

# **VD\_OMNI PE.2008.0449 vom 27. Februar 2009**

VD Tribunal cantonal, 2009-02-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2008.0449](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2008.0449)

FR: VD\_OMNI PE.2008.0449 du 27 février 2009

IT: VD\_OMNI PE.2008.0449 del 27 febbraio 2009

## **Regeste**

X. c/Service de la population (SPOP) | Pas de regroupement familial d'ascendant en faveur d'une ressortissante du Turkmenistan. L'art. 3 al. 1 bis let. b OLE ne s'applique pas, faute d'autorisation de séjour durable dans l'UE/AELE. L'art. 34 OLE (rentiers) n'est d'aucun secours, faute de ressources financières propres, pas plus que l'art. 33 OLE (traitement médical). Il n'en va pas davantage de l'art. 36 OLE (cas de rigueur), quand bien même la situation du pays au regard des droits de l'homme est préoccupante. La recourante n'a pas établi qu'elle courrait des risques en rentrant, notamment en raison de sa condition de femme ou de toute autre caractéristique propre. Elle affirme certes qu'elle ne pourrait plus ressortir de son pays, faute d'avoir respecté la durée de son visa de sortie, mais ces restrictions relèvent du domaine de l'asile. En résumé, elle ne se trouve pas dans une situation différente de celle d'autres grands-mères qui vivent à l'étranger et ne peuvent pas, faute de moyens financiers ou en raison d'obstacles administratifs, voir leurs petits-enfants autant qu'elles le souhaiteraient.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La nouvelle loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008 abroge et remplace l'ancienne loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE). Selon l'art. 126 al. 1 LEtr, les demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la présente loi sont régies par l'ancien droit. Simultanément, la nouvelle ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201) abroge et remplace l'ancienne ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE; RO 1986 1791 et les modifications subséquentes). Les dispositions transitoires relatives à la LEtr doivent être appliquées par analogie à cette ordonnance. La présente demande ayant été formulée avant le 1<sup>er</sup> janvier 2008, le litige doit être examiné à l'aune des anciennes LSEE et OLE.

### **E. 2**

Selon 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 ou si, selon la loi en vigueur, il n'a pas besoin d'une telle autorisation. D'après 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 LSEE). Ainsi, les ressortissants étrangers ne bénéficient d'aucun droit à l'obtention d'une autorisation de séjour, voire d'établissement, sous réserve de dispositions contraires résultant de traités internationaux et de la loi.

### **E. 3**

al. 1bis let. b OLE et 3 annexe I ALCP doivent être interprétés de manière identique. Or, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les ressortissants d'un Etat tiers membres de la famille de ressortissants de l'UE ou de l'AELE ne peuvent invoquer un droit au regroupement familial que lorsqu'ils séjournaient déjà légalement au bénéfice d'une assurance durable dans un Etat membre de l'UE ou de l'AELE (ATF 130 II 1 consid. 3.6 p. 9 ss). En conséquence, le regroupement familial des ascendants d'Etats tiers avec leur famille suisse ne peut être admis en application de l'art. 3 al. 1bis let. b OLE que si ces ascendants sont titulaires d'une autorisation de séjour durable dans un Etat membre de l'UE ou de l'AELE. Tel n'est pas le cas de la recourante.

### **E. 4**

a) Aux termes de l'art. 34 OLE: Art. 34 Rentiers Une autorisation de séjour peut être accordée à des rentiers, lorsque le requérant: a. a plus de 55 ans; b. a des attaches étroites avec la Suisse; c. n'exerce plus d'activité lucrative ni en Suisse, ni à l'étranger; d. transfère en Suisse le centre de ses intérêts et e. dispose des moyens financiers nécessaires. Ces conditions sont cumulatives. Dans sa jurisprudence constante, le tribunal de céans a toujours interprété restrictivement la lettre e) précitée, les moyens financiers mentionnés par cette disposition devant être ceux du rentier étranger et non ceux de son entourage ou d'un tiers (v. notamment PE.2008.0198 du 1 er juillet 2008; PE.2007.0455 du 22 avril 2008 et PE.2006.0301 du 6 octobre 2006; v. aussi Minh Son Nguyen, Droit public des étrangers, Présence, activité économique et statut politique, Berne 2003, p. 241 s. plaidant pour une interprétation plus souple tenant compte des obligations légales d'entretien). Dans l'arrêt cité PE.2008.0198 (consid. 3a; voir aussi PE.2006.0030 du 18 mai 2006), il a été rappelé que les promesses d'aide matérielle de tiers, en particulier de proches parents (telles que constitution d'un droit d'habitation, doublé d'un droit de gages immobiliers en faveur de l'Etat), n'étaient pas déterminantes, puisque l'on devait notamment pouvoir attendre d'un rentier au sens de l'art. 34 OLE qu'il puisse subvenir seul à tous ses besoins, respectivement sans devoir compter sur l'aide financière et matérielle de ses proches, par exemple dans l'hypothèse de son admission dans un établissement médico-social. L'exigence des ressources personnelles visait à exclure que l'intéressé tombe à la charge de la collectivité dans des circonstances normalement prévisibles, réserve faite d'aléas tout à fait extraordinaires susceptibles de toucher n'importe qui. Ainsi, l'engagement - sur une base volontaire - des enfants d'assumer tous les frais de séjour en Suisse de leur parent étranger n'était pas déterminant. De même, les Directives LSEE de l'Office fédéral des migrations relèvent à leur chiffre 53 que " le rentier dispose de moyens financiers nécessaires au sens de l'art. 34 OLE s'il est certain d'en bénéficier jusqu'à sa mort, au point que l'on peut pratiquement exclure le risque d'assistance publique (...). Les promesses ou les garanties écrites faites par des membres de la famille résidant dans notre pays, visant à garantir la prise en charge du rentier, ne suffisent pas, dans la mesure où leur mise à exécution reste, en pratique, controversée. Le rentier doit donc disposer pour subvenir à ses besoins et, le cas échéant, à ceux des membres de sa famille, de moyens financiers propres (rentes, fortune). "

b) En l'espèce, la recourante n'invoque aucun revenu propre et précise au contraire qu'elle serait entièrement prise en charge par sa fille et son beau-fils qui disposeraient de moyens financiers suffisants (économies et bien immobilier). Conformément à la jurisprudence précitée, l'engagement volontaire de sa fille et de son beau-fils n'est pas déterminant. Au surplus, il n'est nullement invoqué l'existence d'une créance d'entretien telle qu'elle pourrait

découler de l'art. 328 CC. Force est dès lors de constater que la recourante ne peut prétendre à l'octroi d'une autorisation de séjour pour rentiers prévue à l'art. 34 OLE, faute pour elle de disposer des moyens financiers nécessaires.

#### **E. 5**

a) La recourante invoquant son état de santé et souhaitant être suivie en Suisse, il convient d'examiner si les conditions de l'art. 33 OLE, dont la teneur est la suivante, sont remplies en l'espèce: Art. 33 Séjours pour traitement médical Des autorisations de séjour peuvent être accordées à des personnes devant suivre un traitement médical, lorsque: a. La nécessité du traitement est attestée par un certificat médical; b. le traitement se déroule sous contrôle médical; c. les moyens financiers nécessaires sont assurés. b) Il ressort des pièces au dossier que la recourante est en bonne santé et qu'elle n'a besoin d'aucun traitement (v. attestation EHNV du 13.3.2008). Elle n'a pas établi que depuis lors elle aurait été confrontée à des problèmes médicaux qui nécessiteraient un traitement. Son désir d'être suivie par un médecin en Suisse, en raison de l'opération qu'elle a subie en 2000 dans son pays d'origine, ne permet pas l'application de l'art. 33 OLE, car la nécessité de suivre un traitement, de surcroît en Suisse, n'est pas établie (art. 33 let. a OLE). L'argument invoqué, à savoir le coût prohibitif des radiographies dans le pays d'origine, ne saurait conduire à lui seul à octroyer une autorisation de séjour pour traitement médical. En outre, il est rappelé que la recourante ne disposant pas de moyens financiers, à savoir d'une autonomie financière, une deuxième condition n'est pas remplie (art. 33 let. c OLE). Pour ces deux motifs, la recourante ne peut prétendre à l'obtention d'une autorisation de séjour pour traitement médical.

#### **E. 6**

a) Il sied enfin d'examiner si le recourante remplit les conditions pour l'octroi d'une autorisation fondée sur l'art. 36 OLE, ainsi libellé: Art. 36 Autres étrangers sans activité lucrative Des autorisations de séjour peuvent être accordées à d'autres étrangers n'exerçant pas une activité lucrative lorsque des raisons importantes l'exigent. Les principes qui ont été dégagés par la jurisprudence du Tribunal fédéral dans le cadre de l'examen de l'art. 13 let. f OLE sont applicables par analogie à l'appréciation des demandes d'autorisation de séjour fondées sur l'art. 36 OLE (v. notamment PE.2008.0072 consid. 3 et les arrêts cités). Le tribunal a toutefois précisé que l'art. 36 OLE devait être interprété restrictivement, car une application trop large s'écarterait des buts de l'OLE. Il ne permettait notamment pas d'obtenir un regroupement familial en faveur des ascendants, si les conditions liées à une telle autorisation n'étaient pas réalisées (v. PE.2008.0198 consid. 4a 2<sup>ème</sup> al. in fine). b) Selon l'art. 13 let. f OLE, ne sont pas comptés dans les nombres maximums les étrangers qui obtiennent une autorisation de séjour dans un cas personnel d'extrême gravité ou en raison de considérations de politique générale. Dans la pratique, on parle, pour les permis de séjour délivrés dans les cas de rigueur, de permis "humanitaires". Dans l'arrêt PE.2008.0072 (consid. 4b), le tribunal a rappelé que cette disposition dérogatoire présente un caractère exceptionnel et que les conditions mises à la reconnaissance d'un cas de rigueur 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 d'extrême gravité; il faut encore que la relation du requérant avec la Suisse soit si étroite qu'on ne saurait exiger qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine ( ATF 124 II 110 consid. 2 p. 112). 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 p. 41 s. et la jurisprudence citée). L'art. 13 let. f OLE n'a pas pour but de soustraire le requérant aux conditions de vie de son pays d'origine, mais implique que celui-ci se trouve personnellement dans une situation si rigoureuse qu'on ne peut au contraire exiger de lui qu'il tente de s'y réinsérer. 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 exposés à leur retour, sauf si ceux-ci allèguent d'importantes difficultés concrètes propres à leur cas particulier (ATF 123 II 125 consid. 5b/dd p. 133). Par ailleurs, on ne saurait prendre en compte la situation politique prévalant dans le pays d'origine, dès lors que l'art. 13 let. f OLE n'est pas destiné à préserver un étranger d'une situation de guerre, d'abus des autorités étatiques ou d'actes de persécution dirigé contre lui. De tels motifs relèvent de la procédure d'asile ou doivent être examinés à l'occasion d'une décision de renvoi entrée en force (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/dd p. 133; 119 Ib 33 consid. 4b p. 43 et les références citées).

c ) La recourante est venue en Suisse à trois reprises, la dernière fois le 3 juin 2006. Par la suite, elle n'a pas fait appel à l'aide étatique et n'a donné lieu à aucune plainte. Son comportement ne saurait donc être critiqué sous ces angles. Il convient toutefois de relever qu'elle est âgée de plus de 63 ans et qu'elle a vécu toute son existence dans son pays d'origine, alors que son séjour en Suisse n'a duré au total qu'environ trois ans. Il est vrai qu'elle explique n'avoir plus de liens au Turkménistan, suite au décès de son mari en 1996 et après le départ de sa fille unique pour la Suisse. En outre, la situation dans son pays serait difficile, surtout pour une personne seule et sans ressources. Les coupures de presse produites montrent certes un pays où la situation au regard des droits de l'homme est préoccupante (cf. aussi Compilation établie par le Haut-Commissariat aux droits de l'homme, Turkménistan, A/HRC/WG.6/3/TKM/2, 29 septembre 2008), mais l'intéressée n'a pas établi qu'elle courrait des risques en rentrant au pays, notamment en raison de sa situation de femme, ou de toute autre caractéristique propre. C'est bien plutôt l'éloignement de sa famille proche, de ses petits-enfants, ainsi que la crainte de ne pas pouvoir les voir aussi souvent qu'elle le souhaiterait, qui motivent sa demande. Or, à cet égard, sa situation n'est pas différente de celle d'autres grands-mères qui vivent dans un pays éloigné de celui de leurs enfants et petits-enfants et qui ne peuvent pas, faute de moyens financiers ou en raison d'obstacles administratifs, partager leur quotidien comme elles le désireraient. A cela s'ajoute que l'intéressée est encore relativement jeune et qu'elle est en bonne santé. En conclusion, elle ne se trouve pas une situation répondant à la définition du cas de rigueur. L'intéressée conserve en outre la possibilité de maintenir des liens avec sa famille en Suisse, notamment par des visites. A cet égard, la recourante a certes affirmé qu'elle ne pourrait plus ressortir de son pays. Toutefois, le seul document qu'elle a produit pour attester de l'obligation de visa de sortie date de 2003. Selon un

document plus récent du Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (UNHCR) intitulé " Freedom in the World - Turkmenistan ( 2007 ) ", du 16 avril 2007 ([www.unhcr.org/refworld/country,,FREEHOU,,TKM,4562d8cf2,473c560255,0.html](http://www.unhcr.org/refworld/country,,FREEHOU,,TKM,4562d8cf2,473c560255,0.html)), ce visa de sortie aurait été supprimé en 2004, les voyages à l'étranger demeurant néanmoins extrêmement difficiles. Quoi qu'il en soit, ces restrictions relèvent d'abus des autorités étatiques, à savoir du domaine de l'asile, et non pas d'un permis humanitaire.

#### **E. 7**

a) L'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101) prévoit que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. D'après la jurisprudence, les relations familiales que l'art. 8 CEDH tend à préserver sont, avant tout, les rapports entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble. Les autres membres de la famille ne peuvent faire valoir cette disposition, à moins de se trouver dans un rapport de dépendance particulier en raison d'un handicap ou d'une maladie graves les empêchant de gagner leur vie et de vivre de manière autonome (ATF 120 Ib 257 consid. 1d p. 261; ATF 2C\_174/2007 du 12 juillet 2007). Des difficultés économiques ou d'autres problèmes d'organisation ne peuvent être comparés à un handicap ou une maladie graves rendant irremplaçable l'assistance de proches parents. Sinon, l'art. 8 CEDH permettrait à tout étranger manquant de moyens financiers notamment et pouvant être assisté par de proches parents ayant le droit de résider en Suisse d'obtenir une autorisation de séjour (ATF 2A.30/2004 du 23 janvier 2004 consid. 2.2). b) En l'occurrence, la recourante n'a pas établi qu'elle se trouvait dans un rapport de dépendance particulier dépassant les liens affectifs ordinaires avec sa fille et ses petits-enfants, faisant uniquement valoir son isolement au Turkménistan et son désir d'être auprès d'eux notamment pour aider sa fille, afin que celle-ci puisse le cas échéant reprendre une activité professionnelle. Même si ces motifs sont pleinement compréhensibles, ils ne permettent pas l'application de l'art. 8 CEDH, pas plus que celle des autres dispositions traitées ci-dessus.

#### **E. 8**

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours, aux frais de la recourante qui n'a pas droit à l'allocation de dépens. Vu l'issue du pourvoi, le SPOP est chargé de fixer à la recourante un nouveau délai de départ et de veiller à l'exécution de sa décision.

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