

# VD\_OMNI PE.2011.0244 vom 6. September 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-09-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2011.0244](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2011.0244)

FR: VD\_OMNI PE.2011.0244 du 6 septembre 2011

IT: VD\_OMNI PE.2011.0244 del 6 settembre 2011

## Regeste

A. X. \_\_\_\_\_/Service de la population (SPOP) | Révocation de l'autorisation de séjour CE/AELE délivrée à un ressortissant d'Etat tiers, suite à son mariage avec une ressortissante de l'UE, en raison de l'absence de vie commune et effective entre les époux. Depuis deux ans, cette dernière est retournée s'établir dans son pays, avec son fils, afin de s'occuper de sa mère malade. Les époux n'entretiennent pas de relation à distance et l'épouse ne compte pas revenir en Suisse, si bien que les chances de reprise de vie commune ne sont pas démontrées. Le motif initial de l'autorisation CE/AELE n'existe plus et sa révocation est justifiée. Recours rejeté. Recours au TF rejeté.

## Erwägungen

### E. 1

Le recourant, ressortissant d'un Etat tiers (Kosovo) est marié à une ressortissante d'un Etat de la Communauté européenne (Italie) titulaire d'une autorisation d'établissement en Suisse. Par décision du 27 mai 2011, l'autorisation de séjour CE/AELE valable jusqu'au 7 mai 2012 qui a été délivrée au recourant pour regroupement familial a été révoquée. Selon son art. 2 al. 2, la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) n'est applicable aux ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne et aux membres de leur famille que dans la mesure où 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 (ALCP; RS 0.142.112.681) n'en dispose pas autrement ou lorsque la loi prévoit des dispositions plus favorables. L'art. 3 al. 1 première phrase annexe I ALCP prévoit que les membres de la famille d'une personne ressortissant d'une partie contractante ayant un droit de séjour ont le droit de s'installer avec elle. L'art. 3 al. 2 let. a annexe I ALCP précise que sont considérés comme membres de la famille, quelle que soit leur nationalité, son conjoint et leurs descendants de moins de 21 ans ou à charge.

### E. 2

Pour s'opposer à la décision attaquée, le recourant invoque le fait que le lien matrimonial fondant son droit de séjour en Suisse est toujours effectif. L'autorité intimée considère au contraire que le mariage du recourant est désormais vidé de sa substance en raison de la séparation géographique des époux. a) Le Tribunal fédéral considère que l'art. 3 de l'annexe I à l'ALCP confère au conjoint étranger d'un travailleur communautaire disposant d'une autorisation de séjour en Suisse des droits d'une portée analogue à ceux dont bénéficie le conjoint étranger d'un citoyen suisse en vertu de l'art. 7 al. 1 de l'ancienne loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (aLSEE) en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007. Par conséquent, le conjoint étranger jouit en principe d'un droit de séjour en Suisse pendant toute la durée formelle du mariage, attendu qu'il n'a pas à vivre en "permanence" sous le même toit que son époux pour être titulaire d'un tel droit, cette situation étant conforme au

principe de non-discrimination en raison de la nationalité inscrit à l'art. 2 ALCP (ATF 130 II 113 consid. 8.3). La question de savoir si l'entrée en vigueur de la LEtr - qui introduit l'exigence d'un ménage commun (art. 42 al. 1, art. 43 al. 1, art. 44, 45, 85 al. 7 LEtr) sauf exception (art. 49 LEtr et 76 OASA) - modifie ou non cette jurisprudence, en subordonnant, cas échéant, le droit à l'octroi d'une autorisation de séjour à l'exigence d'un ménage commun, n'a en revanche pas besoin d'être tranchée en l'espèce, le droit du conjoint étranger de séjourner en Suisse pendant toute la durée formelle du mariage n'étant de toute façon pas absolu (arrêt PE.2010.0244 du 6 juillet 2011 consid. 2). D'une part, l'art. 3 al. 1 annexe I ALCP ne protège pas les mariages fictifs (cf. Arrêt du TF 2A.725/2006 du 23 mars 2007). D'autre part, en cas de séparation des époux, il y a abus de droit à invoquer cette disposition 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. En cas de séparation des conjoints sans dissolution juridiquement valable du mariage, le droit de séjour ne s'éteint pas (arrêt de la CJCE C-267/83 du 13 février 1985, Diatta contre le Land de Berlin, applicable également aux regroupés en application de l'ALCP [arrêt du TF 2A.246/2003 du 19 décembre 2003 consid. 8]) pour autant que le mariage soit effectivement voulu. Autrement dit, il y a contournement des prescriptions en matière d'admission lorsque les personnes intéressées font valoir un mariage existant alors que la communauté conjugale a été abandonnée (directives de l'Office fédéral des migrations "I. Domaine des étrangers", version 1.1.11 [ci-après: Directive ODM], n. 6.14.1). Il faut disposer d'indices clairs permettant de conclure que les conjoints envisagent l'abandon de la communauté conjugale (ATF 127 II 49 consid. 5a). A cet égard, le Tribunal fédéral a appliqué mutatis mutandis les critères élaborés par la jurisprudence rendue à propos de l'art. 7 al. 1 aLSEE, 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 (cf. ATF 130 II 113 consid. 7-10; 2A.379/2003 du 6 avril 2004 consid. 3.2.2). Les principes développés par le Tribunal fédéral en matière d'abus de droit s'appliquent également à la LEtr (Directives de l'ODM, n. 6.14; arrêt PE.2008.0286 du 3 décembre 2008 consid. 5). Selon la jurisprudence relative à l'art. 7 al. 1 aLSEE, le mariage n'existe plus que formellement lorsque l'union conjugale est rompue définitivement, c'est-à-dire lorsqu'il n'y a plus d'espoir de réconciliation; les causes et les motifs de la rupture ne jouent aucun rôle (cf. ATF 130 II 113 consid. 4.2; 128 II 145 consid. 2 ; 127 II 49 consid. 5a et 5d). b) En l'espèce, les époux ont cessé de vivre sous le même toit depuis le 10 septembre 2009. L'épouse du recourant est partie s'installer à 2\*\*\*\*\* en Italie avec ses deux enfants, âgés à l'époque de 7 et 17 ans, pour s'occuper de sa mère malade. Dans ses déclarations du 17 mai 2010, le recourant a affirmé continuer à voir son épouse une fois par semaine en week-end. Lors de son audition du 25 novembre 2010, il a réduit cette fréquence à un week-end par mois. Aucune preuve - par exemple l'existence d'échanges de correspondance (copies de courriers ou de courriels), preuve de leurs visites respectives (billets de transports terrestres ou aériens) ou un indice de soutien financier - n'a été versée au dossier. Le seul écrit daté du 30 avril 2011 dont l'épouse est apparemment l'auteur et dans lequel elle déclare ne pas envisager de " faire autrement pour le moment " ne permet nullement d'établir que la recourante entend revenir s'établir en Suisse avec ses fils dont l'un est à ce jour majeur. En revanche, il ressort du rapport de police que l'ex-épouse du recourant, mère de leur enfant commun, séjourne en situation illégale en Suisse et dispose des clés de l'appartement du recourant dans lequel elle se rend régulièrement pour ramener l'enfant après l'école, fait que le recourant a sciemment tenté de dissimuler à la police. Il ressort également du rapport de

police du 25 novembre 2010 que l'enfant " a été entraîné à mentir par les siens, notamment en présence de la police " (page. 3), par exemple en faignant de ne pas savoir parler le français alors que, selon son père, il le maîtrise mieux que sa langue maternelle. En outre, le recourant a confirmé recevoir d'autres femmes à son domicile afin d'assouvir ses désirs sexuels en raison de l'absence de son épouse. L'ensemble de ces éléments ne permet pas de conclure que la vie commune est réelle et effective. Selon les Directive ODM (ch. 6.1.1), le but du regroupement est de permettre et d'assurer la vie familiale commune en Suisse. Le centre de vie de la famille est en Suisse si les deux conjoints y séjournent avec les enfants dont ils ont la garde. Force est de constater que le motif initial de l'autorisation de séjour CE/AELE n'existe plus. Quant aux chances de reprise de vie commune, elles ne doivent pas être évaluées, abstraitement, sur la base des seules déclarations du recourant indépendamment de la situation matrimoniale, d'autant plus si, comme en l'espèce, la séparation des époux (deux ans à ce jour) est désormais presque aussi longue que la vie commune depuis la célébration du mariage (deux ans et huit mois). Enfin peu importent les motifs de la désunion (arrêt PE.2010.0244 du 6 juillet 2011 consid. 2). Vu ce qui précède, on doit considérer que la séparation des époux est définitive. Sous peine de commettre un abus de droit, le recourant ne saurait se prévaloir d'un mariage qui n'existe plus que formellement pour s'opposer à la décision du SPOP.

### **E. 3**

Pour le surplus, l'autorité intimée considère dans ses déterminations que la poursuite du séjour du recourant en Suisse ne saurait s'imposer pour des raisons personnelles majeures.

a) La poursuite du séjour après dissolution du mariage des ressortissants d'Etats non-membres de l'UE ou de l'AELE est régie par les dispositions de la LEtr et ses ordonnances d'exécution (Directives de l'ODM sur l'introduction progressive de la libre circulation des personnes du 1<sup>er</sup> mai 2011, ch. 10.6.2). L'art. 50 al. 1 LEtr prévoit qu'après dissolution de la famille, le droit du conjoint à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu de l'art. 43 LEtr (autorisation du conjoint d'un titulaire d'une autorisation d'établissement) subsiste lorsque la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures (let. b). Les raisons personnelles majeures sont notamment données lorsque le conjoint est victime de violence conjugale et que la réintégration dans le pays de provenance semble fortement compromise (art. 77 al. 2 OASA). Les motifs justifiant la poursuite du séjour en Suisse n'étant pas précisés de manière exhaustive, les autorités disposent d'une certaine marge d'appréciation (ATF 136 II 1). D'après le message du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers (FF 2002 3569, sp. 3512), il s'agit de motifs personnels graves exigeant la poursuite du séjour en Suisse, notamment lorsque le conjoint demeurant en Suisse est décédé ou lorsque la réinsertion familiale et sociale dans le pays d'origine s'avérerait particulièrement difficile en raison de l'échec du mariage. Il y a lieu toutefois de prendre en considération les circonstances qui ont conduit à la dissolution de l'union conjugale. En principe, "rien ne devrait s'opposer à un retour lorsque le séjour en Suisse a été de courte durée, que la personne en cause n'a pas établi de liens étroits avec la Suisse et que sa réintégration dans son pays d'origine ne pose aucun problème particulier". b) Le recourant est arrivé en Suisse le 25 novembre 2006 à l'âge de 32 ans et a donc vécu la grande majorité de son existence dans son pays d'origine. Séparé de son épouse, sans enfant commun, le recourant n'a que peu d'attaches en Suisse hormis un frère. Il ne ressort pas du dossier qu'il ait tissé un réseau social tel qu'il s'opposerait à un retour dans son pays d'origine. On relèvera que sur les 4 ans 10 mois qu'il a vécu en Suisse, il a bénéficié de prestations de l'assurance chômage durant toute l'année

2009 et une partie de l'année 2010. Le fait que le recourant semble être apprécié par son nouvel employeur depuis le 1<sup>er</sup> février 2011 ne change rien à la situation. S'agissant de son enfant né d'un premier mariage, il est à ce jour âgé de 10 ans, si bien qu'il ne se trouve pas encore dans la période critique de l'adolescence et qu'il pourra être réintégré dans un milieu scolaire dans son pays d'origine. La mère de l'enfant, en situation illégale en Suisse, a également été sommée de quitter le territoire. Sur les plans personnel, économique et social, il n'est pas déraisonnable d'exiger du recourant qu'il retourne vivre dans son pays d'origine. On ne voit pas en quoi la réintégration du recourant dans son pays d'origine serait "à l'évidence" fortement compromise. Partant, les conditions posées à l'art. 50 al. 1 let. b LEtr ne sont pas remplies.

#### **E. 4**

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours. L'autorité intimée impartira au recourant un nouveau délai de départ. Le recourant, qui succombe, supportera les frais du présent arrêt (art. 49 al. 1 LPA). Au surplus, il n'a pas droit à des dépens (art. 55 al. 1 LPA a contrario).

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