

# **VD\_OMNI PE.2009.0518 vom 20. Januar 2011**

VD Tribunal cantonal, 2011-01-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2009.0518](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2009.0518)

FR: VD\_OMNI PE.2009.0518 du 20 janvier 2011

IT: VD\_OMNI PE.2009.0518 del 20 gennaio 2011

## **Regeste**

X. c/Service de la population (SPOP) | Rejet par l'autorité d'une demande de regroupement familial déposée en temps utile par un couple de ressortissants macédoniens, au bénéfice d'autorisations d'établissement, en faveur de leur enfant adoptif alors âgé de 11 ans et 7 mois. Dans sa motivation, l'autorité se réfère à la relation prépondérante entretenue entre l'enfant et sa grand-mère, d'une part, à l'absence de changement important des circonstances, d'autre part. Les critères en cause, posés par l'ancienne jurisprudence relative au regroupement familial partiel, ne sont plus déterminants sous l'empire du nouveau droit. En l'espèce, la demande n'est pas constitutive d'un abus de droit, et il n'apparaît pas qu'elle serait contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Recours admis, le dossier de la cause étant renvoyé à l'autorité afin qu'elle examine les conditions de reconnaissance en Suisse de l'adoption.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008, a abrogé et remplacé l'ancienne loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; cf. art. 125 LEtr et l'annexe à laquelle il est fait référence, RO 2007 5488). L'ancien droit reste toutefois applicable aux demandes déposées avant cette date (art. 126 al. 1 LEtr). En l'occurrence, la demande tendant à l'octroi de l'autorisation de séjour litigieuse a été déposée le 11 juin 2008, soit postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi sur les étrangers; le cas doit dès lors être examiné à l'aune du nouveau droit.

### **E. 2**

Dans la décision attaquée, l'autorité intimée a préalablement relevé que, "pour que cette adoption soit reconnue conformément au droit suisse, il conviendrait de faire authentifier les documents concernant l'adoption, et d'autre part de déterminer s'il s'agit bien d'une adoption plénière dans l'intérêt de l'enfant, pouvant être reconnue dans notre pays". Elle a toutefois laissé cette question ouverte, considérant que les conditions d'un regroupement familial n'étaient dans tous les cas pas réunies. a) Il résulte des directives intitulées "I. Etrangers" émises par l'Office fédéral des migrations (ODM) en substance ce qui suit (ch. 5.4.3.2, version 1.7.09): "Si l'adoptant et l'enfant adopté sont de nationalité étrangère, il appartient en principe à l'autorité compétente en matière d'étrangers d'examiner si cette adoption peut être reconnue en Suisse (art. 29, al. 3, LDIP). A cet effet, elle peut notamment se renseigner auprès de la représentation suisse dans le pays qui a prononcé l'adoption afin de vérifier la légalité de l'acte d'adoption. Une adoption intervenue à l'étranger ne peut être reconnue en Suisse sous l'angle de la législation sur les étrangers que si la relation avec les parents biologiques a pris fin et si l'enfant adoptif a acquis le statut d'enfant de ses parents

adoptifs [...]. Les autorités de compétences en matière d'étrangers examinent la validité et l'authenticité de l'adoption étrangère en collaboration avec la représentation suisse compétente dans le pays qui a prononcé l'adoption. Si l'adoption étrangère est admise par les autorités cantonales compétentes en matière d'étrangers, l'enfant adoptif doit être considéré comme l'enfant de l'adoptant. Sont dans ce cas applicables les dispositions sur le regroupement familial prévues à l'art. 42 ss LEtr ainsi que la jurisprudence y relative." b) En l'espèce, pour peu que l'adoption remplisse les conditions pour être reconnue en Suisse, l'enfant Y.\_\_\_\_\_ devrait ainsi être considéré comme l'enfant du recourant. Il convient dès lors d'examiner si, dans cette hypothèse, les conditions pour un regroupement familial ne seraient pas réunies (comme le soutient l'autorité intimée), auquel cas la question de la reconnaissance de l'adoption en cause en Suisse pourrait effectivement demeurer indécise.

### **E. 3**

Sur le fond, l'autorité intimée a en substance retenu que les conditions d'octroi d'une autorisation d'entrée et de séjour en faveur de l'enfant Y.\_\_\_\_\_ n'étaient pas réunies, dans la mesure où le centre des intérêts de ce dernier se situait clairement dans sa patrie, où il avait en particulier établi une relation prépondérante avec sa grand-mère, d'une part, et dans la mesure où aucun changement important des circonstances n'avait été établi ni même invoqué, d'autre part. a) Selon l'art. 43 al. 1 LEtr, le conjoint étranger du titulaire d'une autorisation d'établissement ainsi que ses enfants célibataires étrangers de moins de 18 ans ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité, à condition de vivre en ménage commun avec lui. La loi sur les étrangers a introduit des délais pour requérir le regroupement familial. A teneur de l'art. 47 al. 1 LEtr, le regroupement familial doit être demandé dans les cinq ans (1<sup>ère</sup> phrase); pour les enfants de plus de 12 ans, le regroupement doit intervenir dans un délai de 12 mois (2<sup>ème</sup> phrase). Passé ce délai, le regroupement familial différé n'est autorisé que pour des raisons familiales majeures (art. 47 al. 4 LEtr). S'agissant de membres de la famille d'étrangers, le délai commence à courir lors de l'octroi de l'autorisation de séjour ou d'établissement, ou lors de l'établissement du lien familial (art. 47 al. 3 let. b LEtr). Aux termes de la disposition transitoire de l'art. 126 al. 3 LEtr, les délais prévus à l'art. 47 al. 1 LEtr commencent à courir à l'entrée en vigueur de la loi sur les étrangers, dans la mesure où l'entrée en Suisse ou l'établissement du lien familial sont antérieurs à cette date. b) Le nouveau droit, avec son système de délai, marque une rupture par rapport aux conditions restrictives – en particulier en cas de regroupement familial partiel – posées par la jurisprudence antérieure (cf. ATF 136 II 78 consid. 4.7). Pour autant, le respect des délais fixés pour demander le regroupement familial n'implique pas que celui-ci doive automatiquement être accordé. Selon la jurisprudence, les autorités compétentes doivent s'assurer que trois conditions soient remplies (ATF 136 II 78 précité, consid. 4.8; ATF 2C\_325/2009 du 8 mars 2010 consid. 3.2). En premier lieu, il importe que le droit au regroupement familial ne soit pas invoqué de manière abusive (art. 51 al. 1 let. a et al. 2 let. a LEtr). En deuxième lieu, il faut que le parent qui demande une autorisation de séjour pour son enfant au titre du regroupement familial dispose (seul) de l'autorité parentale ou, en cas d'autorité parentale conjointe, que l'autre parent vivant à l'étranger ait donné son accord exprès, en conformité avec les règles de droit civil régissant les rapports entre parents et enfants. En troisième lieu, il convient de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, ainsi que l'exige l'art. 3 par. 1 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 2 novembre 1989 (CDE; RS 0.107). Il faut donc se demander si la venue en Suisse d'un enfant au titre d'un regroupement familial n'entraînerait pas un déracinement traumatisant, ne reviendrait pas de facto à le couper de

tout contact avec la famille résidant dans son pays d'origine, ou encore n'interviendrait pas contre sa volonté. Cela étant, dès lors qu'il appartient en premier lieu aux parents de décider du lieu de séjour de leur enfant, en prenant en considération l'intérêt de celui-ci, les autorités compétentes n'ont qu'un pouvoir d'examen limité à cet égard: elles ne peuvent et ne doivent refuser le regroupement familial que si celui-ci est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant. c) Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale au sens de l'art. 8 par. 1 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101) pour s'opposer à une éventuelle séparation de sa famille. Encore faut-il, pour pouvoir invoquer cette disposition, que la relation entre l'étranger et une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse soit étroite et effective (cf. ATF 2C\_418/2009 du 30 novembre 2009 consid. 2.1.2 et les références). En particulier, le parent qui a librement décidé de venir en Suisse et d'y vivre séparé de sa famille pendant de nombreuses années ne peut normalement pas se prévaloir d'un tel droit en faveur de ses enfants restés au pays lorsqu'il entretient avec ceux-ci des contacts moins étroits que l'autre parent ou que les membres de la famille qui en prennent soin, et qu'il peut maintenir les relations existantes (ATF 133 II 6 consid. 3.1 et les références ; ATF 2C\_325/2009 précité, consid. 4.2). La protection de la vie privée et familiale telle que garantie par l'art. 13 al. 1 Cst., disposition également invoquée par le recourant dans le cas d'espèce, n'a pas une portée plus grande que celle consacrée par l'art. 8 par. 1 CEDH (ATF 129 II 215 consid. 4.2 et la référence; ATF 2C\_505/2009 du 29 mars 2010 consid. 5.1). d) En l'occurrence, la demande de regroupement familial a été déposée en juin 2008, alors que l'enfant Y. \_\_\_\_\_ était âgé de 11 ans et 7 mois, de sorte que le délai de 5 ans prévu par l'art. 47 al. 1, 1<sup>ère</sup> phrase, LEtr – délai qui, en vertu de la disposition transitoire de l'art. 126 al. 3 LEtr, a commencé à courir le 1<sup>er</sup> janvier 2008 – a été respecté. Cela étant, il y lieu de relever d'emblée que les motifs invoqués par l'autorité intimée pour refuser la demande litigieuse ne résistent pas à l'examen. En effet, la décision attaquée retient en premier lieu que les "liens affectifs tissés par l'enfant avec sa grand-mère depuis sa petite enfance prim[ent] sur toute autre relation, en particulier celles avec sa mère adoptive". Or, le fait que la relation entre l'enfant et ses parents adoptifs ne puissent être qualifiée de prépondérante – à supposer que ce point de vue soit exact – ne signifie pas encore qu'il soit abusif de la part de ces derniers de se prévaloir du droit au regroupement familial en faveur de leur fils. L'existence de relations prépondérantes avec le parent demandant que son enfant puisse venir vivre avec lui en Suisse était une exigence posée par l'ancienne jurisprudence relative au regroupement familial partiel, applicable aux situations où seul l'un des parents vivait en Suisse; non seulement cette jurisprudence n'a plus cours sous le nouveau droit (ATF 136 II 78 précité, consid. 4.7), mais encore il ne s'agit pas en l'espèce d'un cas de regroupement partiel, puisqu'il est prévu que l'enfant Y. \_\_\_\_\_ rejoigne ses deux parents adoptifs en Suisse. La question de savoir quelles relations sont prépondérantes, entre celles que l'enfant entretient avec ses parents adoptifs en Suisse et celle qu'il a tissées avec d'autres personnes vivant dans son pays d'origine, n'a donc pas à être tranchée en l'espèce; elle n'aurait d'incidence que s'agissant de la possibilité pour le recourant de se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale tel que garanti par les art. 8 par. 1 CEDH et 13 al. 1 Cst. (cf. consid. 3c supra), question qui, dans la mesure où elle est sans incidence sur la solution du litige, peut demeurer indécise. En revanche, du point de vue de l'abus de droit au sens de l'art. 51 LEtr, seul importe le point de savoir si les relations unissant l'enfant à ses parents sont (encore) vécues (cf. ATF 2C\_84/2010 du 1<sup>er</sup> octobre 2010 consid. 4.3). Or, il apparaît

que tel est bien le cas en l'occurrence, compte tenu de la fréquence à laquelle les parents adoptifs se rendent auprès de l'intéressé en République de Macédoine depuis 2004, à savoir en moyenne entre 5 et 6 semaines par année (s'agissant du recourant), respectivement entre 7 et 8 semaines par année (s'agissant de l'épouse du recourant), étant précisé qu'ils entretiennent par ailleurs, selon leurs dires, une relation régulière et suivie par le biais d'Internet (Webcam). On relèvera également qu'aucun élément au dossier ne permet de remettre en cause les affirmations du recourant, selon lesquelles son épouse aurait effectué des séjours plus longs auprès de l'enfant antérieurement à l'année 2004, en particulier avant l'arrivée en Suisse, en septembre 2002, du second fils adoptif du couple. Dans ces conditions, il y a lieu de retenir que les relations unissant l'enfant à ses parents adoptifs sont bel et bien vécues, indépendamment du caractère prépondérant des relations en cause, de sorte que la demande de regroupement familial déposée par ses derniers ne saurait être considérée comme étant constitutive d'un abus de droit. L'autorité intimée retient également, dans la motivation de sa décision, que la constitution d'une communauté familiale en Suisse ne serait justifiée par "aucune raison familiale majeure", "les conditions d'existence de cet enfant en Macédoine n'ayant pas fondamentalement changé". Or, selon la jurisprudence concernant le nouveau droit, le regroupement familial ne peut être refusé que s'il est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant, et non seulement en raison de l'absence de motifs déterminants (cf. ATF 2C\_526/2009 du 14 mai 2010 consid. 9.3). Là encore, l'autorité se réfère – à tort – à la jurisprudence applicable sous l'empire de l'ancien droit, au surplus dans les cas de regroupement familial partiel. Au vrai, dès lors que le recourant et son épouse disposent, en tant que parents adoptifs, de l'autorité parentale sur l'enfant Y.\_\_\_\_\_ (dans l'hypothèse où l'adoption remplirait les conditions requises pour être reconnue en Suisse, cf. consid. 2b supra), et dès lors que, comme déjà relevé, la demande de regroupement familial n'est pas constitutive d'un abus de droit, seule reste à examiner la question de l'intérêt supérieur de l'enfant. A cet égard, il résulte des pièces versées au dossier que ce dernier a toujours vécu en République de Macédoine, où se situent ainsi de facto le centre de ses intérêts. Cela étant, il n'apparaît pas que sa venue en Suisse l'empêcherait de maintenir des contacts avec les membres de sa famille résidant dans son pays d'origine, avec lesquels ses parents adoptifs semblent entretenir de très bonnes relations. En outre, au moment déterminant du dépôt de la demande de regroupement familial (sur ce point, cf. ATF 2C\_84/2010 précité, consid. 3.4), l'enfant était âgé de moins de 12 ans (11 ans et 7 mois), de sorte que la remarque de l'autorité intimée, selon laquelle il aurait atteint "un âge où une communauté de vie de type familial ne s'imposera bientôt plus", est manifestement infondée, voire confine à l'arbitraire. Dans ces conditions, et dans la mesure où Y.\_\_\_\_\_ a lui-même manifesté son souhait de rejoindre ses parents adoptifs et son frère en Suisse, on ne saurait considérer que le regroupement familial serait manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant, étant rappelé que, selon la jurisprudence, il appartient en premier lieu aux parents de décider du lieu de séjour de leur enfant (ATF 136 II 78 précité, consid. 4.8), respectivement que le parent qui considère qu'il est dans l'intérêt de l'enfant de venir le rejoindre en Suisse doit, sous réserve de cas exceptionnels, être en droit de vivre avec son enfant selon les règles du droit civil (ATF 2C\_325/2009 précité, consid. 4.4). e) En définitive, il s'impose de constater que les conditions pour un regroupement familial, telles que posées par la jurisprudence concernant le nouveau droit, sont réunies dans le cas d'espèce, les motifs invoqués dans la décision litigieuse pour refuser la demande litigieuse n'ayant plus cours dans ce cadre. L'autorité intimée ne pouvait dès lors faire l'économie de procéder à l'examen des conditions de reconnaissance en

Suisse de l'adoption en cause (cf. consid. 2a supra ). Il convient en conséquence de lui renvoyer le dossier afin qu'elle examine ce point, au vu notamment des pièces produites par le recourant en cours d'instance et, le cas échéant, en collaboration avec la représentation suisse compétente en République de Macédoine, puis rende une nouvelle décision.

#### **E. 4**

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être admis et la décision attaquée annulée, le dossier de la cause étant renvoyé à l'autorité intimée afin qu'elle procède dans le sens des considérants puis rende une nouvelle décision. Compte tenu de l'issue du litige, le présent arrêt est rendu sans frais (art. 52 al. 1 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative - LPA-VD; RSV 173.36). Le recourant, qui obtient gain de cause avec le concours d'un avocat, a droit à une indemnité à titre de dépens (art. 55 al. 1 LPA-VD), dont il convient d'arrêter le montant à 800 fr. à la charge de l'autorité intimée (art. 55 al. 2 LPA-VD).

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