

## **VD\_OMNI PE.2012.0267 vom 30. Juli 2013**

VD Tribunal cantonal, 2013-07-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2012.0267](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2012.0267)

FR: VD\_OMNI PE.2012.0267 du 30 juillet 2013

IT: VD\_OMNI PE.2012.0267 del 30 luglio 2013

### **Regeste**

X. \_\_\_\_\_ c/Service de la population (SPOP) | Recours contre un refus d'autorisation de séjour pour regroupement familial. La recourante (Brésilienne mariée à un Portugais) n'a pas produit un document établissant sans équivoque qu'elle serait actuellement titulaire du droit de garde ou de l'autorité parentale sur sa fille. Les différents documents fournis ne doivent toutefois pas être considérés isolément, mais doivent être interprétés l'un à la lumière de l'autre. Sur cette base, le tribunal considère comme vraisemblable que la recourante dispose du droit de garde sur sa fille. Le SPOP ne prétend en outre pas, à juste titre, que le droit au regroupement familial serait invoqué de manière abusive ou qu'il serait contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Admission du recours.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

La recourante étant de nationalité brésilienne, titulaire depuis mars 2013 d'une autorisation d'établissement en Suisse et mariée à un ressortissant portugais, le regroupement familial doit être envisagé sous l'angle de l'ALCP. Ce texte a notamment pour but d'accorder un droit d'entrée et un droit de séjour, sur le territoire des parties contractantes, aux personnes avec ou sans activité économique dans le pays d'accueil (art. 1<sup>er</sup> ALCP). Le droit de séjour est toutefois soumis aux conditions exposées dans l'annexe I (cf. art. 4-7 ALCP). Selon l'art. 3 annexe I ALCP, 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. 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. Ainsi, le ressortissant de l'UE/AELE peut non seulement faire venir ses propres enfants, mais aussi ceux de son conjoint ressortissant d'un pays tiers, en principe jusqu'à 21 ans, voire au-delà (ATF 136 II 177 consid. 3.2.2, 65 consid. 5.2).

#### **E. 2**

a) Un parent seul peut se prévaloir de l'ALCP pour obtenir l'octroi d'un titre de séjour pour son ou ses enfants de moins de 21 ans (regroupement familial partiel). Cette forme de regroupement familial peut toutefois poser des problèmes spécifiques, surtout lorsque l'enfant pour lequel une autorisation de séjour en Suisse est requise vit à l'étranger avec l'autre parent ou dans sa famille. Selon la jurisprudence, les autorités compétentes doivent ainsi s'assurer que trois conditions soient remplies (ATF 136 II 78 consid. 4.8 p. 86 ; par rapport à l'ALCP, ATF 2C\_195/2011 du 17 octobre 2011 ). b) Il faut en premier lieu que le droit au regroupement familial ne soit pas invoqué de manière abusive. Il appartient à cet égard aux autorités compétentes en matière de droit des étrangers de vérifier que tel n'est pas le cas (ATF 136 II 78 consid. 4.8 p. 86). Il n'y a pas cependant abus de droit à invoquer le regroupement familial du seul fait que, lors du dépôt de la demande de regroupement,

l'enfant est proche de la limite d'âge (ATF 136 II 497 consid. 4.3 p. 507). Seul importe à cet égard le point de savoir si les relations unissant l'enfant à son parent qui invoque le droit au regroupement sont encore vécues ( *ibid.* ). Deuxièmement, le parent qui demande une autorisation de séjour pour son enfant au titre du regroupement familial partiel doit disposer (seul) de l'autorité parentale (ou au moins du droit de garde); en cas d'autorité parentale conjointe, il doit obtenir l'accord exprès de l'autre parent vivant à l'étranger, en conformité avec les règles du droit civil régissant les rapports entre parents et enfants (ATF 136 II 78 consid. 4 p. 86; ATF 2C\_132/2011 du 28 juillet 2011 consid. 4 et la réf. cit.). En d'autres termes, 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 125 II 585 consid. 2a p. 587; ATF 2C\_132/2011 précité consid. 4). Il doit collaborer à la remise des documents permettant d'établir un tel droit (ATF 2C\_325/2009 du 8 mars 2010 consid. 4.4). Une simple déclaration du parent restant à l'étranger autorisant son enfant à rejoindre l'autre parent en Suisse n'est pas suffisante à cet égard (ATF 2C\_325/2009, déjà cité, consid. 4.4; arrêt CDAP dans la cause PE.2010.0331 du 24 février 2011), même si cette déclaration est notariée (ATF 2C\_132/2011 du 28 juillet 2011 consid. 6.2.3; ATF 2C\_537/2009 du 31 mars 2010 consid. 4; voir aussi ATF 2C\_764/2009 du 31 mars 2010 consid. 5). En troisième lieu, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être pris en considération, conformément aux exigences de la convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant ( [ CDE; RS 0.107 ] ; ATF 136 II 78 consid. 4.8 p. 87; ATF 2C\_325/2009 du 8 mars 2010 consid. 3.2). 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 (ATF 2C\_526/2009 du 14 mai 2010 consid. 9.1; ATF 2C\_325/2009 du 8 mars 2010 consid. 3.2).

### E. 3

En l'espèce, et comme le relève justement le SPOP, la recourante n'a pas produit un document établissant sans équivoque qu'elle serait actuellement titulaire du droit de garde, ou de l'autorité parentale sur sa fille. Les différents documents fournis ne doivent toutefois pas être considérés isolément, mais doivent être interprétés l'un à la lumière de l'autre. Figure ainsi au dossier une action de séparation judiciaire consensuelle datée du 7 août 2003 préparée par l'avocat de la recourante et de son époux d'alors, à savoir le père d'Y. \_\_\_\_\_, selon les termes de laquelle la garde d'Y. \_\_\_\_\_ sera confiée à sa mère. La demande de divorce datée du 24 septembre 2004 indique que la convention de séparation a été respectée par les parties, notamment pour ce qui concerne la garde. On peut en déduire que durant la séparation la garde d'Y. \_\_\_\_\_ a été confiée à la mère. La recourante a ensuite produit un document qui constitue apparemment la dernière page du jugement prononçant son divorce, daté du 23 mars 2005. Il ressort de ce document qu'aucune violation de la convention de séparation n'a été signalée et que le juge a décidé de convertir en divorce la séparation des conjoints. Selon les termes de cet acte, il y a par conséquent lieu de considérer que le droit de garde n'a pas subi de modification au moment du divorce et est resté attribué à la mère, soit la recourante. La déclaration notariée que le père d'Y. \_\_\_\_\_ a faite le 24 octobre 2012 est également importante. Certes, la jurisprudence a considéré que, lorsque l'on n'a pas la certitude de se trouver dans une situation de garde partagée, une simple déclaration d'un des parents transférant l'autorité parentale dont il n'est peut-être par détenteur à l'autre parent qui ne dispose

peut-être d'aucun droit civil sur l'enfant n'est pas en principe suffisante. Toutefois, en l'occurrence, il ne ressort en aucune manière du dossier que la garde d'Y. \_\_\_\_\_ aurait pu être confiée à quelqu'un d'autre que l'un de ses parents. Cette déclaration notariée permet ainsi de s'assurer qu'il n'est pas passé outre la volonté du père de l'enfant. Au vu de ce qui précède, il y a lieu de considérer que la condition selon laquelle le parent qui demande une autorisation de séjour pour son enfant au titre du regroupement familial partiel doit disposer (seul) de l'autorité parentale (ou au moins du droit de garde) est remplie. Le SPOP ne prétend en outre pas, à juste titre, que le droit au regroupement familial serait invoqué de manière abusive ou qu'il serait contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. C'est par conséquent à tort que l'autorité intimée a considéré qu'une autorisation au titre du regroupement familial ne pouvait pas être accordé à Y. \_\_\_\_\_. 4. Il suit de ce qui précède que le recours doit être admis et la décision attaquée, annulée, le dossier étant retourné au SPOP pour qu'il délivre l'autorisation requise. Obtenant gain de cause et ayant procédé par l'intermédiaire d'un mandataire (association caritative), la recourante se verra allouer des dépens (cf. notamment PS.2004.0300 du 1<sup>er</sup> septembre 2005). Les frais de la cause resteront à la charge de l'Etat.

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