

VD_OMNI PE.2020.0252 vom 29. Juni 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-06-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2020.0252

FR: VD_OMNI PE.2020.0252 du 29 juin 2021

IT: VD_OMNI PE.2020.0252 del 29 giugno 2021

Regeste

A. _____/Service de la population (SPOP) | Recours d'un ressortissant kossovar marié à une ressortissante roumaine et père d'un enfant commun contre la décision du SPOP lui refusant l'octroi d'une autorisation de séjour UE/AELE par regroupement familial et prononçant son renvoi de Suisse en raison de condamnations pénales prononcées pendant son séjour en majeure partie illégal en Suisse entre 2008 et 2015 dont la dernière à 39 mois de privation de liberté pour une dizaine de cambriolages commis entre octobre 2015 et mars 2016. Constat que le recourant ne représente plus une menace réelle et d'une certaine gravité pour l'ordre public compte tenu du fait que les infractions commises sont essentiellement des infractions contre le patrimoine remontant à plus de cinq ans, que le jugement pénal ne fait pas état d'un risque de récidive particulier et que le recourant travaille et paraît avoir tiré un trait sur son passé. Admission partielle du recours, annulation de la décision refusant l'octroi d'une autorisation de séjour pour ce seul motif et renvoi de la cause au SPOP pour qu'il statue sur l'éventuel octroi d'une autorisation de séjour UE/AELE en tenant compte de la situation de l'épouse du recourant.

Erwägungen

E. 1

La décision du SPOP ayant été notifiée avant l'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2021 de l'art. 34a de la loi du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LVLEI; BLV 142.11), elle n'est pas susceptible d'opposition et peut faire l'objet d'un recours directement auprès du Tribunal cantonal (art. 92 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; BLV 173.36]). Déposé dans le délai légal (art. 95 LPA-VD) et répondant pour le surplus aux exigences formelles prévues par la loi (art. 79 LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), le recours est recevable si bien qu'il y a lieu d'entrer en matière.

E. 2

Le recourant a requis la fixation d'une audience afin que le Tribunal procède à son audition ainsi qu'à celle de son épouse. a) La procédure administrative est en principe écrite (art. 27 LPA-VD). L'autorité peut entendre les parties et des témoins (art. 29 al. 1 let. a et f LPA-VD) lorsque les besoins de l'instruction l'exigent (art. 27 al. 2 et 3 LPA-VD). Tel que garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101), le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'être entendu oralement (ATF 130 II 425 consid. 2.1). En outre, l'autorité peut 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 l'amener à modifier son opinion (ATF 140 I 285 consid. 6.2.1). b) En l'occurrence, le Tribunal s'estime suffisamment renseigné sur la base

du dossier pour trancher les questions litigieuses. L'épouse du recourant a en outre déposé des déclarations écrites en date du 25 mai 2021 si bien qu'on ne voit pas quel élément supplémentaire son audition pourrait amener. La requête du recourant doit donc être rejetée par appréciation anticipée des preuves.

E. 3

La décision attaquée refuse l'octroi d'une autorisation de séjour UE/AELE par regroupement familial en faveur du recourant. a) Ressortissant du Kosovo, Etat qui n'est pas membre de l'Union Européenne, le recourant peut toutefois se prévaloir des dispositions de l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP; RS 0.142.112.681) en raison de sa situation de conjoint d'une ressortissante de Roumanie au bénéfice d'une autorisation de séjour UE/AELE en Suisse en sa qualité de travailleuse (art. 3 par. 1 et 2 annexe I ALCP). Il peut ainsi se prévaloir de l'ALCP pour en déduire un droit à une autorisation de séjour. Cependant, ce droit n'est pas absolu. Selon l'art. 5 par. 1 annexe I ALCP, les droits octroyés par l'ALCP ne peuvent être limités que par des mesures justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique (cf. infra consid. 3c et réf. citées). En vertu de l'art. 2 ALCP, les ressortissants d'un Etat contractant de l'ALCP qui invoquent notamment le regroupement familial ne doivent pas être discriminés en raison de leur nationalité par rapport aux ressortissants suisses. Le droit national distingue les conditions qui mènent à l'extinction du droit au regroupement familial selon qu'il s'agit d'un membre de la famille d'un ressortissant suisse (art. 51 al. 1 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration [LEI; RS 142.20]) ou d'un ressortissant étranger (art. 51 al. 2 LEI). Vu le principe de non-discrimination précité en relation avec l'art. 2 al. 2 LEI, il convient dès lors d'examiner l'éventuelle extinction du droit au regroupement familial aussi à la lumière de l'art. 51 al. 1 LEI et non pas de l'art. 51 al. 2 LEI qui est en partie plus sévère, voire défavorable pour l'étranger (ATF 134 II 10 consid. 3.6; arrêt TF 2A.114/2003 du 23 avril 2004 consid. 4.2 et 4.3). b) En droit interne, le conjoint étranger d'un ressortissant suisse peut prétendre à l'octroi d'une autorisation de séjour, aux conditions de l'art. 42 al. 1 LEI, dans sa teneur en vigueur dès le 1er janvier 2019 (cf. art. 126 al. 1 LEI par analogie). Le conjoint étranger d'un titulaire d'une autorisation d'établissement peut, quant à lui, revendiquer cette autorisation aux conditions de l'art. 43 al. 1 LEI. Selon l'art. 51 al. 1 LEI, les droits prévus à l'art. 42 LEI s'éteignent cependant s'ils sont invoqués abusivement, notamment pour éluder les dispositions de la LEI 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 LEI (let. b). Les droits prévus à l'art. 43 LEI s'éteignent aux conditions des art. 62 ou 63 al. 2 LEI (cf. art. 51 al. 2 LEI). Il existe des motifs de révocation selon l'art. 63 LEI, si les conditions visées à l'art. 62 let. a ou b LEI sont remplies (art. 63 al. 1 let. a LEI), 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 (art. 63 al. 1 let. b LEI; cf. aussi art. 80 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]) ou si lui-même ou une personne dont il a la charge dépend durablement et dans une large mesure de l'aide sociale (art. 63 al. 1 let. c LEI). Les conditions de l'art. 62 let. a et b LEI sont remplies, si l'étranger a fait de fausses déclarations ou a dissimulé des faits essentiels durant la procédure d'autorisation (let. a; cf. arrêt TF 2C_651/2009 du 1er mars 2010 consid. 4.1.1), 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 (let. b). Une peine privative de liberté est considérée comme de longue durée lorsqu'elle dépasse un an d'emprisonnement, indépendamment du fait qu'elle ait été prononcée avec un sursis complet ou partiel, respectivement sans sursis; la durée de peine de plus d'une année doit cependant résulter d'un seul jugement pénal (ATF 139 I 16 consid. 2.1; 137 II 297 consid. 2.1 et 2.3.6; 135 II 377 consid. 4.2; arrêt TF 2C_759/2015 du 10 septembre 2015 consid. 4.1). D'après la jurisprudence, attente de manière très grave à la sécurité et l'ordre publics au sens de l'art. 63 al. 1 let. c LEI, l'étranger dont les actes lèsent ou compromettent des biens juridiques particulièrement importants, tels que l'intégrité physique, psychique ou sexuelle d'une personne (cf. ATF 137 II 297 consid. 3.3; TF 2C_459/2013 du 21 octobre 2013 consid. 2.1; 2C_242/2011 du 23 septembre 2011 consid. 3.3.3). Le critère de la gravité qualifiée de l'atteinte peut également être réalisé par des actes contrevenant à des prescriptions légales ou à des décisions de l'autorité qui présentent un degré de gravité comparativement moins élevé, mais qui, par leur répétition malgré des avertissements ou des condamnations successives, démontrent que l'étranger ne se laisse pas impressionner par les mesures de droit pénal et qu'il ne possède ni la volonté ni la capacité de respecter à l'avenir l'ordre juridique. La question de savoir si l'étranger en cause est disposé ou apte à se conformer à l'ordre juridique suisse ne peut être résolue qu'à l'aide d'une appréciation globale de son comportement (cf. ATF 139 I 16 consid. 2.1; 137 II 297 consid. 3.3; TF 2C_881/2012 du 16 janvier 2013 consid. 4.3.1; 2C_242/2011 du 23 septembre 2011 consid. 3.3.3; Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002, in: FF 2002 3565 s.). c) Selon la jurisprudence rendue en rapport avec l'art.

E. 5

par. 1 annexe I ALCP (cf. ATF 139 II 121 consid. 5.3 et réf. citées), les limites posées au principe de la libre circulation des personnes doivent s'interpréter de manière restrictive. Ainsi, le recours par une autorité nationale à la notion d'" ordre public " pour restreindre cette liberté suppose, en plus d'une pesée des intérêts qui tient compte du principe de la proportionnalité et d'autres garanties découlant de la CEDH, l'existence d'une menace réelle et d'une certaine gravité affectant un intérêt fondamental de la société. Il faut procéder à une appréciation spécifique du cas, portée sous l'angle des intérêts inhérents à la sauvegarde de l'ordre public, qui ne coïncide pas obligatoirement avec les appréciations à l'origine des condamnations pénales. Autrement dit, ces dernières ne sont déterminantes que si les circonstances les entourant laissent apparaître l'existence d'une menace actuelle et réelle, d'une certaine gravité pour l'ordre public. Des motifs de prévention générale ne justifient pas à eux seuls un refus. Il n'est pas nécessaire d'établir avec certitude que l'étranger commettra d'autres infractions à l'avenir pour prendre une mesure d'éloignement à son encontre; inversement, ce serait aller trop loin que d'exiger que le risque de récidive soit nul pour que l'on renonce à une telle mesure. En réalité, ce risque ne doit pas être admis trop facilement et il faut l'apprécier en fonction de l'ensemble des circonstances du cas, en particulier au regard de la nature et de l'importance du bien juridique menacé, ainsi que de la gravité de l'atteinte qui pourrait y être portée. L'évaluation de ce risque sera d'autant plus rigoureuse que le bien juridique menacé est important. A cet égard, le Tribunal fédéral se montre, comme dans le cadre de la pesée des intérêts selon le droit national et l'art. 8 CEDH, particulièrement sévère en présence d'infractions à la législation sur les stupéfiants, d'actes de violence criminelle et d'infractions contre l'intégrité sexuelle. d) En l'espèce, la décision attaquée, succinctement motivée, considère que l'intérêt public à l'éloignement du recourant l'emporte sur son intérêt privé à vivre auprès de sa famille en raison du fait que la durée totale des sanctions pénales prononcées à son encontre dépasse la limite de deux ans.

Il existe en effet un motif de révocation – et donc à plus forte raison de refus – de l'autorisation de séjour au sens de l'art. 62 al. 1 let. b LEI dès lors que le recourant a été condamné le 13 avril 2017 à une peine privative de liberté d'une durée de 39 mois qui est considérée comme étant de longue durée. On relèvera en outre que cette condamnation a été prononcée pour des infractions commises avant le 1^{er} octobre 2016, si bien qu'une expulsion fondée sur les art. 66a ss du Code pénal n'entraîne pas en ligne de compte. Une révocation pour ce motif ne serait donc pas illicite au sens de l'art. 62 al. 2 LEI (arrêt TF 2C_746/2019 du 11 mars 2020 consid. 4.3). Cela étant, comme on vient de le rappeler (cf. supra consid. 3c), pour apprécier si le recourant constitue toujours une menace actuelle et réelle et d'une certaine gravité pour l'ordre public au sens de l'art. 5 par. 1 annexe I ALCP, il ne faut pas s'en tenir à la seule quotité de la sanction, comme paraît le faire l'autorité intimée, mais bien procéder à une appréciation de l'ensemble des circonstances. Certes, l'intéressé a été condamné à sept reprises pendant son séjour en Suisse et a perpétré de nombreuses infractions. Ses premières condamnations ne l'ont aucunement dissuadé de récidiver. On doit ainsi considérer qu'il a fait preuve d'une certaine incapacité à se conformer à l'ordre établi (arrêts TF 2C_362/2019 du

E. 10

janvier 2020 consid. 6.2; 2C_862/2012 du 12 mars 2013 consid. 3.2). Sa dernière condamnation à une peine privative de liberté sans sursis de 39 mois par le jugement du 13 avril 2017, qui porte sur une dizaine de cambriolages commis en bande et intervenus entre le 12 octobre 2015 et le 1^{er} mars 2016 dénote une activité délictuelle d'une certaine importance. Il convient néanmoins également de prendre en compte que le recourant a commis essentiellement des infractions contre le patrimoine, en particulier des vols liés à des violations de domicile, ainsi que des infractions consécutives à son séjour irrégulier. Même si le vol en lien avec une violation de domicile constitue désormais un cas d'expulsion obligatoire au sens de l'art. 66a al. 1 let. d CP, les infractions commises par le recourant ne relèvent pas des catégories pour lesquelles la jurisprudence se montre particulièrement sévère (cf. supra consid. 2c). S'agissant du risque de récidive, qui constitue un élément important, tant la décision attaquée que le jugement du Tribunal correctionnel auquel elle se réfère ne contiennent pas d'indications particulières. Pour motiver la peine, qui correspondait aux réquisitions du Ministère public, le jugement précité (p. 34) se borne à mentionner la gravité des faits, le concours d'infractions, la culpabilité et les antécédents ainsi que les aveux et l'absence totale de regrets ou d'excuses. Bien que ces derniers éléments ne plaident pas en faveur du recourant, il n'y a pas d'indice que celui-ci ait fait preuve par le passé de violence ou présenterait par son attitude un risque concret de menace pour l'ordre public. A cela s'ajoute que les dernières infractions commises l'ont été il y a plus de cinq ans. Même si le recourant a été refoulé du territoire suisse à sa sortie de prison, il résulte des déclarations de son épouse qu'il y est revenu à plusieurs reprises pour y séjourner de manière illégale mais sans que son comportement ne trouble par ailleurs l'ordre public. En outre, le recourant paraît avoir désormais changé d'attitude et avoir tiré un trait sur son passé de délinquant. Même s'il a commis des infractions après s'être mis en couple avec sa compagne, il semble que l'exécution de sa détention de longue durée associée à la naissance de son fils ont eu un effet positif sur l'intéressé qui a cherché à s'insérer socialement, notamment en trouvant rapidement un emploi. Au regard de l'ensemble des circonstances, et en l'absence d'un autre élément mis en évidence par l'autorité intimée que la durée totale des peines auxquelles a été condamné le recourant, le Tribunal considère que celui-ci ne représente plus une menace actuelle et concrète d'une certaine gravité pour

l'ordre public au sens de l'art. 5 par. 1 annexe I ALCP. L'autorité intimée a donc excédé son pouvoir d'appréciation en refusant l'octroi d'une autorisation de séjour UE/AELE pour ce motif. 4. Le recourant conclut à l'octroi d'une autorisation de séjour UE/AELE par regroupement familial. La décision attaquée ne se prononce toutefois pas sur la question de savoir si les autres conditions pour octroyer une autorisation de séjour UE/AELE au recourant sont remplies. En particulier, se pose la question de savoir si l'épouse du recourant remplit toujours les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour UE/AELE, l'échéance de cette autorisation étant en outre fixée en ce qui la concerne au 30 juin 2021. Le Tribunal ne dispose toutefois pas des éléments pour compléter le dossier sur ce point (art. 90 al. 2 LPA-VD). Il convient dès lors d'annuler la décision attaquée et de renvoyer la cause au SPOP pour qu'il examine si les autres conditions d'octroi d'une autorisation de séjour UE/AELE en faveur du recourant sont remplies. 5. Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être partiellement admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée au SPOP pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Vu le sort du recours, il n'est pas perçu d'émolument (art. 49 LPA-VD). Le recourant obtenant partiellement gain de cause, il a droit à une indemnité, légèrement réduite, à titre de dépens, qui sera mise à la charge de l'Etat de Vaud (art. 55 LPA-VD). Il convient par ailleurs de statuer sur l'indemnité due au conseil d'office du recourant (art. 18 al. 5 LPA-VD, art. 39 al. 5 du code du 12 janvier 2010 de droit privé judiciaire vaudois [CDPJ; BLV 121.02] et art. 2 al. 4 du règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile [RAJ; BLV 211.02.3]). Le conseil juridique commis d'office a 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 par le conseil juridique commis d'office. A cet égard, le juge apprécie l'étendue des opérations nécessaires pour la conduite du procès. Il applique le tarif horaire de 180 fr. pour un avocat et 110 fr. pour un avocat-stagiaire (art. 2 al. 1 let. a et b RAJ). Les débours sont fixés forfaitairement, sauf circonstances exceptionnelles, à 5% de la participation aux honoraires (hors taxe) (art. 11 al. 3 TFJDA). Dans sa liste des opérations datée du 18 janvier 2021, le conseil d'office du recourant a indiqué avoir consacré à l'affaire un total de 25h15. Ce total paraît trop élevé au regard de la complexité du dossier. Il sera retranché 4 heures des 8 heures comptabilisées pour la préparation du recours. Le montant des honoraires est ainsi arrêté à 3'807 francs. A cette somme s'ajoutent les débours forfaitaires, soit 190 fr. 35, ainsi que la TVA (7,7 %) calculée sur ces montants, soit 307 fr. 80. Il s'ensuit que le montant total de l'indemnité d'office allouée s'élève ainsi à 4'305 fr. 15, dont il convient de déduire le montant de l'indemnité due à titre dépens, soit un total de 3'305 fr. 15. L'indemnité de conseil d'office et les frais de justice sont supportés provisoirement par le canton, le recourant étant rendu attentif au fait qu'il pourra être tenu de rembourser les montants ainsi avancés (art. 122 al. 1 let. a CPC et 123 al. 1 CPC, applicables par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Il incombe au Service juridique et législatif de fixer le principe et les modalités de ce remboursement (art. 39a CDPJ).

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