Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.579/2005

Arrêt du 15 février 2006
IIe Cour de droit public

Composition
MM. et Mme les Juges Merkli, Président,
Wurzburger et Yersin.
Greffière: Mme Dupraz.

Parties
X._____,
recourant, représenté par Me Gilles Monnier, avocat,

contre

Service de la population du canton de Vaud,
avenue de Beaulieu 19, 1014 Lausanne,
Tribunal administratif du canton de Vaud,
avenue Eugène-Rambert 15, 1014 Lausanne.

Objet
Autorisation de séjour au titre du regroupement familial,

recours de droit administratif contre l'arrêt du Tribunal administratif du canton de Vaud du 26 août 2005.

Faits:
A.
Ressortissant albanais né le 7 juillet 1977, X._____ est arrivé en Suisse en janvier 1998 et y a déposé une demande d'asile qui a fait l'objet, le 12 juin 1998, d'une décision de non-entrée en matière, un délai échéant le 27 juin 1998 étant imparti à l'intéressé pour quitter la Suisse. X._____, qui était rentré dans sa patrie, est revenu en Suisse le 11 février 1999, sous le nom de Y._____, et y a épousé, le 1er avril 1999 une Suissesse, Z._____. Il s'est alors vu octroyer une autorisation de séjour à l'année.
Le 20 décembre 2001, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a condamné X._____ à deux ans et demi de réclusion, sous déduction de la détention subie (917 jours), pour infraction grave à la loi fédérale du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants et les substances psychotropes (loi sur les stupéfiants; LStup; RS 812.121); il a également ordonné l'expulsion du territoire suisse de l'intéressé pour une durée de dix ans avec sursis pendant deux ans.
Par décision du 11 février 2002, le Service de la population du canton de Vaud (ci-après: le Service cantonal) a refusé de renouveler l'autorisation de séjour de X._____ et ordonné à l'intéressé de quitter immédiatement le territoire vaudois.
Par arrêt du 2 août 2002, le Tribunal administratif du canton de Vaud (ci-après: le Tribunal administratif) a rejeté le recours de X._____ contre la décision du Service cantonal du 11 février 2002 et confirmé ladite décision, un délai échéant le 15 septembre 2002 étant imparti à l'intéressé pour quitter le territoire vaudois.
Le 23 août 2002, l'Office fédéral des étrangers, actuellement l'Office fédéral des migrations, (ci-après: l'Office fédéral) a prononcé à l'encontre de X._____ une interdiction d'entrée en Suisse et au Liechtenstein de durée indéterminée, valable dès le 1er novembre 2002, pour infractions graves à la loi sur les stupéfiants (trafic d'héroïne).
Par arrêt du 4 novembre 2002, le Tribunal fédéral a rejeté le recours de droit administratif formé par X._____

contre l'arrêt du Tribunal administratif du 2 août 2002.
Le 27 janvier 2003, l'Office fédéral a décidé d'étendre à tout le territoire de la Confédération la décision de renvoi du canton de Vaud et fixé à X._____ un délai échéant le 15 mars 2003 pour quitter le territoire de la Confédération et du Liechtenstein.
B.
Le 28 juin 2004, X._____ a déposé à Tirana, sous sa véritable identité, une demande de visa pour la Suisse, afin notamment d'épouser A._____, ressortissante suisse née le 25 octobre 1983, qui lui avait donné une fille, B._____, le 14 mars 2004.
Le divorce de X._____ et de Z._____ est devenu définitif et exécutoire le 18 octobre 2004.
Par décision du 15 novembre 2004, le Service cantonal a refusé d'octroyer à X._____ une autorisation d'entrée, respectivement de séjour, "en vue de mariage et pour quelque motif que ce soit". Il a notamment retenu que l'intéressé était connu sous plusieurs identités. Il s'est référé à la condamnation précitée du 20 décembre 2001 et a considéré que l'intérêt public devait, en l'espèce, l'emporter sur l'intérêt privé.
Revenu en Suisse sans autorisation alors qu'il tombait sous le coup d'une interdiction d'entrée, X._____ a reconnu sa fille B._____, le 20 mai 2005, puis épousé A._____, le 10 juin 2005. Il a été engagé comme monteur par une entreprise privée.
C.
Suite au recours formé par X._____ contre la décision du Service cantonal du 15 novembre 2004, le Tribunal administratif a accordé l'effet suspensif. Puis, par arrêt du 26 août 2005, il a rejeté ledit recours, confirmé la décision précitée et imparti à l'intéressé un délai échéant le 30 septembre 2005 pour quitter le territoire vaudois. Il a souligné la gravité de la condamnation susmentionnée du 20 décembre 2001 et considéré que l'intéressé était incapable de se conformer à l'ordre établi, puisqu'il était revenu illégalement en Suisse à la fin de l'année 2004. Le Tribunal administratif a estimé qu'on ne pouvait donc pas raisonnablement écarter le risque de récidive.
D.
Agissant par la voie du recours de droit administratif, X._____ demande au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens "de toutes les instances", d'annuler l'arrêt du Tribunal administratif du 26 août 2005, respectivement de le réformer en ce sens qu'il soit mis au bénéfice de l'autorisation de séjour qu'il sollicite (autorisation de séjour à l'année). Le recourant reproche au Tribunal administratif d'avoir violé la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20) ainsi que les art. 8 CEDH et 29 Cst. Il se plaint de violations des principes généraux du droit, notamment de violations du droit d'être entendu et des garanties générales de procédure. Il allègue l'arbitraire, en particulier dans la pesée des intérêts en présence, et la violation du principe de la proportionnalité.
Le Tribunal administratif conclut au rejet du recours. Le Service cantonal a renoncé à se déterminer sur le recours.
L'Office fédéral propose le rejet du recours.
E.
Par ordonnance du 14 octobre 2005, le Juge présidant la IIe Cour de droit public a admis la demande d'effet suspensif présentée par le recourant.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 131 II 58 consid. 1 p. 60).
1.1 Selon l'art. 100 al. 1 lettre b ch. 3 OJ, le recours de droit administratif n'est pas recevable en matière de police des étrangers contre l'octroi ou le refus d'autorisations auxquelles le droit fédéral ne confère pas un droit. D'après l'art. 4 LSEE, les autorités compétentes statuent librement, dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger, sur l'octroi ou le refus d'autorisations de séjour ou d'établissement. En principe, l'étranger n'a pas de droit à l'octroi d'une autorisation de séjour. Ainsi, le recours de droit administratif est irrecevable, à moins que ne puisse être invoquée une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité, accordant le droit à la délivrance d'une telle autorisation (ATF 131 II 339 consid. 1 p. 342/343).
1.1.1 D'après l'art. 7 al. 1 LSEE, le conjoint étranger d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi et à la prolongation de l'autorisation de séjour. Selon la jurisprudence, pour juger de la recevabilité du recours de droit

administratif, seule est déterminante la question de savoir si un mariage au sens formel existe (ATF 126 II 265 consid. 1b p. 266).
L'intéressé est marié avec une Suissesse, de sorte que le recours est recevable au regard de l'art. 100 al. 1 lettre b ch. 3 OJ.
1.1.2 Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'art. 8 par. 1 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille et obtenir ainsi une autorisation de séjour. 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 (c'est-à-dire au moins un droit certain à une autorisation de séjour: ATF 130 II 281 consid. 3.1 p. 285) soit étroite et effective (ATF 129 II 193 consid. 5.3.1 p. 211).
Le recourant vit avec sa femme ainsi que sa fille de nationalité suisse et entretient apparemment avec elles une relation étroite et effective depuis qu'il les a rejointes en Suisse, vraisemblablement à la fin de l'année 2004. Dès lors, le recours semble aussi recevable sous l'angle de l'art. 8 CEDH.
1.2 Au surplus, déposé en temps utile et dans les formes prescrites par la loi, le présent recours est en principe recevable en vertu des art. 97 ss OJ.
2.
D'après l'art. 104 lettre a OJ, le recours de droit administratif peut être formé pour violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation. Le Tribunal fédéral vérifie d'office l'application du droit fédéral, qui englobe notamment les droits constitutionnels des citoyens ainsi que les traités internationaux (cf. ATF 130 I 312 consid. 1.2 p. 318 et la jurisprudence citée), sans être lié par les motifs invoqués par les parties (art. 114 al. 1 in fine OJ). En revanche, lorsque le recours est dirigé, comme en l'espèce, contre la décision d'une autorité judiciaire, le Tribunal fédéral est lié par les faits constatés dans cette décision, sauf s'ils sont manifestement inexacts ou incomplets ou s'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure (art. 104 lettre b et 105 al. 2 OJ). En outre, le Tribunal fédéral ne peut pas revoir l'opportunité de l'arrêt entrepris, le droit fédéral ne prévoyant pas un tel examen en la matière (art. 104 lettre c ch. 3 OJ).
3.
3.1 Selon l'art. 7 al. 1 LSEE, le droit du conjoint étranger d'un ressortissant suisse à l'octroi et à la prolongation d'une autorisation de séjour s'éteint lorsqu'il existe un motif d'expulsion. D'après l'art. 10 al. 1 LSEE, l'étranger peut être expulsé de Suisse ou d'un canton notamment s'il a été condamné par une autorité judiciaire pour crime ou délit (lettre a) ou si sa conduite, dans son ensemble, et ses actes permettent de conclure qu'il ne veut pas s'adapter à l'ordre établi dans le pays qui lui offre l'hospitalité ou qu'il n'en est pas capable (lettre b). De même, 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, pour autant que cette ingérence 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.
Le refus d'octroyer une autorisation de séjour au conjoint étranger d'un ressortissant suisse, respectivement le refus de la prolonger, sur la base de l'art. 10 al. 1 lettres a ou b LSEE suppose une pesée des intérêts en présence tant en vertu de l'art. 7 al. 1 LSEE que de l'art. 8 par. 2 CEDH (cf. ATF 120 Ib 6 consid. 4a p. 12/13) et l'examen de la proportionnalité de la mesure (cf. art. 11 al. 3 LSEE; ATF 116 Ib 113 consid. 3c p. 117). Pour apprécier ce qui est équitable, l'autorité tiendra notamment 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, respectivement du refus d'accorder ou de prolonger une autorisation de séjour, (cf. art. 16 al. 3 du règlement d'exécution du 1er mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers - RSEE; RS 142.201).
3.2 Quand le refus d'octroyer, respectivement de prolonger, une autorisation de séjour se fonde sur la commission d'infractions, la peine infligée par le juge pénal est le premier critère à prendre en considération pour évaluer la gravité de la faute et procéder à la pesée des intérêts en présence. Selon la jurisprudence, une condamnation à deux ans de privation de liberté constitue une limite à partir de laquelle, en général, il y a lieu de refuser l'autorisation de séjour quand il s'agit d'une demande d'autorisation initiale ou d'une requête de prolongation d'autorisation déposée après un séjour de courte durée (ATF 130 II 176 consid. 4.1 p. 185; 120 Ib 6 consid. 4b p. 14 se référant à l'arrêt Reneja, ATF 110 Ib 201). Ce principe vaut même lorsqu'on ne peut pas - ou difficilement - exiger de l'épouse suisse de l'étranger qu'elle quitte la Suisse, ce qui empêche de fait les

conjoints de vivre ensemble de manière ininterrompue.
3.3 En l'espèce, il existe au moins un motif d'expulsion, puisque l'intéressé a été condamné par une autorité judiciaire pour "crime ou délit" (art. 10 al. 1 lettre a LSEE). Dès lors, il convient d'examiner si l'arrêt attaqué est justifié sur la base des intérêts en présence et s'il respecte le principe de la proportionnalité.
3.3.1 En défaveur du recourant, il y a lieu de relever ce qui suit. Le 20 décembre 2001, X._____ a été condamné à la peine de deux ans et demi de réclusion, assortie d'une mesure de dix ans d'expulsion avec sursis pendant deux ans, pour infraction grave à la loi sur les stupéfiants. Il avait, en effet, participé, de mars à juin 1999, à un trafic de stupéfiants (portant sur 65 g d'héroïne pure au minimum), dans le cadre d'un réseau où il avait joué un rôle non négligeable. Cette condamnation dépasse la limite établie par la jurisprudence pour accorder une autorisation de séjour initiale ou une demande de prolongation d'autorisation après un séjour de courte de durée. Or, la demande d'autorisation de séjour qui est à la base de la présente procédure est la première que le recourant a faite sous sa véritable identité et au titre d'un regroupement familial avec A._____ - qui, entre-temps, est devenue sa femme - ainsi que leur fille.
En outre, on ne saurait suivre le recourant quand il prétend résider en Suisse depuis plus de six ans. En 1998, il a pu séjourner légalement dans ce pays pendant au maximum cinq mois, dans le cadre de sa procédure d'asile; puis, il a séjourné légalement en Suisse du 11 février 1999 au 15 mars 2003 environ, période pendant laquelle il a passé 917 jours en prison; enfin, depuis qu'il est revenu en Suisse, apparemment en décembre 2004, il n'est pas au bénéfice d'une autorisation de police des étrangers normale, mais jouit d'une simple tolérance, en raison de la procédure qu'il a entamée. Dès lors, la durée des séjours en Suisse du recourant, pouvant être prise en compte en l'espèce, s'élève à environ quatre ans et demi, dont deux ans et demi de détention; on ne saurait donc parler, dans le cas particulier, de longue durée.
Enfin, quand A._____ a épousé le recourant, elle connaissait son passé. Elle ne pouvait ignorer qu'il n'obtiendrait pas forcément une autorisation de séjour en Suisse; elle a donc accepté le risque de devoir vivre sa vie de couple à l'étranger.
3.3.2 D'un autre côté, différents éléments entrent en considération en faveur du recourant. Tout d'abord, les faits ayant entraîné la condamnation précitée du 20 décembre 2001 remontent au moins à juin 1999. Ainsi, quand le Tribunal administratif a statué, les faits incriminés dataient de plus de six ans et la condamnation elle-même de quelque trois ans et huit mois. Il s'agit d'un laps de temps qui, sans être extrêmement long, est malgré tout d'une certaine importance. Cet élément différencie la présente espèce de la situation où le refus d'autorisation de séjour, ou de prolongation d'autorisation de séjour, intervient immédiatement après une condamnation, comme dans le cas cité par le Tribunal administratif (arrêt 2A.262/2001 du 22 août 2001, où il y avait de surcroît des condamnations multiples étalées dans le temps). En outre, le recourant n'avait pas d'antécédents judiciaires lorsque la condamnation susmentionnée du 20 décembre 2001 a été prononcée. Il est vrai que, depuis sa condamnation, le recourant n'a pas eu un comportement parfait; en effet, encore sous le coup d'une interdiction d'entrée en Suisse, l'intéressé y est revenu, vraisemblablement à la fin de l'année 2004, et y séjourne au bénéfice d'une simple tolérance.
Toutefois, ce comportement du recourant peut jusqu'à un certain point se comprendre dans la mesure où il s'agissait pour lui de vivre auprès de sa compagne - qu'il a du reste épousée - et de leur fille, et pas simplement de venir chercher illégalement du travail en Suisse. Le recourant a trouvé en Suisse une stabilité familiale et professionnelle, qu'on ne saurait négliger dans l'appréciation du risque de récidive; il y a, en effet, fondé une famille qu'il entretient lui-même, grâce à un emploi de monteur dans lequel il donne apparemment entière satisfaction.
3.3.3 Reste à savoir si, compte tenu de l'écoulement du temps et de l'évolution du recourant, celui-ci s'est véritablement amendé au point qu'il n'existe pas de risque de récidive (ou seulement un risque négligeable). Si tel était le cas, l'intérêt public à l'éloignement de Suisse du recourant devrait le céder face à l'intérêt privé de l'intéressé et de sa famille à y vivre ensemble. Il apparaît que l'autorité intimée n'a pas instruit suffisamment la cause pour pouvoir se prononcer valablement sur ce point. En l'espèce, une instruction plus poussée s'imposait d'autant plus que, dans le cadre de son recours au Tribunal administratif, l'intéressé avait requis la fixation d'une audience pour permettre en particulier l'audition de sept témoins, car il désirait ainsi prouver que son intérêt, privé, devait l'emporter dans la pesée des intérêts en présence. Il incombait à l'autorité intimée d'établir si, indépendamment de l'infraction susmentionnée en matière de police des étrangers, le comportement du recourant était devenu irréprochable, si ses liens familiaux en Suisse étaient spécialement intenses et si son intégration dans ce pays était particulièrement réussie, éléments pouvant tous contribuer à ce que le risque

de récidive
apparaisse négligeable. En effet, le Tribunal administratif ne pouvait pas déterminer ce risque de récidive en se fondant uniquement sur la gravité - au demeurant pas extrême - des actes ayant entraîné la condamnation précitée du 20 décembre 2001. Compte tenu de l'évolution du recourant depuis la commission de ces actes, il devait aussi prendre en considération que, face à l'intérêt public, il y avait l'intérêt privé important non seulement du recourant, mais encore de sa femme et de leur fille, d'autant qu'il leur serait sinon impossible, du moins extrêmement difficile, de suivre leur mari et père en Albanie.
Par conséquent, le Tribunal administratif n'a pas procédé à une instruction assez poussée pour pouvoir effectuer une pesée suffisante des intérêts (condamnation pour des faits d'une gravité certaine, remontant toutefois à plus de six ans, par rapport à une évolution positive et à des intérêts privés importants). Par là même, il a en l'espèce violé le droit d'être entendu du recourant, dans une situation dont la particularité tenait également à la relative ancienneté des faits pénalement punissables.
4.
Vu ce qui précède, le recours doit être admis et l'arrêt attaqué annulé. La cause doit être renvoyée au Tribunal administratif pour complément d'instruction et nouvelle décision. C'est dans ce cadre qu'il faudra statuer sur la demande de dépens du recourant pour la procédure cantonale.
Bien qu'il succombe, le canton de Vaud n'a pas à supporter les frais judiciaires (art. 156 al. 2 OJ).
Le recourant à droit à des dépens pour la procédure fédérale (art. 159 al. 1 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le recours est admis et l'arrêt du Tribunal administratif du canton de Vaud du 26 août 2005 est annulé.
2.
La cause est renvoyée au Tribunal administratif du canton de Vaud pour complément d'instruction et nouvelle décision.
3.
Il n'est pas perçu d'émolument judiciaire.
4.
Le canton de Vaud versera au recourant une indemnité de 2'000 fr. à titre de dépens.
5.
Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire du recourant, au Service de la population et au Tribunal administratif du canton de Vaud, ainsi qu'à l'Office fédéral des migrations.
Lausanne, le 15 février 2006
Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: