

# **VD\_OMNI PE.2007.0429 vom 12. Dezember 2007**

VD Tribunal cantonal, 2007-12-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2007.0429](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2007.0429)

FR: VD\_OMNI PE.2007.0429 du 12 décembre 2007

IT: VD\_OMNI PE.2007.0429 del 12 dicembre 2007

## **Regeste**

X. c/Service de la population (SPOP) | Ressortissante de la République démocratique du Congo entrée en Suisse sans autorisation pour habiter auprès de sa grand-mère. Ni les conditions du regroupement familial, ni celles relatives aux enfants placés ou adoptifs ne sont remplies en l'espèce. Le fait que la mère de l'enfant, entre-temps décédée, ait souhaité le placement auprès de la grand-mère n'est pas déterminant. La recourante a encore bon nombre de membres de sa famille dans son pays d'origine, notamment son père.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Aux termes de l'art. 4 al. 1 de la loi du 18 décembre 1989 sur la juridiction et la procédure administratives (LJPA; RSV 173.36), le Tribunal administratif connaît en dernière instance cantonale de tous les recours contre les décisions administratives cantonales ou communales lorsqu'aucune autre autorité n'est expressément désignée par la loi pour en connaître. Il est ainsi compétent pour statuer sur les recours interjetés contre les décisions du SPOP et du Service de l'emploi.

### **E. 2**

En dehors des cas où une disposition légale prévoit expressément le contrôle de l'opportunité d'une décision, le Tribunal administratif n'exerce qu'un contrôle en légalité, c'est-à-dire examine si la décision entreprise est contraire à une disposition légale ou réglementaire expresse, ou relève d'un excès ou d'un abus du pouvoir d'appréciation (art. 36 litt. a et c LJPA). La loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20) ne prévoyant aucune disposition étendant le pouvoir de contrôle de l'autorité de recours à l'inopportunité, ce grief ne saurait donc être examiné par le tribunal de céans.

### **E. 3**

Conformément à la jurisprudence, il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsqu'une autorité, usant des compétences qui lui sont dévolues par la loi, se laisse guider par des considérations non pertinentes ou étrangères au but des dispositions applicables, ou encore lorsqu'elle statue en violation des principes généraux du droit administratif que sont l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, la bonne foi et la proportionnalité (cf. sur tous ces points, ATF 110 V 365 consid. 3b in fine; ATF 108 Ib 205 consid. 4a). Aux termes de l'art. 1a LSEE, tout étranger a le droit de résider sur le territoire suisse s'il est au bénéfice d'une autorisation de séjour ou d'établissement. En l'espèce, la recourante ne dispose d'aucun droit à la délivrance d'une autorisation de séjour à quelque titre que ce soit. Selon l'art. 4 LSEE, l'autorité statue librement, dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger, sur l'octroi de l'autorisation de séjour. Pour les autorisations, les autorités

doivent tenir compte des intérêts moraux et économiques du pays, ainsi que du degré de surpopulation étrangère (art. 16 al. 1 LSEE). Ainsi, les ressortissants étrangers ne bénéficient en règle générale d'aucun droit à l'obtention d'une autorisation de séjour et de travail.

#### **E. 4**

La requérante est entrée en Suisse sans autorisation le 11 décembre 2005, à l'âge de dix ans et quelques mois, pour vivre auprès de sa grand-mère maternelle, qui est au bénéfice d'une autorisation d'établissement (permis C), à 1\*\*\*\*\*. a) Il convient tout d'abord de rappeler que les dispositions relatives au regroupement familial, soit respectivement l'art. 17 al. 2, 3<sup>ème</sup> phrase, LSEE (enfants célibataires âgés de moins de dix-huit ans issus de parents dont l'un au moins est titulaire d'un permis d'établissement) et l'art. 38 al. 1 OLE d'après lequel la police cantonale des étrangers peut autoriser l'étranger titulaire d'un permis B - délivré sur le contingent cantonal des autorisations annuelles - à faire venir en Suisse son conjoint et ses enfants célibataires dont il a la charge - ne sont pas applicables dans le cas présent. En effet, la grand-mère est certes titulaire d'une autorisation d'établissement (permis C), mais la requérante n'est pas son enfant. Elle ne saurait en outre invoquer le fait que l'enfant est à sa charge, puisqu'elle-même dispose d'une modeste rente de veuve, complétée par le revenu d'insertion, le Service de protection de la jeunesse lui versant par ailleurs un montant pour les frais occasionnés par l'enfant. b) L'art. 35 OLE prévoit que des autorisations de séjour peuvent être accordées à des enfants placés ou adoptifs si les conditions du Code civil suisse sur le placement des enfants et l'adoption sont remplies. La législation relative à l'adoption a été modifiée suite à l'entrée en vigueur pour la Suisse, le 1<sup>er</sup> janvier 2003, de la Convention du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale (RS 0.211.221.311, CLaH). L'art. 7a LSEE, introduit par le ch. 3 de l'annexe à la loi fédérale relative à la Convention de La Haye sur l'adoption et aux mesures de protection de l'enfant en cas d'adoption internationale (RS 211.221.31, LF-CLaH), dispose que l'enfant placé a droit à la délivrance ou à la prolongation d'une autorisation de séjour si une adoption est prévue en Suisse (lettre a), si les conditions du droit civil sur le placement des enfants à des fins d'adoption sont remplies (lettre b) et si l'entrée en Suisse dans ce but a eu lieu légalement (lettre c). En l'espèce, les conditions pour une adoption ne sont pas remplies. La requérante n'ayant d'ailleurs pas évoqué l'hypothèse d'une adoption, il convient d'examiner si les conditions pour un placement d'enfant sans adoption ultérieure sont remplies. Les Directives et commentaires de l'Office fédéral des migrations sur l'entrée, le séjour et le marché du travail (3<sup>ème</sup> version remaniée et adaptée, mai 2006; ci-après : les directives) précisent que le placement d'un enfant sans adoption ultérieure n'est admis que s'il s'agit d'un orphelin de père et de mère, ou si la personne de la parenté qui en a la garde est manifestement dans l'incapacité de s'en occuper à l'avenir. En outre, le pays d'origine doit être dans l'impossibilité de trouver une autre solution (cf. notamment décision du 30.04.2001 du Service des recours du DFJP dans la cause G.A. contre l'OFE). Enfin les conditions de l'art. 6 de l'ordonnance fédérale du 19 octobre 1977 réglant le placement d'enfants à des fins d'entretien et en vue d'adoption (OPEE; RS 211.222.338) doivent être remplies (directives ch. 544). L'art. 6 OPEE prévoit ce qui suit : " 1 Un enfant de nationalité étrangère qui a vécu jusqu'alors à l'étranger ne peut être placé en Suisse chez des parents nourriciers qui n'ont pas l'intention de l'adopter que s'il existe un motif important. 2 Les parents nourriciers doivent produire une déclaration du représentant légal compétent selon le droit du pays d'origine de l'enfant qui indique le motif du placement en Suisse. Lorsque cette déclaration n'est pas rédigée dans l'une des langues officielles de la Suisse, l'autorité

peut en exiger la traduction. 3 Les parents nourriciers doivent s'engager par écrit à pourvoir à l'entretien de l'enfant en Suisse comme si celui-ci était le leur et quelle que soit l'évolution du lien nourricier ainsi qu'à rembourser à la collectivité publique les frais d'entretien de l'enfant que celle-ci a assumés à leur place." La notion de motif important (art. 6 OPEE al. 1) s'interprète selon les critères définis par la jurisprudence relative à l'application des art. 13 let. f et 36 OLE (v. arrêt TA PE.2006.0082 du 29 septembre 2006 consid. 5a 2 e al.). Il s'agit de dispositions dérogatoires qui présentent un caractère exceptionnel et les conditions auxquelles la reconnaissance d'un cas de rigueur est soumise doivent être appréciées restrictivement. Il est nécessaire que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Cela signifie que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, doivent être mises en cause de manière accrue, c'est-à-dire que le refus de soustraire l'intéressé aux restrictions des nombres maximums comporte pour lui de graves conséquences. Lors de l'appréciation d'un cas personnel d'extrême gravité, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas particulier. La reconnaissance d'un cas personnel d'extrême gravité n'implique pas forcément que la présence de l'étranger en Suisse constitue l'unique moyen pour échapper à une situation de détresse. Par ailleurs, le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il s'y soit bien intégré, socialement et professionnellement, et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas personnel d'extrême gravité; il faut encore que la relation du requérant avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse pas exiger qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment son pays d'origine. A cet égard, les relations de travail, d'amitié ou de voisinage que le requérant a pu nouer pendant son séjour ne constituent normalement pas des liens si étroits avec la Suisse qu'ils justifieraient une exemption des mesures de limitation du nombre des étrangers (ATF 130 II 39 consid. 3; 128 II 200 consid. 4 p. 207 s. et la jurisprudence citée). L'exemption au sens de l'art. 13 let. f OLE n'est pas destinée à permettre à un étranger de séjourner en Suisse pour motifs liés à la protection de sa personne en raison d'une situation de guerre, d'abus des autorités étatiques ou d'actes de persécution dirigés contre lui. De tels motifs relèvent en effet de la procédure d'asile ou doivent être examinés à l'occasion d'une décision de renvoi entrée en force. De même, ladite exemption n'a pas pour but de soustraire le requérant aux conditions de vie de son pays d'origine. On ne saurait ainsi tenir compte des circonstances générales (économiques, sociales, sanitaires ou scolaires) affectant l'ensemble de la population restée sur place, auxquelles les requérants seront également exposés à leur retour, sauf si les recourants allèguent d'importantes difficultés concrètes propres à leur cas particulier (ATF 123 II 125 consid. 5b/dd). c) En l'espèce, il ressort des déclarations de la grand-mère et des pièces au dossier que l'enfant A. A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_ est venue en Suisse parce que sa mère, à l'époque malade, n'arrivait plus à élever ses enfants au nombre de cinq. Cette décision avait été prise dans le cadre d'un conseil de famille en présence de deux avocats de la famille. La mère avait proposé aux membres de sa famille résidant à Kinshasa que A. A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_ soit prise en charge par sa grand-mère habitant en Suisse (v. acte de consentement du 9 mai 2006). La mère de A. A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_ serait décédée à la fin du mois d'août 2006 (v. lettre de Michel Zahnd du 12 septembre 2006) ou le 23 novembre 2006 (v. jugement supplétif d'acte de décès du 20 janvier 2007). Malgré l'incertitude quant à la date du décès, il convient d'admettre que A. A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_ est orpheline de mère. S'agissant par contre de son père, il aurait, sauf erreur, quitté le Congo depuis des années (v. lettre de Michel Zahnd du 12 septembre 2006). Or, rien n'est moins sûr. En effet, l'acte de naissance de A.

A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_, établi par l'officier de l'état civil de la commune de Gombe, à Kinshasa, en date du 26 avril 2006, mentionne l'existence du père - A. \_\_\_\_\_ - G. \_\_\_\_\_, âgé de quarante-cinq ans, avocat - et celui de la mère - C. A. \_\_\_\_\_ E. \_\_\_\_\_ F. \_\_\_\_\_, âgée de trente-quatre ans, sans profession -, tous deux domiciliés à la même adresse, soit le 2\*\*\*\*\*, de l'avenue 3\*\*\*\*\*, commune de la Gombe, à Kinshasa. Le patronyme A. \_\_\_\_\_ commun à la mère, au père et à l'enfant indiquent non seulement que l'enfant a bel et bien été reconnu, mais encore que les parents étaient à l'évidence mariés. Il est dès lors hautement probable que le père de A. A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_ réside toujours à Kinshasa, à l'adresse mentionnée. Il ne s'agit en tous les cas pas d'un père qui aurait "disparu" sans reconnaître l'enfant et sans assumer ses responsabilités à son égard comme l'affirmait le représentant de la recourante (v. lettre de Michel Zahnd du 3 septembre 2007). Au surplus, même dans l'hypothèse où le père se serait "volatilisé" depuis, sans laisser d'adresse, depuis le 26 avril 2006, date où il était encore mentionné dans l'acte de naissance comme résidant à Kinshasa, il est établi que l'enfant A. A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_ a encore de nombreux membres de sa famille dans son pays d'origine. Il y a tout d'abord les témoins qui ont comparu devant l'officier d'état civil le 26 avril 2006, soit H. \_\_\_\_\_, âgé de trente-quatre ans, gérant, résidant à Kinshasa, I. A. \_\_\_\_\_, âgé de quarante ans, sans profession, résidant à Kinshasa et J. E. \_\_\_\_\_, âgée de trente-six ans, résidant à Kinshasa. Si l'on s'en tient à leurs noms de famille, il pourrait même s'agir, pour les deux derniers, de membres de sa famille maternelle (E. \_\_\_\_\_) et paternelle (A. \_\_\_\_\_). Quant au premier, H. \_\_\_\_\_, il s'agit d'un cousin de A. A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_, qui a requis du Tribunal de Grande Instance de Kinshasa un jugement supplétif d'acte de naissance en faveur de sa cousine (v. jugement supplétif du 17 avril 2006). La famille proche de la recourante ne se limite donc pas au seul frère de la grand-mère, respectivement son grand-oncle. Il y a également ses quatre frères et soeurs, dont elle a été séparée, et avec lesquels elle a vécu jusqu'à l'âge de dix ans. Les liens qu'elle a tissés avec eux ne sauraient être négligés et sont certainement plus importants que ceux qu'elle a pu nouer depuis lors avec une grand-mère qui avait quitté le pays depuis quelque temps déjà. Il n'a en outre pas été précisé à qui l'autorité parentale sur l'enfant A. A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_ a été confiée suite au décès de sa mère; en tous les cas il n'a pas été allégué que sa grand-mère aurait obtenu ce droit. Le souhait de la mère de confier l'un de ses enfants à une grand-mère vivant à l'étranger en Suisse ne suffit pas à lui donner un droit de vivre dans ce pays, cela d'autant moins que le père de l'enfant, qui, comme on l'a relevé ci-dessus, se trouverait encore à Kinshasa et serait peut-être le détenteur de l'autorité parentale. A cela s'ajoute que la grand-mère de A. A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_ ne dispose pas de moyens financiers pour subvenir à ses propres besoins et a fortiori à ceux de sa petite-fille, alors que c'est une des conditions pour pouvoir être considéré comme un parent nourricier ou une famille d'accueil. La décision de l'autorité intimée doit par conséquent être confirmée.

## E. 5

Il reste à examiner, par surabondance de droit, si l'enfant remplit les conditions pour être admise comme écolière, en vertu de l'art. 31 OLE qui prévoit que des autorisations de séjour peuvent être accordées à des élèves qui veulent fréquenter une école en Suisse, lorsque : "a) Le requérant vient seul en Suisse. b) Il s'agit d'une école publique ou privée, dûment reconnue par l'autorité compétente qui dispense à plein temps un enseignement général ou professionnel; c) Le programme scolaire, l'horaire minimum et la durée de la scolarité sont fixés; d) La direction de l'établissement atteste par écrit que le requérant est apte à

fréquenter l'Ecole et qu'il dispose de connaissances linguistiques suffisantes pour suivre l'enseignement; e) Le requérant prouve qu'il dispose des moyens financiers nécessaires et f) la garde l'élève est assurée; g) La sortie de Suisse à la fin de la scolarité paraît garantie. " Les conditions énumérées ci-dessus sont cumulatives, mais il convient de rappeler qu'en vertu de l'art. 4 LSEE, le fait de réunir la totalité des conditions posées à l'article susmentionné ne justifie pas encore l'octroi d'une autorisation (ATF 106 Ib 127). En l'occurrence, la recourante ne dispose notamment pas des moyens financiers nécessaires pour assurer son entretien, puisque sa grand-mère bénéficie du revenu d'insertion et qu'elle a accumulé des dettes. Quant à la sortie de Suisse à la fin de la scolarité, elle n'est pas garantie. Les conditions pour bénéficier d'une autorisation de séjour pour écolier n'étant manifestement pas remplies, la demande de la recourante doit également être écartée sur ce point.

#### **E. 6**

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée, l'autorité intimée étant chargée de fixer un nouveau délai de départ. Compte tenu de la situation financière de la recourante, les frais sont laissés à la charge de l'Etat. Il n'est pas alloué de dépens.

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