



Arrêt du 4 décembre 2020

Composition

Yannick Antoniazza-Hafner (président du collège),
Jenny de Coulon Scuntaro, Andreas Trommer, juges,
Catherine Zbären, greffière.

Parties

A. _____,
représenté par Maître Ludovic Tirelli, avocat,
Freymond, Tschumy & Associés,
rue du Grand-Chêne 5, case postale 6852,
1002 Lausanne,
recourant,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations SEM,
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Refus d'approbation à la prolongation de l'autorisation de séjour et renvoi de Suisse.

Faits :**A.**

A.a A. _____ (ci-après : l'intéressé ou le recourant), ressortissant tunisien, est entré en Suisse le (...) 2011 pour célébrer son mariage le (...) 2012, avec B. _____, ressortissante suisse. A la suite de cet événement, il a obtenu une autorisation de séjour au titre de regroupement familial.

A.b Le 17 mai 2015, les époux (...) ont été entendus par la Police (...) à Z. _____ dans le cadre d'un examen de situation. Lors de son audition, A. _____ a invoqué la vie commune avec son épouse et indiqué que cette dernière avait requis la séparation à la fin du mois de décembre 2014 (cf. dossier cantonal, procès-verbal d'audition de A. _____ du 17 mai 2015). De son côté, B. _____ a fait savoir qu'elle avait requis la séparation à une date autour du 28 juillet 2014 (cf. dossier cantonal, procès-verbal d'audition de B. _____ du 17 mai 2015). Aucun enfant n'est né de cet union.

A.c Le 1^{er} juin 2015, le Tribunal d'arrondissement de X. _____ a prononcé des mesures protectrices de l'union conjugale à l'endroit des époux. Il ressort du procès-verbal de l'audience que A. _____ et B. _____ ont convenu de vivre séparés pour une durée indéterminée à compter du 31 juillet 2014 (cf. dossier SEM pce 2 p. 104). Leur divorce a été prononcé le 6 mars 2017 (cf. dossier SEM pce 2 p. 171 ss).

B.

B.a Par courrier du 27 novembre 2015, A. _____ a informé le Service de la population du canton de Vaud (ci-après : SPOP) qu'il vivait désormais en concubinage avec C. _____, ressortissante italienne, titulaire d'une autorisation d'établissement en Suisse (cf. dossier SEM pce 2 p. 142 ss). De leur relation est née une fille, D. _____, le (...) 2015, reconnue par son père le 21 septembre 2016 (cf. dossier SEM pce 2 p. 150).

B.b Par décision du 26 avril 2017, le SPOP a refusé la poursuite du séjour en Suisse de l'intéressé sous l'angle de l'art. 50 LETr. Le SPOP s'est toutefois déclaré favorable à la poursuite de son séjour en Suisse au vu de sa nouvelle situation familiale et a transmis le dossier au SEM afin que celui-ci se détermine sur l'octroi d'une autorisation de séjour en sa faveur en application de l'art. 30 al. 1 let. b LETr (cf. dossier SEM pce 2 p. 184).

B.c Le 5 mai 2017, le SEM a donné son approbation à l'autorisation de séjour pour cas de rigueur proposée par le SPOP (cf. dossier cantonal, copie de l'autorisation et décision litigieuse du 31 octobre 2018, p. 2).

B.d Le (...) 2017, l'intéressé a épousé C._____.

B.e Par courrier du 25 juillet 2017, A._____ a déposé auprès du Service de la population de Y._____ une demande de prolongation de son autorisation de séjour en requérant à cette occasion des informations quant aux conditions qu'il devait remplir pour obtenir une autorisation d'établissement anticipée (cf. dossier SEM pce 2 p. 187).

B.f Par courrier du 25 octobre 2017, C._____ a informé le SPOP de son intention de se séparer de son époux (cf. dossier cantonal).

B.g Par courrier du 13 novembre 2017, C._____ a fait état d'une « procédure de séparation » en cours. Elle a notamment précisé que son époux ne s'était jamais occupé de sa fille D._____ et qu'il comptait quitter le domicile conjugal à la « fin du mois » après l'obtention d'une autorisation d'établissement (cf. dossier SEM pce 2 p. 192).

B.h Lors de l'audience civile du 1^{er} décembre 2017 par-devant le Tribunal d'arrondissement de W._____ (ci-après : le tribunal civil), les époux ont convenu notamment que A._____ exercera un libre et large droit de visite sur sa fille, d'entente avec la mère. A défaut d'entente, il l'aura auprès de lui un week-end sur deux, du vendredi à 18 heures au dimanche à 18 heures et alternativement à Pâques ou Pentecôte, Noël ou Nouvel an, Ascension ou Jeûne fédéral (cf. dossier SEM pce 2 p. 194 ss).

B.i Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 4 décembre 2017, le tribunal civil, constatant que les époux vivaient formellement séparés depuis le 1^{er} décembre 2017 et que l'intéressé n'avait à ce jour versé aucun montant pour l'entretien de sa famille, a ordonné à A._____ de verser à son épouse un montant mensuel de fr. 200.- pour l'entretien de sa fille et fr. 700.- pour l'entretien de C._____ à compter du 1^{er} décembre 2017 (cf. dossier SEM pce 2 p. 197 ss).

B.j Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 25 janvier 2018, le tribunal civil a astreint l'intéressé à contribuer mensuellement à l'entretien de son enfant D._____ à concurrence de fr. 220.- et de son épouse à hauteur de fr. 600.- dès le 1^{er} décembre 2017 (cf. dossier SEM pce 2 p. 210 ss).

B.k Le 17 mai 2018, les époux ont été entendus par le SPOP pour éclaircir leur situation respective sur le plan administratif. Lors de son audition, C. _____ a tout d'abord expliqué sa rencontre avec A. _____, les circonstances de leur mariage et le fait que leur mariage religieux avait été célébré au mois de (...) 2014 devant un imam. C. _____ a précisé que leur relation avait débuté au mois de juin 2014, qu'elle était tombée enceinte « très rapidement » et qu'elle avait alors « remarqué son égoïsme ». A ce sujet, C. _____ a fait part de ses doutes quant aux réels sentiments de son époux à son égard et sur son envie de fonder une famille. Sur le plan des relations entre l'intéressé et sa fille, C. _____ a déclaré qu'il ne s'intéressait « pas du tout à sa fille, ni affectivement, ni financièrement » et qu'il la prenait « difficilement » un week-end sur deux. Sur le plan économique, elle a encore déclaré que depuis le mois de décembre 2017, l'intéressé versait régulièrement les sommes dues pour l'entretien de sa famille (cf. dossier SEM pce 2 p. 245 ss).

De son côté, A. _____ a invoqué le déroulement de la relation avec son épouse. S'agissant des motifs ayant présidé leur séparation, l'intéressé a notamment invoqué le « mauvais caractère » de son épouse et le fait qu'elle était « maladivement jalouse » et que selon ses dires, elle n'avait plus confiance en lui. S'agissant de sa relation avec sa fille, l'intéressé a déclaré qu'il prenait sa fille un week-end sur deux et qu'il lui téléphonait. Il a encore expliqué le déroulement des visites avec elle et le fait qu'il s'en occupait depuis sa naissance. Il a par ailleurs détaillé sa situation économique en précisant qu'il versait régulièrement une contribution d'entretien à son épouse et sa fille (cf. dossier SEM pce 2 p. 258 ss).

B.l Le 20 juillet 2018, C. _____, par la voix de son mandataire, a notamment informé le SPOP que l'intéressé n'exerçait plus son droit de visite depuis le mois d'avril 2018 et qu'elle avait dû bloqué son numéro de téléphone à la suite d'injures prononcées par son époux à son égard. Elle souhaitait savoir si son mari était autorisé à rester en Suisse et à quelles conditions (cf. dossier SEM pce 14 p. 368).

B.m Par décision du 23 juillet 2018, le SPOP s'est déclaré favorable à la poursuite du séjour en Suisse de l'intéressé en application de l'art. 50 LETr et à la délivrance en sa faveur d'une autorisation d'établissement anticipée, en application de l'art. 34 al. 4 LETr (cf. dossier SEM pce 2 p. 246 ss).

C.

C.a Le 2 août 2018, le SEM a informé l'intéressé de son intention de refuser l'octroi anticipé d'une autorisation d'établissement en sa faveur. A cet égard, le SEM lui a fait savoir qu'il n'y avait pas lieu d'examiner l'opportunité d'une autorisation d'établissement anticipée dans la mesure où les conditions pour l'octroi d'une autorisation de séjour, sous l'angle de l'art. 50 LEtr, n'étaient pas remplies (cf. dossier SEM pce 3).

C.b Par courrier non daté, parvenu à la connaissance du SEM le 4 septembre 2018, C. _____ a réitéré pour l'essentiel ses déclarations du 17 mai 2018 faites au SPOP tout en précisant le parcours de son époux et le déroulement de la vie conjugale. Elle a notamment mis l'accent sur les circonstances familiales de leur mariage et sur l'attitude de son époux qui a émaillé la vie commune. C. _____ a en outre relaté les problèmes rencontrés avec son époux sur le plan des relations avec leur fille D. _____ (cf. dossier SEM pce 9).

C.c Le 21 septembre 2018, A. _____ a transmis ses déterminations au SEM dans le cadre de son droit d'être entendu. A l'appui de sa requête, l'intéressé a condamné, en substance, les « propos calomnieux et/ou difamatoires » de son épouse et a donné sa version des faits s'agissant de son parcours en Suisse, de la vie commune avec son épouse et de ses liens avec sa fille. Il a par ailleurs expliqué qu'il s'était marié religieusement avec C. _____ en (...) 2014 de sorte que leur vie conjugale avait duré plus de trois ans. L'intéressé a encore joint au dossier plusieurs documents visant à souligner sa bonne intégration en Suisse sur le plan socioprofessionnel (cf. dossier SEM pce 13).

C.d Par un courrier complémentaire daté du 1^{er} octobre 2018, l'intéressé a nouvellement dénoncé les « divers écrits mensongers » de son épouse adressés aux autorités et a fait savoir qu'il avait déposé une plainte pénale contre elle. Il a par ailleurs souligné la bonne relation qu'il entretenait avec sa fille et sa bonne intégration (cf. dossier SEM pce 14).

C.e Par décision du 31 octobre 2018, le SEM a refusé d'approuver la prolongation de l'autorisation de séjour en faveur de A. _____ et lui a imparti un délai au 15 janvier 2019 pour quitter la Suisse.

Le SEM a soutenu, en s'appuyant principalement sur les déclarations de C. _____, que le recourant n'avait pas démontré avoir noué avec sa fille une relation familiale intacte et réellement vécue. A cela s'ajoutait que le recourant avait reconnu sa fille seulement 17 mois après sa naissance et n'avait fait ménage commun avec elle seulement entre le 1^{er} janvier et le

14 novembre 2017. Aucun élément objectif au dossier ne permettait d'établir que l'intéressé avait entrepris des démarches en vue de maintenir un lien particulièrement fort et suivi avec son enfant. En outre, il n'avait pas contribué régulièrement à son entretien économique tel que cela ressortait des dispositions ordonnées par le tribunal civil dans lesquelles il avait été constaté qu'aucune contribution d'entretien n'avait été versée avant le 1^{er} décembre 2017.

D.

D.a Par acte du 3 décembre 2018, l'intéressé, agissant par l'entremise de son mandataire, a recouru auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal ou le TAF) contre la décision de l'autorité inférieure du 31 octobre 2018. Il a conclu préalablement à l'octroi de l'assistance judiciaire, principalement à l'admission du recours et à la réformation de la décision litigieuse dans le sens où l'approbation à la prolongation de son autorisation devait lui être octroyée et subsidiairement, à l'annulation de la décision litigieuse et au renvoi de la cause à l'autorité inférieure.

Dans son mémoire de recours, A. _____ a soutenu que l'union conjugale avec son épouse avait duré plus de trois ans, à savoir entre le mois d'août 2014, lorsque leur relation avait débuté, et novembre 2017. En ce qui concerne la relation avec sa fille, le recourant a expliqué qu'il avait reconnu sa fille seulement le 21 septembre 2016 car cela n'avait pas été possible auparavant en raison du fait que C. _____ était mariée avec un autre homme à sa naissance de sorte qu'une action en contestation de filiation avait dû être introduite ce qui avait pris du temps. Il a ajouté qu'il avait vécu avec sa fille dès sa naissance et la voyait régulièrement depuis sa séparation avec sa femme, selon les modalités fixées par le tribunal civil de sorte qu'il avait créé une relation intense, régulière et suivie avec elle. Il a également produit des photographies et témoignages à l'appui de ses affirmations. S'agissant des contributions d'entretien, le recourant a soutenu contribuer à l'entretien de sa fille et son épouse depuis le 1^{er} décembre 2017. Avant cette date, il vivait en ménage commun avec ces dernières de sorte qu'il contribuait d'une autre manière à leur entretien en payant notamment les achats alimentaires et la totalité des meubles de la chambre de sa fille, preuve à l'appui. De surcroît, le recourant avait adopté un comportement irréprochable en Suisse.

D.b Sur demande du Tribunal, le recourant a déposé un mémoire complémentaire ainsi que six témoignages écrits.

D.c Par décision incidente du 4 février 2019, le Tribunal a admis la demande d'assistance judiciaire totale du recourant.

D.d Appelé à se prononcer sur le recours interjeté contre sa décision du 31 octobre 2018, le SEM en a proposé le rejet dans sa réponse du 15 février 2019.

D.e Par réplique du 21 mars 2019, le recourant a persisté dans les termes de son recours du 3 décembre 2018 et a produit des moyens de preuve complémentaires.

D.f Par duplique du 5 avril 2019, le SEM a estimé que le courrier complémentaire du 21 mars 2019 ne permettait de changer d'approche sur l'ensemble des circonstances et a confirmé sa décision du 31 octobre 2018.

D.g Par courrier du 4 décembre 2019, transmis par son mandataire le 9 décembre 2019, C._____ a expliqué qu'elle avait transmis des informations aux autorités migratoires concernant le recourant à la suite d'une séparation conflictuelle avec ce dernier. A cette époque, elle était extrêmement déçue par cette rupture douloureuse et en colère contre lui. C'était dans ce contexte qu'elle avait écrit une lettre au SPOP dans laquelle elle affirmait notamment que A._____ s'était marié avec elle uniquement pour demeurer en Suisse. Avec le recul dont elle disposait aujourd'hui, elle a admis qu'elle ne pouvait connaître ses réelles intentions de l'époque. Elle a souligné que le comportement du recourant à l'égard de sa fille avait changé et qu'il s'en occupait régulièrement, notamment lors de l'exercice de son droit de visite et qu'il s'acquittait des contributions d'entretien dues (cf. dossier TAF pce 14).

D.h Par courrier du 5 février 2020, le SPOP a informé le Tribunal que le recourant ne travaillait plus depuis le 31 janvier 2020 au sein de E._____ (cf. dossier TAF pce 15).

D.i Par courrier du 21 avril 2020, le recourant a réagi au courrier de C._____ du 4 décembre 2019 en expliquant qu'il avait retiré sa plainte pénale à l'encontre de son épouse à la suite des excuses qu'elle lui avait présentées et en raison du fait qu'elle avait reconnu l'avoir dénoncé sous le coup de la colère provoquée par leur séparation.

D.j Par ordonnance du 26 juin 2020, le Tribunal a sollicité des renseignements et moyens de preuve complémentaires au recourant.

Par courrier du 27 juillet 2020, l'intéressé a transmis les documents requis, lesquels ont été transmis au SEM pour information.

E.

Les autres éléments contenus dans les écritures précitées seront examinés, si nécessaire, dans les considérants en droit ci-dessous.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF (RS 173.32), le Tribunal de céans, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA (RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions en matière de refus d'approbation à la délivrance ou à la prolongation d'autorisations de séjour et de renvoi rendues par le SEM peuvent être contestées devant le Tribunal de céans, qui statue comme autorité précédent le Tribunal fédéral (ci-après : le TF) en tant que la décision querellée concerne une autorisation de séjour à laquelle le droit fédéral ou international confère un droit (cf. art. 1 al. 2 LTAF, en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2 et 4 LTF [RS 173.110]).

1.2 A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal de céans est régie par la PA (cf. art. 37 LTAF).

1.3 Le recourant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

2.

La partie recourante peut invoquer devant le Tribunal de céans la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et, à moins qu'une autorité cantonale n'ait statué comme autorité de recours, l'inopportunité de la décision entreprise (cf. art. 49 PA). Le Tribunal de céans examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit. Conformément à la maxime inquisitoire, il constate les faits d'office (cf. art. 12 PA) ; appliquant d'office le droit fédéral, il n'est pas lié par les motifs invoqués à l'appui du recours (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par l'argumentation développée dans la décision entreprise. Il peut donc s'écarter aussi bien des arguments des parties que des considérants juridiques de la dé-

cision querellée, fussent-ils incontestés. Dans son arrêt, il prend en considération l'état de fait existant au moment où il statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

3.

La décision querellée a été rendue en application de la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RO 2007 5437) et de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018 (OASA, RO 2007 5497). Or, le 1^{er} janvier 2019 sont entrées en vigueur les dernières dispositions de la modification partielle du 16 décembre 2016 de cette loi - qui s'intitule nouvellement loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI, RS 142.20, RO 2018 3171) - et la modification partielle du 15 août 2018 de cette ordonnance (OASA, RS 142.201, RO 2018 3173). Dans la mesure où les dispositions applicables dans le cas particulier n'ont pas subi de modifications susceptibles d'influer sur l'issue de la cause, il n'est pas nécessaire d'examiner s'il existe des motifs importants d'intérêt public à même de justifier l'application immédiate du nouveau droit. Il y a donc lieu d'appliquer la LEtr et l'OASA dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018 (cf. arrêt du TAF F-6572/2018 du 11 octobre 2019 consid. 3.2, et la jurisprudence citée ; voir aussi, pour comparaison, arrêt du TF 2C_668/2018 du 28 février 2020 consid. 1).

4.

4.1 Les autorités chargées de l'exécution de la LEtr s'assistent mutuellement dans l'accomplissement de leurs tâches (art. 97 al. 1 LEtr). Au sens de l'art. 99 LEtr en relation avec l'art. 40 al. 1 LEtr, le Conseil fédéral détermine les cas dans lesquels les autorisations de courte durée, de séjour ou d'établissement, ainsi que les décisions préalables des autorités cantonales du marché du travail sont soumises à l'approbation du SEM. Conformément à l'art. 85 al. 1 de l'OASA, le SEM est compétent pour approuver l'octroi et le renouvellement des autorisations de séjour. Au sens de l'alinéa 3 de cette même disposition, l'autorité cantonale compétente en matière de droit des étrangers peut soumettre pour approbation une décision au SEM afin qu'il vérifie que les conditions prévues par le droit fédéral soient remplies. Ce dernier peut donc refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale.

4.2 En l'espèce, le SPOP a soumis sa décision du 23 juillet 2018 à l'approbation du SEM en conformité avec la législation et la jurisprudence (à ce sujet, cf. ATF 141 II 169 consid. 4.3.1, 4.3.2 et 6.1 et l'arrêt du TAF F-

3202/2018 du 28 février 2019 consid. 4.2). Il s'ensuit que ni le Tribunal, ni le SEM ne sont liés par la proposition du SPOP et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

5.

Dans sa décision du 23 juillet 2018, le SPOP s'est déclaré non seulement favorable à la prolongation de l'autorisation de séjour du recourant, fondée sur l'art. 50 LEtr, mais également à l'octroi anticipé d'une autorisation d'établissement en sa faveur, en application de l'art. 34 al. 4 LEtr. Le SEM a, pour sa part, considéré que cette dernière question devenait sans objet, dès lors que l'intéressé ne pouvait prétendre à la prolongation de son autorisation de séjour (cf. dossier SEM pce 3). Dès lors que le recourant, assisté d'un avocat, n'a pas formulé de conclusions à ce sujet, ne concluant qu'à la prolongation de son autorisation de séjour, la question de l'octroi anticipé d'une autorisation d'établissement, sur la base de l'art. 34 al. 4 LEtr, ne fait pas l'objet du présent litige (cf. arrêt du TF 2C_459/2015 du 29 octobre 2015 consid. 3; arrêts du TAF D-6767/2019 du 12 février 2020, F-7245/2017 du 25 novembre 2019 consid. 5, F-1734/2019 consid. 6.4 et E-6723/2017 du 18 janvier 2018 consid. 4.2.2). Le Tribunal n'examinera, par conséquent, pas cette question ; son examen se cantonnera à déterminer si c'est à tort ou à raison que le SEM a refusé d'approuver la prolongation de l'autorisation de séjour de l'intéressé. Cependant, le Tribunal rend attentif le recourant qu'il lui est loisible de déposer une nouvelle demande d'octroi anticipé d'un permis d'établissement auprès du SPOP.

6.

6.1 L'étranger n'a en principe pas un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour, à moins qu'il ne puisse se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit (ATF 135 II 1 consid. 1.1 et la jurisprudence citée).

6.2 En l'espèce, il ressort du dossier que les époux (...) se sont définitivement séparés (cf. let. B.i *supra* et dossier TAF pce 18 annexe 13). Le recourant ne saurait donc se prévaloir de l'art. 42 al. 1 et al. 3 LEtr, ce qu'il ne fait d'ailleurs pas.

7.

7.1 S'agissant de la première condition de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr, la période minimale de trois ans de l'union conjugale commence à courir dès le

début de la cohabitation effective des époux en Suisse et s'achève au moment où ceux-ci cessent de faire ménage commun. Seules les années de mariage et non de concubinage sont pertinentes. Pour satisfaire à la durée légale minimum requise, il n'est pas possible de cumuler les (courtes) périodes afférentes à des mariages distincts, que le ressortissant étranger aurait célébrés successivement (ATF 140 II 345 consid. 4.1 et références citées).

7.2 En l'occurrence, contrairement à ce dont se prévaut le recourant, l'union conjugale déterminante a commencé au moment du mariage de l'intéressé avec C._____, le (...) 2017, et s'est terminé au plus tard le 1^{er} décembre 2017 (cf. dossier SEM pce 2 p. 197 ss) voir même le 25 octobre 2017 lorsque C._____ a informé le SPOP de son intention de se séparer de son époux (cf. dossier cantonal). Dans la mesure où le recourant a vécu en communauté conjugale avec son épouse durant moins de trois ans, il ne peut tirer aucun droit de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr.

8.

8.1 Dans le cadre de l'examen des conditions de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr, il convient également de tenir compte du droit au respect de la vie privée et familiale du recourant, garanti par l'art. 8 CEDH, dont il peut se prévaloir pour s'opposer à une éventuelle séparation d'avec sa famille et obtenir ainsi une autorisation de séjour. Une raison personnelle majeure peut en particulier découler d'une relation digne de protection avec un enfant qui a le droit de séjourner durablement en Suisse, ce qui suppose que celui-ci ait la nationalité suisse, une autorisation d'établissement ou un droit certain à une autorisation de séjour (cf. notamment ATF 143 I 21 consid. 4.1 et 139 I 315 consid. 2.1 ; arrêt du TF 2C_606/2013 du 4 avril 2014 consid. 1.1). Encore faut-il, pour pouvoir invoquer cette disposition conventionnelle, que la relation entre l'étranger et son enfant soit étroite et effective (ATF 137 I 284 consid. 1.2 et 135 I 143 consid. 1.3.1 ; arrêt du TAF F-4155/2016 du 11 octobre 2017 consid. 8.1).

8.2 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 cf. ATF 143 I 21 consid. 5.2 p. 27 et les réf. cit.) 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 d'emblée entretenir une relation familiale avec celui-ci que de manière limitée, en exerçant le droit de visite dont il bénéficie. Il n'est en principe pas nécessaire que, dans

l'optique de pouvoir exercer son droit de visite, le parent étranger soit habilité à résider durablement dans le même pays que son enfant. Sous l'angle du droit à une vie familiale (cf. art. 8 par. 1 CEDH et 13 al. 1 Cst.), il suffit en règle générale que le parent vivant à l'étranger exerce son droit de visite dans le cadre de séjours brefs, au besoin en aménageant ses modalités quant à la fréquence et à la durée ou par le biais de moyens de communication modernes (cf. ATF 139 I 315 consid. 2.2 p. 319). Le droit de visite d'un parent sur son enfant ne doit en effet pas nécessairement s'exercer à un rythme bimensuel et peut également être organisé de manière à être compatible avec des séjours dans des pays différents (cf. ATF 143 I 21 consid. 5.3 et 5.4 p. 27 ss et les références citées, notamment au droit civil ; ATF 140 I 145 consid. 3.2 p. 147). Ainsi, le TF a jugé, à titre d'exemple, que le refus de prolonger l'autorisation de séjour ne crée pas un obstacle à l'exercice du droit de visite justifiant l'octroi d'une autorisation de séjour lorsque ce droit de visite peut être exercé depuis la France voisine, où l'étranger dispose du droit de résider. En pareil cas, l'art. 8 CEDH n'est manifestement pas applicable (ATF 144 I 91 consid. 5.1).

8.3

8.3.1 Selon la jurisprudence du TF (ATF 144 I 91 consid. 5.2), 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. 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, 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 144 I 91 consid. 5.2).

Sous l'angle temporel, comme cela a déjà été souligné par la jurisprudence, 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. 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 (ATF 144 I 91 consid. 5.2).

8.3.2 Le lien affectif particulièrement fort est tenu pour établi lorsque les contacts personnels sont effectivement exercés dans le cadre d'un droit de visite usuel selon les standards d'aujourd'hui (en Suisse romande, il s'agit d'un droit de visite d'un week-end toutes les deux semaines et durant la moitié des vacances) ; seuls importent les liens personnels, c'est-à-dire l'existence effective de liens familiaux particulièrement forts d'un point de vue affectif et non pas seulement les décisions judiciaires ou les conventions entre parents se répartissant l'autorité parentale et la garde des enfants communs ou encore l'introduction de l'autorité parentale conjointe en cas de divorce résultant de la modification du code civil entrée en vigueur le 1er juillet 2014. A noter que lorsque l'étranger qui entend se prévaloir de l'art. 8 CEDH sous l'angle de sa vie familiale réside en Suisse sans disposer au préalable d'un droit de séjour, un droit de visite usuel ne suffit pas pour admettre l'existence d'un lien affectif particulièrement fort au sens exigé par la jurisprudence ; il faut dans ce cas établir des relations personnelles d'une intensité particulière avec l'enfant en question (cf. ATF 144 I 91 consid. 5.2.1 et références citées).

8.3.3 Le lien économique est particulièrement fort lorsque l'étranger verse effectivement à l'enfant des prestations financières dans la mesure décidée par les instances judiciaires civiles. La contribution à l'entretien peut également avoir lieu en nature, en particulier en cas de garde alternée. Le TF a toutefois admis qu'il convient de distinguer la situation dans laquelle l'étranger ne contribue pas à l'entretien de l'enfant faute d'avoir été autorisé à travailler de celle dans laquelle il ne fait aucun effort pour trouver un emploi. Les exigences relatives à l'étendue de la relation que l'étranger doit entretenir avec son enfant d'un point de vue affectif et économique doivent rester dans l'ordre du possible et du raisonnable. Il y a lieu également de tenir compte des décisions des autorités civiles réduisant ou supprimant l'obligation de verser une pension alimentaire et de l'importance des prestations en nature consenties en faveur de l'enfant, l'exercice d'un droit de

visite équivalant à une quasi garde alternée confirmant sous l'angle des prestations en nature l'existence de liens économiques étroits (ATF 144 I 91 consid. 5.2.2 et références citées).

8.3.4 La possibilité d'exercer le droit de visite depuis le pays d'origine, pour éviter qu'il ne s'agisse que d'une possibilité théorique, doit être examinée concrètement et notamment tenir compte de l'âge des intéressés, des moyens financiers, des techniques de communication et des types de transport à disposition ainsi que de la distance entre les lieux de résidence : l'impossibilité pratique à maintenir la relation sera tenue pour réalisée si le pays de l'étranger qui bénéficie d'un droit de visite est très éloigné de la Suisse (par exemple : le Mexique, cf. ATF 139 I 315 consid. 3.1 p. 322 s. et ATF 144 I 91 consid. 5.2.3).

8.3.5 Enfin, on ne saurait parler de comportement irréprochable lorsqu'il existe, à l'encontre de l'étranger, des motifs d'éloignement, en particulier si l'on peut lui reprocher un comportement répréhensible sur le plan pénal ou en regard de la législation sur les étrangers, étant entendu qu'en droit des étrangers, le respect de l'ordre et de la sécurité publics ne se recoupe pas nécessairement avec la violation de dispositions pénales, de sorte que l'appréciation émise par l'autorité de police des étrangers peut s'avérer plus rigoureuse que celle de l'autorité pénale (ATF 144 I 91 consid. 5.2.4 et références citées).

8.4

8.4.1 En l'occurrence, il convient en premier lieu de se pencher sur les assertions de C. _____ reprochant au recourant de ne pas avoir adopté un comportement correct envers elle et sa fille. Ainsi, dans ses déclarations du 17 mai 2017 (cf. dossier SEM pce 2 p. 245 ss) et ses courriers des 13 novembre 2017, 20 juillet et 4 septembre 2018 (cf. dossier SEM pce 2 p. 192, pce 9 p. 270, pce 14 p. 368), C. _____ a prétendu que A. _____ s'était marié avec elle uniquement pour obtenir un permis de séjour et qu'il ne s'était pas occupé de sa fille. Ces affirmations sont fortement sujettes à caution dans la mesure où elles ne sont appuyées par aucun élément objectif et semblent avoir comme seul objectif celui de nuire au recourant (cf. dossier TAF pce 1 annexe 17). A la suite d'une plainte pénale déposée à son encontre par l'intéressé pour diffamation et/ou calomnie (cf. dossier TAF pce 1 annexe 15), C. _____ est revenue en partie sur ses déclarations (cf. dossier TAF pce 14, courrier du 4 décembre 2019). Elle a notamment expliqué qu'au moment où elle avait dénoncé son mari, elle se trouvait sous l'emprise de la colère en raison de leur séparation

conflictuelle. Ainsi, le Tribunal ne saurait se laisser convaincre par les affirmations de C. _____ antérieures à son courrier du 4 décembre 2019.

8.4.2 On notera ensuite que la distance entre la Suisse et la Tunisie paraît trop éloignée pour que le recourant puisse entretenir d'éventuels liens affectifs étroits avec son enfant (cf. notamment arrêt du TF 2C_318/2013 du 5 septembre 2015 consid. 3.4.2).

8.4.3 Sous l'angle du lien affectif, le Tribunal retient que le recourant a vécu avec C. _____ et sa fille depuis sa naissance, à savoir le 22 avril 2015 jusqu'au mois de novembre 2017. Le recourant a rendu vraisemblable cette cohabitation grâce à ses relevés bancaires (cf. dossier TAF pce 1 annexe 3), les relevés de l'application GoogleMaps (cf. dossier TAF pce 1 annexe 4) et les courriers de son avocat adressés au domicile de C. _____ (cf. dossier TAF pce 1 annexe 2). Le fait que le recourant n'ait pas reconnu sa fille dès sa naissance ne peut être retenu en sa défaveur. Une action en désaveu de paternité contre l'ex-mari de C. _____ a dû être déposée afin de rendre possible la reconnaissance de D. _____ par son père (cf. dossier TAF pce 1 annexe 9).

Ensuite, dès le 1^{er} décembre 2017, le recourant s'est vu octroyer un droit de visite d'un week-end sur deux, du vendredi à 18 heures au dimanche à 18 heures et la moitié des jours fériés (cf. dossier SEM pce 2 p. 195) bien qu'il ait sollicité un droit de visite plus large comprenant également la moitié des vacances scolaires (cf. dossier SEM pce 2 p. 228). Par courrier du 4 décembre 2019, C. _____ a affirmé que le recourant s'occupait régulièrement de sa fille, notamment lors de l'exercice de son droit de visite (cf. dossier TAF pce 14). Il est à noter à ce propos que le recourant a souhaité prendre sa fille en vacances durant trois semaines en Tunisie durant l'été 2018 ; cependant C. _____ s'y est opposée (cf. dossier TAF pce 18 annexe 14). Ainsi, il n'a pas vu sa fille durant ces vacances en Tunisie. Lors de l'audience du 9 juillet 2020 s'étant déroulée dans le cadre de la procédure de divorce entre les époux, le droit de visite du recourant a été élargi à un week-end sur deux du vendredi à 18 heures au dimanche à 18 heures ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et des jours fériés. Par ailleurs, le tribunal civil a également déclaré que l'autorité parentale sera exercée conjointement entre les deux parents (cf. dossier TAF pce 18 annexe 13). Bien que le recourant n'ait pas exercé un droit de visite usuel au sens de la jurisprudence (cf. *supra* consid. 8.3.2) par le passé, il est aujourd'hui au bénéfice d'un tel droit (cf. dossier TAF pce 18 annexe 13). C'est ici le lieu de noter que dans sa jurisprudence, le TF a régulièrement insisté

sur le fait que la pesée des intérêts prévue par l'art. 8 CEDH et la jurisprudence y relative ne devait pas être appliquée de manière trop schématique et qu'il convenait d'accorder une importance particulière aux intérêts de l'enfant (cf. les arrêts du TF 2C_1047/2013 du 24 juin 2014 consid. 3.3 et 2C_723/2014 consid. 2.3).

Quant à la réalité de ses liens affectifs avec sa fille, ils sont corroborés par de multiples photographies produites par le recourant démontrant notamment leur complicité, les dernières déclarations de son épouse ainsi que des témoignages (cf. dossier TAF pce 1 annexes 12 et 13, pce 3 annexe 20-25, pce 18 annexe 15). En pareilles circonstances, le Tribunal de céans n'a aucune raison de mettre en doute les déclarations du recourant lorsqu'il affirme exercer régulièrement son droit de visite.

8.4.4 S'agissant de la relation économique, le recourant a été astreint par le tribunal civil à payer dès le 1^{er} décembre 2017 fr. 220.- par mois en faveur de sa fille, obligation qu'il a exécuté chaque mois sans faute (cf. dossier TAF pce 1 annexe 18 et pce 18 annexe 4). Il convient d'ajouter que l'intéressé s'est également acquitté d'une contribution d'entretien en faveur de son épouse (cf. *infra* consid. 8.4.5). Le lien économique particulièrement fort entre le recourant et sa fille est dès lors démontré. L'autorité inférieure s'est méprise lorsqu'elle a affirmé qu'il ne ressortait pas du dossier que l'intéressé avait contribué de manière régulière à l'entretien économique de D. _____. En effet, le dossier cantonal contient des extraits du compte bancaire du recourant démontrant qu'il a versé la contribution d'entretien due à sa fille des mois de décembre 2017 à avril 2018. En outre, le Tribunal peine à comprendre en quoi le constat de l'autorité civile révélant l'absence de versement d'une pension alimentaire avant le 1^{er} décembre 2017, alors qu'il vivait encore avec son épouse et sa fille à cette période, est pertinent (cf. *supra* consid. 8.4.3).

8.4.5 Quant au comportement du recourant, il a travaillé en qualité d'informaticien entre le 1^{er} juin 2013 (cf. dossier SEM pce 13 annexe 13) et le 31 janvier 2020 (cf. dossier TAF pce 18 annexe 8) de manière continue. Dès le 1^{er} février 2020, il s'est retrouvé au chômage ce qui ne saurait être retenu en sa défaveur dans la mesure où il n'est pas responsable de cette situation. Son employeur a décidé de le licencier en raison de la fin de sa mission tout en précisant qu'il s'agissait d'un très bon employé (cf. dossier TAF pce 18 annexe 6 et 8). En outre, le recourant fait tous les efforts que l'on peut attendre de lui afin de retrouver un emploi (cf. dossier TAF pce 18 annexe 11). A cela s'ajoute qu'il dispose d'un casier judiciaire et d'un extrait du registre des poursuites vierges (cf. dossier TAF pce 18 annexe 1 et 2).

Il a versé régulièrement les contributions d'entretien à sa fille (cf. *supra* consid. 8.4.4). Quant à la contribution en faveur de son épouse, il s'est acquitté d'un montant de fr. 600.- du 1^{er} décembre 2017 au 10 février 2020. A la suite de la perte de son emploi, il ressort du dossier qu'il a cessé le versement dû à son épouse durant trois mois. Le tribunal civil a ensuite réduit la pension due de fr. 600.- à fr. 260.- dès le 1^{er} juin 2020, montant qu'il a versé le 13 juillet 2020 (cf. dossier TAF pce 18 annexe 4 et 13, pce 1 annexe 18). Il est à noter que l'intéressé est bénévole au sein de la Croix-Rouge et rend visite une fois par semaine à une personne âgée afin de lui tenir compagnie (cf. dossier SEM pce 13 annexe 13 et 14). Il s'est également engagé en sein des sapeur-pompiers vaudois (cf. dossier TAF pce 13 annexe 15). Au vu de ce qui précède, il convient de constater que le comportement du recourant est irréprochable.

8.4.6 Il est vrai que l'intéressé n'a pas exercé tout de suite un droit de visite usuel dès la séparation avec son épouse, étant précisé que le Tribunal prend en considération l'état de fait existant au moment où il statue (cf. *supra* consid. 2). Toutefois, cet élément doit être mis en balance avec les nombreuses circonstances en faveur de l'intéressé. Celui-ci exerce aujourd'hui un droit de visite usuel sur sa fille ce qu'il a d'ailleurs toujours sollicité durant la procédure civile. Sa relation avec D. _____ s'est dès lors renforcée avec l'écoulement du temps. De plus, il s'est toujours acquitté de la contribution d'entretien due à son enfant et son comportement en Suisse est sans défaut.

8.5 Dans ces conditions, au vu de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce et à l'issue d'une pesée globale des intérêts en présence, le Tribunal arrive à la conclusion que l'intérêt public au maintien d'une politique migratoire restrictive doit céder le pas devant l'intérêt privé du recourant à poursuivre son séjour en Suisse et l'intérêt supérieur de l'enfant, compte tenu des relations étroites qu'il entretient avec sa fille, titulaire d'une autorisation d'établissement UE/AELE, tant affective qu'économique, la distance entre la Suisse et la Tunisie et son comportement irréprochable.

Au vu de tout ce qui précède le Tribunal estime que l'autorisation de séjour du recourant doit être prolongée en vertu de l'art. 8 CEDH.

9.

En conséquence, le recours doit être admis, la décision attaquée annulée et la prolongation de l'autorisation de séjour en faveur du recourant approuvée.

10.

10.1 Au vu de l'issue de la cause, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA, en relation avec les art. 1 à 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF ; RS 173.320.2]).

10.2 Le recourant a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire totale par ordonnance du 4 février 2019. L'octroi de l'assistance judiciaire totale ne dispense pas la partie déboutée de l'obligation de payer une indemnité à titre de dépens au sens de l'art. 64 al. 1 et 2 PA à celle ayant, totalement ou partiellement, obtenu gain de cause (cf. arrêt du TAF C-5974/2013 du 8 juillet 2015 consid. 12.2). En effet, sachant que la partie mise au bénéfice de l'assistance judiciaire est tenue, en cas de retour à meilleure fortune, de rembourser l'indemnité à titre de frais et honoraires qui a été versée à son défenseur d'office (art. 65 al. 4 PA), il ne serait ni justifié ni équitable de lui faire supporter cette obligation de remboursement si et dans la mesure où elle a obtenu gain de cause (arrêt du TAF F-2015/2016 du 31 août 2017 consid. 9.3).

Il convient dès lors d'allouer au recourant une indemnité à titre de dépens, à la charge de l'autorité de première instance, pour les frais "*indispensables et relativement élevés*" qui lui ont été occasionnés par la présente procédure de recours (cf. art. 64 al. 1 et 2 PA et art. 7 al. 1 FITAF; cf. ATF 131 II 200 consid. 7.2).

A défaut de décompte, le Tribunal fixe l'indemnité sur la base du dossier (art. 14 al. 2 FITAF).

Etant donné l'ensemble des circonstances du cas, l'importance de l'affaire, le degré de difficulté de cette dernière et l'ampleur du travail accompli par le mandataire du recourant (art. 10 FITAF), le Tribunal estime, au regard des art. 8 ss. FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 2'500.- à titre de dépens apparaît comme équitable en la présente cause.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**1.**

Le recours est admis.

2.

La décision attaquée est annulée et la prolongation de l'autorisation de séjour du recourant est approuvée.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

Une indemnité de Fr. 2'500.- est allouée au recourant à titre de dépens, à charge de l'autorité inférieure.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant, par l'entremise de son mandataire (Acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure avec dossier SEM n° de réf. (...) en retour
- en copie, au Service de la population (SPOP) du canton de Vaud, avec dossier cantonal en retour

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le président du collège :

La greffière :

Yannick Antoniazza-Hafner

Catherine Zbären

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 LTF). Ce délai est réputé observé si les mémoires sont remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains de la partie recourante (art. 42 LTF).

Expédition :