

VD_OMNI PE.2019.0140 vom 30. April 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-04-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2019.0140

FR: VD_OMNI PE.2019.0140 du 30 avril 2020

IT: VD_OMNI PE.2019.0140 del 30 aprile 2020

Regeste

A. _____/Département de l'économie, de l'innovation et du sport (DEIS), Service de la population (SPOP) | Révocation de l'autorisation d'établissement d'un ressortissant serbe âgé de 39 ans, arrivé en Suisse à l'âge de 17 ans, qui a fait l'objet d'une dizaine de condamnations, dont l'une à 18 mois de peine privative de liberté pour des infractions à la LCR, à la LStup et pour des infractions en lien avec le patrimoine. Dépendance durable à l'aide sociale. - Rappel sur le droit transitoire en lien avec la compétence pour expulser un étranger ayant commis des infractions (art. 63 al. 3 LEI). (consid. 3) - L'autorité n'a pas examiné la possibilité d'une rétrogradation de l'autorisation d'établissement vers une autorisation de séjour, au sens de l'art. 63 al. 2 LEI, entré en vigueur le 1er janvier 2019. - Proportionnalité: le comportement du recourant semble lié à sa consommation de stupéfiants, pour laquelle il suit une thérapie. Vu son long séjour en Suisse, la présence de sa famille proche dont ses 2 enfants mineurs sur lesquels il exerce un large droit de visite, et ses efforts pour changer de comportement, la décision apparaît discutable sous l'angle de la proportionnalité. (consid. 6) Admission du recours et renvoi pour complément d'instruction et nouvelle décision.

Erwägungen

E. 1

LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

Selon l'art. 2 al. 1 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEI ; RS 142.20), cette loi s'applique aux étrangers dans la mesure où leur statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse. Ressortissant de Serbie, le recourant ne peut pas se prévaloir d'un accord d'établissement entre son pays d'origine et la Suisse, de sorte qu'il convient d'examiner son recours au regard du seul droit interne, soit la LEI et ses ordonnances d'application.

E. 3

Le 1er octobre 2016 est entrée en vigueur la loi fédérale du 20 mars 2015 mettant en œuvre l'art. 121 al. 3 à 6 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) relatif au renvoi des étrangers criminels (RO 2016 2329; FF 2013 5373), qui a notamment modifié le Code pénal du 21 décembre 1937 (CP; RS 311.0) ainsi que la LEI. Ainsi, en vertu des art. 66a ss CP, il appartient désormais en principe au juge pénal et non à l'autorité administrative de statuer sur l'expulsion des étrangers ayant commis des infractions. Selon l'art. 66a CP, l'expulsion est obligatoire lorsqu'un étranger est condamné pour avoir commis l'une des infractions mentionnées dans la liste qui figure dans cette

disposition. Selon l'art. 66a bis CP, le juge pénal peut également prononcer l'expulsion lorsqu'un étranger a été condamné pour une autre infraction que celles mentionnées à l'art. 66a CP. Cette nouvelle a également modifié l'art. 63 al. 3 LEI qui a la teneur suivante: « Est illicite toute révocation fondée uniquement sur des infractions pour lesquelles un juge pénal a déjà prononcé une peine ou une mesure mais a renoncé à prononcer une expulsion ». Cette disposition vise à éviter des décisions contradictoires de l'autorité compétente en matière de migrations et du juge pénal, comme cela arrivait fréquemment sous l'empire de l'ancien Code pénal (art. 55 aCP ; Message du Conseil fédéral du 26 juin 2013, FF 2013 5373, spéc. p. 5440). Ces dispositions ne s'appliquent toutefois qu'aux infractions commises après le 1^{er} octobre 2016; elles ne s'appliquent pas lorsque les faits pour lesquels le recourant a été condamné ont été commis avant l'entrée en vigueur du nouveau droit puisque le juge pénal ne pouvait pas prononcer l'expulsion pour la commission de ces infractions (cf. TF 2C_468/2019 du 18 novembre 2019, destiné à la publication, consid. 5.3). Le Tribunal fédéral a rendu plusieurs arrêts le 18 novembre 2019 en relation avec les compétences des autorités administratives s'agissant des étrangers condamnés pénalement. Ainsi, dans l'arrêt 2C_1154/2018 du 18 novembre 2019, il a considéré que lorsque le juge pénal décide de ne pas ordonner l'expulsion judiciaire en procédant à une appréciation d'ensemble du comportement de l'intéressé, soit en tenant compte des faits survenus avant et après le 1^{er} octobre 2016, le juge administratif n'a ensuite plus la compétence pour révoquer l'autorisation du recourant sur la base des mêmes éléments d'appréciation (consid. 2.2). Le Tribunal fédéral confirme que l'autorité administrative est liée par l'appréciation du juge pénal si celui-ci a tenu compte de l'ensemble du parcours du recourant. En l'occurrence, les condamnations dont le recourant a fait l'objet sont antérieures au 1^{er} octobre 2016. En particulier, le jugement du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne par lequel il a été condamné à une peine privative de liberté de 18 mois avec sursis durant 5 ans, date du 24 août 2016. Seule une ordonnance pénale a été rendue après la modification de la loi, qui concerne la condamnation à une amende de 300 fr. pour vol d'importance mineure commis le 4 juin 2018. Il ressort toutefois de ladite ordonnance que le procureur ne s'est pas penché sur la question de l'impact de cette condamnation sur son droit de séjour. L'autorité administrative intimée était ainsi fondée à statuer sur la question de la révocation de l'autorisation d'établissement du recourant.

E. 4

Le litige porte sur le point de savoir si la révocation de l'autorisation d'établissement du recourant est ou non conforme au droit. a) Selon l'art. 63 al. 1 let. a LEI, l'autorisation d'établissement peut être révoquée notamment lorsque les conditions visées à l'art. 62 al. 1 let. b sont remplies. Cette dernière disposition prévoit que l'autorité compétente peut révoquer une autorisation lorsque 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. 59 à 61 ou 64 CP. Il est précisé que, selon la jurisprudence, une peine privative de liberté est " de longue durée" dès qu'elle dépasse un an d'emprisonnement, résultant d'un seul jugement pénal (ATF 137 II 297 consid. 2.3), prononcée avec sursis, sursis partiel ou sans (ATF 139 I 16 consid. 2.1 ; ATF 139 I 145 consid. 2.1; 139 II 65 consid. 5.1). Selon l'art. 63 al. 1 let. b LEI, l'autorisation d'établissement peut être révoquée si 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. b) En l'espèce, le recourant a fait l'objet de nombreuses condamnations pénales, pour des infractions essentiellement à la loi sur la circulation routière, à la loi sur les stupéfiants ou en relation avec le patrimoine.

L'avant-dernière condamnation, datant du 24 août 2016, porte sur une peine privative de liberté de 18 mois avec sursis. Il est ainsi incontestable que le recourant réalise le motif de révocation de l'art. 62 al. 1 let. b LEI (peine privative de liberté de longue durée).

E. 4.2

p. 96; 142 II 35 consid. 6.1 p. 47; 140 I 145 consid. 3.1 p. 147). Lors de l'examen de la proportionnalité, il y a lieu de prendre en considération la gravité de la faute commise, le degré d'intégration, la durée du séjour en Suisse, ainsi que le préjudice que l'intéressé et sa famille auraient à subir du fait de la mesure (ATF 139 I 16 consid. 2.2.1 p. 19; 135 II 377 consid. 4.3 p. 381). Il faut notamment 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; arrêt 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.). Quand la révocation du titre de séjour est prononcée en raison de la commission d'une infraction, la peine infligée par le juge pénal est le premier critère servant à évaluer la gravité de la faute et à procéder à la pesée des intérêts. La durée de séjour en Suisse d'un étranger constitue un autre critère très important. Plus cette durée est longue, plus les conditions pour mettre fin au séjour en Suisse doivent être appréciées restrictivement (cf. ATF 135 II 377 consid.

E. 4.4

et 4.5 p. 382 s.). b) Le recourant reproche à l'autorité intimée d'avoir attendu 2 ans depuis sa dernière condamnation pour statuer sur son statut de séjour. Un tel délai n'apparaît pas en soi de nature à retenir que la décision serait disproportionnée. Il ressort en effet du dossier que la situation familiale du recourant a évolué dans l'intervalle, compte tenu notamment de sa séparation avec son épouse, ce qui a pu entraîner des opérations complémentaires par les autorités intimée et concernée. On relève ainsi que le statut de séjour de l'épouse du recourant a donné lieu à une procédure fédérale suite à la séparation du couple, de sorte qu'il est compréhensible que les autorités précitées aient attendu afin de disposer d'une vue d'ensemble de la situation familiale du recourant. S'agissant de la durée de l'activité délictuelle du recourant, force est de constater qu'elle est assez longue, puisqu'elle semble remonter à 2000. En 2013 déjà, il avait été rendu attentif au fait que son comportement l'exposait à une révocation de son autorisation d'établissement. Il avait alors assuré qu'il s'était repris en mains et recherchait du travail. Le SPOP avait alors accepté de prolonger son autorisation d'établissement, tout en lui adressant un sérieux avertissement, le 31 janvier 2014. Le recourant a ensuite fait l'objet d'une nouvelle condamnation pénale en 2016. Cette condamnation porte sur plusieurs faits survenus notamment en 2011, puis au début de l'année 2014, de sorte que l'on ne saurait reprocher au recourant de n'avoir pas tenu compte de cet avertissement, s'agissant en tout cas des infractions commises jusqu'au 31 janvier 2014. Il reste qu'il a continué à poursuivre une activité délictuelle par la suite. Force est ainsi de constater que le recourant n'a pas pleinement respecté l'avertissement reçu le 31 janvier 2014. Il convient néanmoins de relever que le comportement délictuel du recourant semble essentiellement lié à une problématique de consommation de stupéfiants. Or le recourant semble avoir pris conscience de cette dépendance et manifeste depuis plusieurs années une volonté concrète de modifier son comportement. Il prend ainsi part activement à son traitement ambulatoire, malgré une brève récidive mentionnée par son médecin traitant. Le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a d'ailleurs

pris en considération ces efforts, en octroyant un sursis maximal de cinq ans, dans son jugement du 24 août 2016, vu également l'implication du recourant dans l'éducation de ses enfants et la souffrance qu'il endurait en raison de ses problèmes d'addiction. On peut depuis lors constater un début d'amélioration du comportement du recourant, à l'exception toutefois d'une condamnation pour vol en 2018. La situation professionnelle du recourant n'est en revanche pas bonne. Il dépend de l'aide sociale depuis 2006, pour un montant de 421'287 fr.45 au 21 janvier 2019. Une demande de détection précoce à l'assurance invalidité semble être en cours, mais ne date que du 30 janvier 2020, de sorte que l'on ne peut tirer aucune conclusion à ce sujet, voire soupçonner que cette demande a été effectuée uniquement pour les besoins de la présente cause. Sur le plan familial, le recourant invoque la présence en Suisse de sa mère et de ses quatre enfants, en particulier ses deux enfants mineurs, titulaires d'une autorisation d'établissement, sur lesquels il exerce un large droit de visite, ce qui est confirmé par la mère des enfants. Il convient aussi de garder à l'esprit le long séjour du recourant en Suisse, puisqu'il y vit depuis plus de 30 ans. Un éventuel retour en Serbie ne l'empêcherait toutefois pas d'entretenir des liens avec sa famille. En outre, contrairement à ce qu'il prétend, le recourant semble bien avoir gardé des liens avec la Serbie où il est né et a vécu jusqu'à l'âge de 17 ans, dès lors qu'il y a rencontré son épouse en 2007 qui est aussi de nationalité serbe et qu'il y est retourné en vacances avec celle-ci, ainsi qu'à l'occasion de son activité délictuelle en 2011. Quoi qu'il en soit, vu les circonstances précitées, notamment le long séjour du recourant en Suisse, la présence de sa famille proche et des efforts de changer son comportement, la décision attaquée paraît discutable au regard du principe de la proportionnalité et de l'art. 63 al. 2 LEI (cf. ci-dessus considérant 5).

E. 5

a) L'art. 63 al. 2 LEI, dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018, prévoyait que l'autorisation d'établissement d'un étranger qui séjourne en Suisse légalement et sans interruption depuis plus de quinze ans ne pouvait être révoquée que pour les motifs mentionnés à l'al. 1 let. b et à l'art. 62 al. 1 let. b. En revanche, l'art. 63 al. 2, dans sa nouvelle teneur en vigueur au 1^{er} janvier 2019, prévoit ce qui suit: "L'autorisation d'établissement peut être révoquée et remplacée par une autorisation de séjour lorsque les critères d'intégration définis à l'art. 58 a ne sont pas remplis." L'art. 58a al. 1 LEI prévoit que pour évaluer l'intégration, l'autorité tient compte des critères suivants: le respect de la sécurité et de l'ordre publics (let. a), le respect des valeurs de la Constitution (let. b), les compétences linguistiques (let. c) et la participation à la vie économique ou l'acquisition d'une formation (let. d). Sous le titre "rétrogradation", l'art. 62a de l'Ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA; RS 142.201), en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2019, prévoit ce qui suit: " 1 La décision relative à la révocation de l'autorisation d'établissement et son remplacement par une autorisation de séjour (rétrogradation) peut être associée à une convention d'intégration ou à une recommandation en matière d'intégration au sens de l'art. 58b LEI. 2 Lorsqu'une décision n'est pas associée à une telle convention ou recommandation, elle contiendra au moins les éléments suivants: les critères d'intégration (art. 58a, al. 1, LEI) que l'étranger n'a pas remplis; la durée de validité de l'autorisation de séjour; les conditions qui régissent la poursuite du séjour en Suisse (art. 33, al. 2, LEI); b) La question de l'application de ces dispositions se pose en l'occurrence, la décision attaquée ayant été rendue postérieurement à leur entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2019. Dans son rapport explicatif du 7 novembre 2017 relatif à l'entrée en vigueur de la modification de l'OASA, le Secrétariat d'Etat aux

Migrations (SEM), a indiqué ce suit (ad art. 62a OASA, p. 13/29): "L'autorisation d'établissement peut désormais être révoquée et remplacée par une autorisation de séjour lorsque les critères d'intégration définis à l'art. 58a, al.1, nLEI ne sont pas remplis (rétrogradation du permis C au permis B). Cette rétrogradation vise à ce que la personne concernée change de comportement et s'intègre mieux. Elle revêt donc également un caractère préventif. Pour déterminer si une rétrogradation s'impose, il faut tout d'abord vérifier dans quelle mesure le comportement de l'intéressé est contraire aux critères d'intégration visés à l'art. 58a, al.1, nLEI. Toutefois, s'il ressort de ces vérifications que les conditions, plus strictes, d'une révocation de l'autorisation d'établissement sont également remplies (art. 63, al.1, nLEI), il y a lieu d'ordonner non pas une rétrogradation, mais une révocation. La rétrogradation a par conséquent une portée distincte de la révocation de l'autorisation d'établissement. La rétrogradation découle d'un comportement fautif de la personne concernée, laquelle peut toutefois poursuivre son séjour en Suisse. Ce dernier s'appuyant désormais sur une autorisation de séjour, il est recommandé de conclure avec cette personne une convention d'intégration ou de lui délivrer une recommandation en matière d'intégration (al. 1; art.58b nLEI). À défaut, la décision relative à la rétrogradation doit préciser quels efforts l'intéressé devra fournir à l'avenir en matière d'intégration (al.2, let.b). Le but de la rétrogradation ne peut être atteint que si les autorités compétentes donnent à la personne concernée les lignes directrices qui lui permettront de modifier son comportement en vue de poursuivre son séjour en Suisse. Après la rétrogradation, il est en principe possible d'aller plus loin en prononçant la révocation ou la non-prolongation de l'autorisation de séjour, si l'étranger ne respecte pas les conditions dont l'autorisation est assortie ou que, sans motif valable, il ne respecte pas la convention d'intégration (art.62, al. 1, let. d et f, nLEI). Toutefois, il faut toujours accorder à la personne concernée le temps nécessaire pour qu'elle puisse se conformer à ce qu'on attend d'elle. L'al. 2 énumère les éléments que doit contenir la décision relative à la rétrogradation outre la motivation de la décision (élément habituel): les conditions qui régissent la poursuite du séjour en Suisse, la durée de validité de l'autorisation de séjour et les conséquences, sur le droit de séjour, de l'éventuel non-respect d'une convention d'intégration ou des conditions associées à une autorisation de séjour. " La rétrogradation vers une autorisation de séjour fait ainsi office de "mesure intermédiaire" (" mildere Massnahme ") lorsqu'un renvoi paraît disproportionné (" unverhältnismässig ") mais qu'un avertissement ne serait pas suffisamment efficace (Marc Spescha, Migrationsrecht Kommentar, 5e éd., Zurich 2019, n° 23 ad art. 63, p. 348). L'autorité dispose alors d'une marge d'appréciation élargie par rapport au simple avertissement qui existait auparavant. c) L'autorité intimée n'a pas examiné l'application de cette disposition dans le cas présent, alors que cette disposition est susceptible d'entrer en ligne de compte au vu de la situation particulière du recourant qui est arrivé en Suisse à l'adolescence, y vit depuis plus de 30 ans et a ses principales attaches familiales dans ce pays. Il n'appartient pas au Tribunal de statuer sur cette question pour la première fois, de sorte qu'il convient de renvoyer le dossier à l'autorité intimée pour nouvelle décision à ce sujet, à la lumière aussi de ce qui suit.

E. 6

Il convient encore d'examiner la proportionnalité de la décision de révocation, également contestée par le recourant, qui se plaint notamment d'une violation de l'art. 8 CEDH, sous l'angle de la protection de sa vie privée et familiale. a) L'existence d'un motif de révocation de l'autorisation d'établissement ne justifie le retrait de celle-ci que si la pesée globale des intérêts à effectuer fait apparaître la mesure comme proportionnée (cf. art. 96 LEI; ATF 139

II 121 consid. 6.5.1). Il convient de rappeler à cet égard que l'examen de la proportionnalité sous l'angle des articles 5 al. 2 Cst. et 96 LEI se confond avec celui imposé par l'art. 8 par. 2 CEDH (arrêts 2C_1153/2014 du 11 mai 2015 consid. 5.3; 2C_419/2014 du 13 janvier 2015 consid. 4.3). Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir de l'art. 8 par. 1 CEDH, qui garantit le respect de la vie privée et familiale. Encore faut-il, pour pouvoir invoquer cette disposition, que la relation entre l'étranger et une personne de sa famille dite nucléaire ayant le droit de résider durablement en Suisse (sur cette notion, cf. ATF 135 I 143 consid. 1.3.1 p. 145 s., 130 II 281 consid. 3.1 p. 285) soit étroite et effective (cf. ATF 131 II 265 consid. 5 p. 269, 129 II 193 consid. 5.3.1 p. 211), ou bien que l'étranger ait des liens particulièrement étroits avec la Suisse en raison de sa très longue durée de séjour en Suisse (comme en ce qui concerne les étrangers dits " de seconde génération ", cf. arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme Emre c. Suisse du 22 mai 2008, affaire n°42034/04). Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 par. 1 CEDH n'est pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'art. 8 par. 2 CEDH. Cette disposition commande une pesée des intérêts qui suppose de tenir compte de l'ensemble des circonstances et de mettre en balance l'intérêt privé à l'obtention ou au maintien d'un titre de séjour et l'intérêt public à son refus ou à sa révocation (ATF 144 I 91 consid.

E. 7

Au vu des considérants qui précèdent, le recours doit être admis et la décision attaquée annulée, le dossier étant renvoyé à l'autorité intimée pour nouvelle décision au sens des considérants. Il n'est pas perçu d'émolument de justice (art. 52 LPA-VD). Obtenant gain de cause, le recourant a droit à une indemnité à titre de dépens, qui sera mis à la charge de l'autorité intimée qui succombe (art. 55 LPA-VD; art. 11 du tarif des frais judiciaires et des dépens en matière administrative du 28 avril 2015 [TFJDA; BLV 173.36.5.1]). Cette indemnité peut être arrêtée à 2'000 francs. Bien que le recourant ait procédé au bénéfice de l'assistance judiciaire, dans la mesure où il a droit à une indemnité à titre de dépens, il n'y a pas lieu de fixer à titre subsidiaire le montant de l'indemnité qui aurait dû être versé au conseil d'office.

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