

## VD\_OMNI PE.2004.0471 vom 21. Juni 2005

VD Tribunal cantonal, 2005-06-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2004.0471](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2004.0471)

FR: VD\_OMNI PE.2004.0471 du 21 juin 2005

IT: VD\_OMNI PE.2004.0471 del 21 giugno 2005

### Regeste

X /Service de la population (SPOP) | La recourante, d'origine ukrainienne, épouse un ressortissant communautaire (italien établi en Suisse), lequel est détenu préventivement. Refus du SPOP de lui délivrer une autorisation de séjour en l'absence de vie conjugale. Rappel de l'ATF 2A.404/2004 du 18 février 2005. En l'absence pour l'heure de toute condamnation à une peine privative de liberté de son mari, la recourante a droit à la délivrance d'une autorisation de séjour. Recours admis.

### Volltext

Vaud Tribunal cantonal Cour de droit administratif et public 21.06.2005 PE.2004.0471

X /Service de la population (SPOP) | La recourante, d'origine ukrainienne, épouse un ressortissant communautaire (italien établi en Suisse), lequel est détenu préventivement. Refus du SPOP de lui délivrer une autorisation de séjour en l'absence de vie conjugale. Rappel de l'ATF 2A.404/2004 du 18 février 2005. En l'absence pour l'heure de toute condamnation à une peine privative de liberté de son mari, la recourante a droit à la délivrance d'une autorisation de séjour. Recours admis.

CANTON DE VAUD TRIBUNAL ADMINISTRATIF Arrêt du 21 juin 2005 Composition M. Jean-Claude de Haller, président; M. Jean-Daniel Henchoz et M. Philippe Ogay, assesseurs; Mme Nathalie Neuschwander, greffière. Recourante X. \_\_\_\_\_, à 1. \_\_\_\_\_, représentée par Me Jean Lob, avocat à Lausanne, Autorité intimée Service de la population (SPOP), à Lausanne, Objet Refus de délivrer Recours X. \_\_\_\_\_ contre décision du Service de la population du 18 août 2004 (SPOP VD 680'547) lui refusant une autorisation de séjour par regroupement familial et lui impartissant un délai de départ d'un mois. Vu les faits suivants: A. X. \_\_\_\_\_, ressortissante ukrainienne née le \_\_\_\_\_, a séjourné à plusieurs reprises dans les cantons de Vaud et de Genève entre l'année 2000 et l'année 2001 au bénéfice d'autorisations de séjour de courte durée en qualité d'\_\_\_\_\_. B. Le 2 décembre 2001, elle a déposé dans le canton de Genève une demande d'autorisation de séjour pour études en vue de suivre un programme de cours intensif de français auprès de l'École Y. \_\_\_\_\_ à 2. \_\_\_\_\_. Z. \_\_\_\_\_ a signé une déclaration de garantie en sa faveur. Elle a été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour pour études valable jusqu'au 30 juin 2003, puis jusqu'au 30 juin 2004. Répondant à une réquisition de l'office 2. \_\_\_\_\_ de la population, X. \_\_\_\_\_ a annoncé à cet office le 3 février 2004 qu'elle allait prochainement se marier avec Z. \_\_\_\_\_, de nationalité italienne et au bénéfice d'un permis d'établissement. Z. \_\_\_\_\_ a été dénoncé pour des achats de cocaïne et de Marijuana portant sur respectivement au moins 1 kg et 400 gr., pour une consommation entre plus de 600 gr et 1,3 kg de cocaïne, et enfin pour des ventes de cocaïne portant au minimum sur 750 gr. Z. \_\_\_\_\_ a été incarcéré le 4 février 2004 à la prison 3. \_\_\_\_\_ puis transféré à la 4. \_\_\_\_\_, sans être relaxé (voir rapport de la police de sûreté au

dossier du 2 août 2004). Le 25 mai 2004, à 1.\*\*\*\*\*, Z.\_\_\_\_\_ a épousé X.\_\_\_\_\_ née \*\*\*\*\* et celle-ci a requis le 27 mai 2005 la délivrance d'une autorisation de séjour et de travail dans le canton de Vaud. Une formule de main-d'œuvre étrangère a été déposée en sa faveur pour une activité de \*\*\*\*\* auprès du 5.\*\*\*\*\* à 6.\*\*\*\*\*.

C X.\_\_\_\_\_ a été condamnée pour avoir entre le mois de décembre 2001 et jusqu'au début de l'année 2004, consommé mensuellement environ 20 gr de cocaïne et un joint d'herbe par jour, ces stupéfiants lui ayant été remis par son ami, actuellement conjoint, Z.\_\_\_\_\_. A raison de ces faits, elle s'est vue infliger une peine de 15 jours d'arrêts, sous déduction de dix jours de détention préventive, avec sursis durant un an (voir ordonnance de condamnation rendue le 16 septembre 2004 par le juge d'instruction de l'arrondissement du Nord Vaudois). D. Par décision du 18 août 2004, le SPOP a refusé la délivrance

d'une autorisation de séjour à X.\_\_\_\_\_ pour les motifs suivants : "(...) A l'examen du dossier de l'intéressée, nous constatons que les conditions prévues à l'article 17, alinéa 2 de la Loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (LSEE) ne sont pas remplies. En effet, la susnommée ne fait pas ménage commun avec son conjoint puisque ce dernier, au bénéfice d'une autorisation d'établissement, se trouve en détention. Par ailleurs, nous relevons que l'intéressée a déjà fait l'objet de l'intervention des autorités. En effet, une enquête pénale est ouverte à son endroit. Décision également prise en application des articles 4 et 16 de la Loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (LSEE). Un délai de 1 mois, dès notification de la présente, lui est imparti pour quitter notre territoire. (...)". E. Recourant auprès du Tribunal administratif, X.\_\_\_\_\_ conclut avec suite de frais et dépens à la réforme de la décision

du SPOP en ce sens qu'une autorisation de séjour lui est délivrée. La recourante s'est acquittée d'une avance de frais de 500 francs. Elle a été autorisée à poursuivre son séjour et son activité dans le canton de Vaud pendant la durée de la procédure cantonale de recours. Dans ses déterminations du 27 septembre 2004, l'autorité intimée a conclu au rejet du recours. La recourante a déposé le 25 octobre 2004 des observations complémentaires. Le SPOP n'a pas souhaité ajouter quelque chose à ses déterminations. Le tribunal a ensuite statué à huis clos. Considérant en droit: 1. Selon l'art. 1<sup>er</sup> de la Loi fédérale sur le

séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (LSEE), cette loi n'est applicable aux ressortissants des Etats-membres de la Communauté européenne, aux membres de leur famille et aux travailleurs détachés que si l'Accord du 21 juin 1999 entre, d'une part, la Confédération suisse et, d'autre part, la Communauté européenne et ses Etats-membres sur la libre circulation des personnes n'en dispose pas autrement ou si la présente loi prévoit des dispositions plus favorables. En vertu de l'art. 3 § 1 de l'Annexe I de l'Accord sur la libre circulation des personnes, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2002 (ALCP; RS 0.142.112.681), les membres de la famille d'une personne ressortissante d'une partie contractante ayant un droit de séjour ont le droit de s'installer avec elle. L'art. 3 § 2 lettre a de l'Annexe I de l'ALCP précise que sont considérés comme membres de la famille, quelle que soit leur nationalité, son conjoint et leur descendance de moins de 21 ans ou à charge. En l'espèce, la recourante est l'épouse d'un ressortissant communautaire de sorte qu'elle peut revendiquer le droit au regroupement familial selon les dispositions précitées. En l'occurrence, le SPOP oppose à la recourante le fait qu'elle ne fait pas ménage commun avec son conjoint qui se trouve en détention. Les droits conférés aux membres de la famille sont des droits dit dérivés car ils ne sont pas autonomes mais dépendent (dérivent) des droits accordés à titre originaire aux travailleurs communautaires. En vertu de leur caractère dérivé, ces droits n'ont pas d'existence propre mais dépendent des droits originaires dont ils sont issus. Ainsi, le droit de

séjour du conjoint du travailleur n'existe, en principe, qu'autant et aussi longtemps que les époux sont mariés et que les travailleurs exercent sa liberté de circuler et les droits qui y sont attachés (ATF 130 II 113 et ss, consid. 7.2). En l'espèce, il ne résulte pas du dossier que l'autorisation d'établissement de l'époux de la recourante serait remise en cause si bien que de ce droit originaire découle en principe un droit dérivé, selon l'art. 3 § 1 et 2 de l'Annexe I de l'ALCP. En effet, le mariage, comme critère formel, donne en principe un droit de séjour au conjoint du travailleur communautaire, sauf invocation abusive d'un tel droit, soit dans l'hypothèse d'un mariage fictif ou lorsque le lien conjugal est vidé de toute substance et invoqué dans le seul but d'obtenir ou de conserver une autorisation de séjour (ATF 130 II 113 et ss., consid. 9.3 et 9.4). La difficulté de la présente affaire tient au fait que si les intéressés ont vécu ensemble avant leur mariage célébré le 25 mai 2004, la vie conjugale n'existe pas pour l'instant puisque Z.\_\_\_\_\_ est détenu depuis 4 février 2004. 2.

Le conjoint d'un travailleur communautaire ne doit pas nécessairement habiter en permanence avec lui pour bénéficier du droit au regroupement familial prévu à l'art. 3 § 1 de l'Annexe I de l'ALCP. Il n'en demeure pas moins que l'intention de vivre durablement en ménage commun doit en principe exister en tout cas au moment de l'entrée dans le pays d'accueil. En cas de séparation des époux, il y a abus de droit à invoquer l'art. 3 § 1 annexe 1 ALCP lorsque le lien conjugal est vidé de toute substance et que la demande de regroupement familial vise seulement à obtenir une autorisation de séjour pour l'époux du travailleur communautaire (ATF 130 II 113, consid. 9.5). Dans un arrêt 2A.404/2004 du 18 février 2005, le Tribunal fédéral a rappelé que l'art. 7 al. 1 LSEE ne tend pas à permettre le séjour en Suisse du conjoint étranger pour visiter son époux suisse en détention ainsi que pour attendre sa sortie de prison et préparer sa réinsertion sociale. Il a ainsi jugé qu'il n'y avait pas lieu de délivrer une première autorisation de séjour au titre de regroupement familial à l'épouse polonaise d'un condamné suisse incarcéré pour plusieurs années encore. Notre Haute Cour a également considéré que l'on ne pouvait pas non plus déduire de l'art. 8 § 1 CEDH un droit à l'octroi d'une autorisation de séjour durable en faveur de l'épouse étrangère d'un détenu suisse afin de lui faciliter l'exercice de son droit de visite. Cette dernière jurisprudence, relative au statut du conjoint étranger d'un ressortissant suisse, ne concerne donc pas le conjoint étranger d'un ressortissant communautaire. Elle n'est par conséquent pas directement applicable. On peut cependant considérer qu'elle s'applique mutatis mutandis afin de garantir le respect du principe de non-discrimination inscrit à l'art. 2 ALCP et d'assurer une certaine cohésion d'ensemble au système (dans ce sens, ATF 130 II 113, consid. 9.5). 3.

En l'espèce, le mari de la recourante n'est pas encore jugé. Aucune ordonnance de renvoi n'a encore été rendue à son encontre. Cela étant, en l'absence pour l'heure de tout jugement le condamnant à une peine privative de liberté, le refus du SPOP ne peut pas être confirmé. En effet, il n'est pas établi en l'état que les époux ne pourront pas vivre ensemble pendant de nombreuses années. Aucun élément ne permet pour l'heure de conclure que le droit de séjour du conjoint d'un travailleur communautaire n'a pas de raison d'être au vu des circonstances et ne serait revendiqué par la recourante que dans le seul but d'obtenir un permis de séjour. Pour le reste, la condamnation pénale encourue par la recourante, qui a fait l'objet d'une contravention pour consommation de stupéfiants, ne nécessite manifestement pas une mesure d'éloignement fondée pour des raisons d'ordre public, au sens de l'art. 5 § 1 de l'Annexe I de l'ALCP. Dans l'attente du jugement de son mari, la recourante, qui séjournait légalement en Suisse au moment du mariage, doit être autorisée à séjourner en Suisse par regroupement familial. 4. Les considérants qui précèdent conduisent à l'admission du recours aux frais de l'Etat. La

recourante, qui a consulté un avocat a droit à l'allocation de dépens. Par ces motifs le Tribunal administratif arrête: I. Le recours est admis. II. La décision rendue le 18 août 2004 par le SPOP est annulée et le dossier renvoyé à l'autorité intimée pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants. III. Les frais du présent arrêt sont laissés à la charge de l'Etat, le dépôt de garantie versé étant restitué à la recourante. IV. L'Etat de Vaud, par le SPOP, versera à la recourante une indemnité de 800 (huit cents) francs à titre de dépens. ip/Lausanne, le 21 juin 2005 Le président: La greffière: Le présent arrêt est communiqué aux destinataires de l'avis d'envoi ci-joint + un exemplaire à l'ODM. Le présent arrêt peut faire l'objet, dans les trente jours dès sa notification, d'un recours de droit administratif au Tribunal fédéral. Le recours s'exerce conformément aux art. 103 ss de la loi fédérale d'organisation judiciaire (RS 173.110)

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