes limitées"). Il résulte de ce qui précède que la nature et l'intensité des relations familiales entretenues par le recourant avec ses enfants a évolué. Sous l'angle de l'art. 8 CEDH, le fait, attesté par le SPJ, que D. \_\_\_\_\_ soit retournée vivre chez son père serait susceptible de justifier le réexamen de la décision du SPOP du 22 août 2016. La situation économique a également connu certains changements. Le recourant fait valoir qu'il travaille et qu'il ne dépend plus de l'aide sociale. D. \_\_\_\_\_ habitant désormais avec lui, celui-ci pourvoit vraisemblablement à son entretien par une prise en charge en nature. La convention sur les effets du divorce du 24 mai 2017 prévoit en outre que les contributions d'entretien sont dues jusqu'à la majorité des enfants. Le recourant n'est dès lors plus dans l'obligation de payer une contribution pour C. \_\_\_\_\_, même si celui-ci retournerait vivre chez sa mère. A ces éléments s'ajoutent l'écoulement du temps depuis la commission des dernières infractions par le recourant, son investissement dans la thérapie familiale bénéfique au bon développement de ses enfants ainsi que l'impossibilité pratique pour le recourant de maintenir la relation avec ses enfants depuis la Bolivie (cf. ATF 144 I 91 consid. 5.2.3 p. 99 et 139 I 315 consid. 3.1 p. 322 s.). Pour justifier son refus d'entrer en matière, le SPOP ne pouvait se limiter à relever que le recourant n'a pas satisfait à son obligation de quitter la Suisse à l'issue de la précédente procédure de recours ou qu'il n'a pas

attendu le délai ordinaire de cinq ans dès la dernière décision du SPOP pour en demander le réexamen. La jurisprudence fédérale n'exclut pas que l'étranger puisse déposer une telle demande à tout moment "lorsque les circonstances se sont à ce point modifiées que ce nouvel examen s'impose de lui-même" (TF 2C\_170/2018 du 18 avril 2018 consid. 4.2), ce qui est le cas en l'espèce. On relève du reste que le recourant, en Suisse depuis 20 ans, a momentanément dû s'occuper de sa fille cadette retournée vivre chez lui. d) Dans ces circonstances, il convient d'admettre que les faits ont évolués d'une manière notable de sorte qu'il existe un motif de réexamen au sens de l'art. 64 al. 1 let. a LPA-VD. Le SPOP doit donc entrer en matière sur la demande du 25 juin 2018, procéder aux mesures d'instruction nécessaires et réexaminer la situation sous l'angle des art. 51 LEI, 96 LEI, 8 CEDH ainsi que 3 CDE. Certes, le SPOP avait dans sa décision non seulement déclaré la demande de réexamen irrecevable, mais l'avait également rejetée subsidiairement. S'il y avait sur ce dernier point une motivation, elle était pour le moins très succincte. La pesée des intérêts privés et publics ainsi que le respect du principe de la proportionnalité n'ont pas été examinés à satisfaction. Or, il n'appartient pas au Tribunal de reconstituer, comme s'il était l'instance précédente, l'état de fait ou la motivation qu'aurait dû comporter la décision attaquée (cf. arrêts PE.2018.0388 du 9 août 2019 consid. 4c; PE.2017.0283 du 23 octobre 2017 consid. 2d; PE.2017.0278 du 18 juillet 2017 et les références citées). Il se justifie de renvoyer la cause au SPOP afin qu'il complète l'instruction, sans que le Tribunal de céans statue déjà lui-même sur l'octroi d'une autorisation de séjour au recourant. Au terme de son instruction (au cours de laquelle l'avis actualisé du SPJ sur la situation familiale sera recueilli), lors la pesée des intérêts en jeu, l'autorité intimée examinera soigneusement si l'intérêt supérieur des enfants (en particulier D.\_\_\_\_\_) postule en faveur du renouvellement de l'autorisation de séjour de son père.

#### **E. 4**

Le recours doit donc être admis et la décision du SPOP du 21 août 2018 être annulée, la cause lui étant renvoyée pour instruction et nouvelle décision. Vu le sort de la cause, les frais judiciaires sont laissés à la charge de l'Etat (art. 49 et 50 LPA-VD). Le recourant obtenant gain de cause avec l'assistance d'un avocat a droit à des dépens, arrêtés à 1'500 fr. (cf. art. 55 et 56 LPA-VD et 10 et 11 du tarif cantonal du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative [TFJDA; BLV 173.36.5.1]).

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