

# VD\_OMNI PE.2016.0110 vom 12. August 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-08-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2016.0110](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2016.0110)

FR: VD\_OMNI PE.2016.0110 du 12 août 2016

IT: VD\_OMNI PE.2016.0110 del 12 agosto 2016

## Regeste

A. B. \_\_\_\_\_ C. \_\_\_\_\_ D. \_\_\_\_\_ E. \_\_\_\_\_, F. C. \_\_\_\_\_ E. \_\_\_\_\_/Service de la population (SPOP) | Regroupement familial inversé d'une ressortissante d'un Etat tiers avec son fils mineur, ressortissant UE/AELE. La recourante a la garde de son enfant et dispose grâce à son activité lucrative de moyens financiers suffisants pour subvenir à leurs besoins. Certes, selon une jurisprudence récente, la condition des moyens financiers suffisants n'est pas remplie lorsqu'il y a lieu d'accorder a posteriori au parent concerné, dans ce seul objectif, une première autorisation de séjour pour activité lucrative. Toutefois, la recourante vit déjà en Suisse au bénéfice d'une autorisation de séjour l'habilitant à exercer librement une activité lucrative, de sorte que cette jurisprudence ne peut lui être opposée. Enfin, et contrairement à la teneur des Directives du SEM, il importe peu que l'enfant n'ait jamais résidé hors de Suisse: sa simple qualité d'étranger UE/AELE au sein de son Etat de résidence apporte l'élément d'extranéité nécessaire à l'application de l'ALCP. Recours admis.

## Erwägungen

### E. 1

Interjeté dans le délai légal de trente jours suivant la notification de la décision entreprise (cf. art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; RSV 173.36]), le recours a été déposé en temps utile. Il satisfait par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (cf. art. 79 al. 1 LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

### E. 2

Il convient tout d'abord d'examiner si A. B. \_\_\_\_\_ C. \_\_\_\_\_, ressortissante d'un Etat tiers, dispose néanmoins d'un droit dérivé à demeurer en Suisse en vertu de son mariage avec un ressortissant d'un pays membre de l'ALCP titulaire d'une autorisation de séjour. L'intéressée n'invoque pas cet argument dans son recours. Le SPOP indique pour sa part que les époux sont séparés et que continuer à se prévaloir d'un droit au regroupement familial constituerait un abus de droit, le mariage étant vidé de toute substance. a) Le conjoint d'une personne ressortissant d'une partie contractante ayant un droit de séjour a le droit de s'installer avec elle (art. 7 let. d ALCP et art. 3 par. 1 et par. 2 let. a Annexe I ALCP). Selon la jurisprudence, il y a cependant abus de droit à invoquer l'art. 3 par. 1 Annexe I ALCP 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 (ATF 139 II 393 consid. 2.1; 130 II 113 consid. 9.4; TF 2C\_826/2011 du 17 janvier 2012 consid. 3.1). b) En l'espèce, A. B. \_\_\_\_\_ C. \_\_\_\_\_ et son mari sont séparés depuis février 2014 et ne partagent plus le même domicile. Force est donc de reconnaître qu'il n'y a plus de réelle union conjugale et que c'est à raison que l'intéressée ne

s'est pas prévalu d'un droit au regroupement familial à ce titre. c) Pour le surplus, les recourantes ne soutiennent pas que les conditions de l'art. 50 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), ou de l'art. 77 de l'ordonnance fédérale du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201), régissant le droit du conjoint à l'octroi d'une autorisation de séjour après la dissolution de la famille, seraient réalisées (cf. art. 2 al. 2 LEtr). Compte tenu de l'issue du recours, il n'y a pas lieu d'analyser plus avant cette question.

### **E. 3**

Les recourantes allèguent en substance que l'enfant F. C. \_\_\_\_\_ E. \_\_\_\_\_ doit bénéficier d'une autorisation de séjour pour personne n'exerçant pas une activité économique, au sens des art. 6 ALCP et 24 Annexe I ALCP, et que la mère peut se prévaloir d'un droit au regroupement familial en tant que membre de la famille de sa fille au sens de l'art. 3 Annexe I ALCP. a) L'art. 6 ALCP prévoit ce qui suit: " Art. 6 Droit de séjour pour les personnes n'exerçant pas d'activité économique Le droit de séjour sur le territoire d'une partie contractante est garanti aux personnes n'exerçant pas d'activité économique selon les dispositions de l'annexe I relatives aux non actifs. " L'art. 24 par. 1 et 2 Annexe I ALCP a pour sa part la teneur suivante: " Art. 24 Réglementation du séjour (1) Une personne ressortissante d'une partie contractante n'exerçant pas d'activité économique dans l'Etat de résidence et qui ne bénéficie pas d'un droit de séjour en vertu d'autres dispositions du présent accord reçoit un titre de séjour d'une durée de cinq ans au moins, à condition qu'elle prouve aux autorités nationales compétentes qu'elle dispose pour elle-même et les membres de sa famille: a) de moyens financiers suffisants pour ne devoir faire appel à l'aide sociale pendant leur séjour; b) d'une assurance-maladie couvrant l'ensemble des risques. Les parties contractantes peuvent, quand elles l'estiment nécessaire, demander la revalidation du titre de séjour au terme des deux premières années de séjour. (2) Sont considérés comme suffisants les moyens financiers nécessaires qui dépassent le montant en dessous duquel les nationaux, eu égard à leur situation personnelle et, le cas échéant, et à celle des membres de leur famille, peuvent prétendre à des prestations d'assistance. Lorsque cette condition ne peut s'appliquer, les moyens financiers du demandeur sont considérés comme suffisants lorsqu'ils sont supérieurs au niveau de la pension minimale de sécurité sociale versée par l'Etat d'accueil. " L'art. 16 de l'ordonnance du 22 mai 2002 sur l'introduction de la libre circulation des personnes (OLCP; RS 142.203) précise la condition fixée par l'ALCP quant aux moyens financiers nécessaires. Son alinéa 1 est ainsi libellé: " Art. 16 Moyens financiers (art. 24 de l'annexe I de l'ac. sur la libre circulation des personnes et art. 23 de l'appendice 1 de l'annexe K de la conv. instituant l'AELE) 1 Les moyens financiers des ressortissants de l'UE et de l'AELE ainsi que des membres de leur famille sont réputés suffisants s'ils dépassent les prestations d'assistance qui seraient allouées en fonction des directives «Aide sociale: concepts et normes de calcul» (directives CSIAS), à un ressortissant suisse, éventuellement aux membres de sa famille, suite à la demande de l'intéressé et compte tenu de sa situation personnelle. " En d'autres termes, on considère que la condition de l'art. 16 al. 1 OLCP est remplie si les moyens financiers d'un citoyen suisse, dans la même situation, lui fermeraient l'accès à l'aide sociale (TF 2C\_375/2014 du 4 février 2015 consid. 3.2; 2C\_190/2011 du 23 novembre 2011 consid. 4.2.1). Enfin, l'art. 3 par. 1, 2 et 5 Annexe I ALCP a la teneur suivante: " Art. 3 Membres de la famille (1) 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. Le travailleur salarié doit disposer d'un logement pour sa famille considéré comme normal pour les

travailleurs nationaux salariés dans la région où il est employé sans que cette disposition puisse entraîner de discriminations entre les travailleurs nationaux et les travailleurs en provenance de l'autre partie contractante. (2) Sont considérés comme membres de la famille, quelle que soit leur nationalité: a. son conjoint et leurs descendants de moins de 21 ans ou à charge; b. ses ascendants et ceux de son conjoint qui sont à sa charge; c. dans le cas de l'étudiant, son conjoint et leurs enfants à charge. Les parties contractantes favorisent l'admission de tout membre de la famille qui ne bénéficie pas des dispositions de ce paragraphe sous a), b) et c), s'il se trouve à la charge ou vit, dans les pays de provenance, sous le toit du ressortissant d'une partie contractante. [...] (5) Le conjoint et les enfants de moins de 21 ans ou à charge d'une personne ayant un droit de séjour, quelle que soit leur nationalité, ont le droit d'accéder à une activité économique. " b) Dans le cadre de l'application de l'art. 24 Annexe I ALCP, le Tribunal fédéral a en partie repris la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes (devenue ensuite la Cour de justice de l'Union européenne [CJUE]) quant à la libre circulation (cf. ATF 142 II 35 consid. 5.2; TF 2C\_574/2010 du 15 novembre 2010 consid. 2.2.2). En particulier, dans l'arrêt Zhu et Chen (arrêt du 19 octobre 2004 C-200/02, Rec. 2004 I-09925), la CJUE a considéré que l'art. 18 CE (aujourd'hui art. 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne [TFUE]) et la directive 90/364/CEE du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour (abrogée par la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres) confèrent un droit de séjour de durée indéterminée au ressortissant mineur en bas âge d'un Etat membre qui est couvert par une assurance maladie appropriée et qui est à la charge d'un parent, lui-même ressortissant d'un Etat tiers, dont les ressources sont suffisantes pour que le premier ne devienne pas une charge pour les finances publiques de l'Etat membre d'accueil (arrêt Zhu et Chen, ch. 41). Ces mêmes dispositions permettent au parent qui a effectivement la garde de cet enfant de séjourner avec lui dans l'Etat membre d'accueil (arrêt Zhu et Chen, ch. 46 s.). En effet, la jouissance du droit de séjour par un enfant en bas âge implique nécessairement que cet enfant ait le droit d'être accompagné par la personne assurant effectivement sa garde et, dès lors, que cette personne soit en mesure de résider avec lui dans l'Etat d'accueil pendant ce séjour (arrêt Zhu et Chen, ch. 45). Par ailleurs, il importe peu, pour apprécier la situation économique du requérant, que ce dernier génère lui-même ses moyens financiers ou que ceux-ci lui soient procurés par un tiers (ATF 142 II 35 consid. 5.1; TF 2C\_375/2014 du 4 février 2015 consid. 3.2; 2C\_574/2010 du 15 novembre 2010 consid. 2.2.2). c) Dans le cas d'espèce, A. B.\_\_\_\_\_ C.\_\_\_\_\_ s'est vu attribuer la garde de sa fille, âgée de quatre ans, par convention du 24 avril 2014 valant ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale suite à sa ratification par le président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois. Il faut donc constater que F. C.\_\_\_\_\_ E.\_\_\_\_\_ dépend manifestement de sa mère, dont la présence est ainsi indispensable pour assurer l'effectivité du droit de séjour éventuellement reconnu à son enfant en vertu des art. 6 ALCP et 24 Annexe I ALCP (cf. TF 2C\_253/2012 du 11 janvier 2013 consid. 4). Les intéressées bénéficient d'une assurance couvrant les cas de maladie et d'accident, la condition posée à l'art. 24 par. 1 let. b Annexe I ALCP est donc remplie. Concernant leur situation financière, A. B.\_\_\_\_\_ C.\_\_\_\_\_ touche depuis le 1 er avril 2015 un salaire mensuel net de 3410 fr. S'y ajoutent une pension alimentaire de 300 fr. versée par le père de l'enfant (et garantie par le Bureau de recouvrement et d'avances de pensions alimentaires [BRAPA] selon décision du 1 er mars 2016), des allocations familiales pour un montant de

230 fr. et des prestations complémentaires pour familles s'élevant à 496 fr. Les revenus de A. B. \_\_\_\_\_ C. \_\_\_\_\_ s'élèvent donc à 4436 fr. par mois. Les Concepts et normes de calcul de l'aide social (4<sup>ème</sup> édition, 2005) édités et tenus à jour par la Conférence suisse des institutions d'action sociale (CSIAS) établissent que la couverture des besoins de base comprend les frais de logement, les frais médicaux et un forfait pour l'entretien (point B.1). Ce forfait mensuel s'élève pour l'année 2016 à 1509 fr. pour deux personnes (point B.2.2). S'y additionnent le loyer de 1090 fr. par mois que paie A. B. \_\_\_\_\_ C. \_\_\_\_\_, ainsi qu'un montant de 49.40 fr. correspondant aux primes mensuelles d'assurance obligatoire des soins de 442.40 fr. pour les deux recourantes, dont doivent être déduits les 393 fr. de subsides qui leur sont alloués (point B.5.1). Enfin, la franchise annuelle de 1500 fr. devant être prise en compte (point B.5.1), on ajoutera également 125 fr. à ce titre en mensualisant ce montant. Le total arrondi est donc de 2773 fr. Sans qu'il soit nécessaire de pousser plus loin l'analyse, il apparaît que A. B. \_\_\_\_\_ C. \_\_\_\_\_ dispose de revenus situés clairement au-dessus du seuil de l'aide sociale tel que calculé selon les normes auxquelles renvoie l'art. 16 al. 1 OLCP, avec une marge de 1663 fr. Il convient donc de retenir que les recourantes disposent de moyens financiers suffisants au sens de l'art. 24 Annexe I ALCP. A ce stade, la révocation des autorisations de séjour des recourantes apparaît par conséquent mal fondée, les conditions posées par l'art. 24 Annexe I ALCP et la jurisprudence telle qu'exposée au consid. 3c supra étant respectées.

#### **E. 4**

Il reste à examiner si des motifs particuliers conduisent à une autre solution. a) Dans sa détermination du 15 avril 2016, le SPOP se réfère au point 9.5.2.2 (regroupement familial inversé) des Directives et commentaires du SEM concernant l'introduction progressive de la libre circulation des personnes, dans leur version de décembre 2015 alors en vigueur. Il en cite le passage suivant: "[...] la requête visant à faire reconnaître un droit originaire à l'enfant UE/AELE, né d'une relation entre le parent ressortissant d'Etat tiers et un parent ressortissant UE/AELE, dans l'unique but d'obtenir un droit de séjour en Suisse ne devrait permettre - ni à l'enfant UE/AELE ni à son parent ressortissant d'Etat tiers - de contourner les dispositions sur l'admission du séjour. En effet, l'art. 24 annexe I ALCP n'a pas été institué dans le but d'admettre les ressortissants mineurs UE/AELE dont le sort devrait, par principe, se limiter à suivre celui du parent qui en a la garde ". Il convient de préciser qu'une nouvelle version de ces directives a entretemps été publiée en juin 2016, et que cette position du SEM n'y figure plus. Elle se fonde sur l'arrêt du Tribunal fédéral 2C\_375/2014 du 4 février 2015, cité plus haut (consid. 3a et 3b). Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral juge que " la condition des ressources suffisantes prévue à l'art. 24 par. 1 Annexe I ALCP ne saurait être considérée comme réalisée, si cela implique la délivrance d'une autorisation de séjour CE/AELE avec activité lucrative aux parents gardiens de l'enfant ressortissant communautaire à laquelle ceux-ci n'ont pas droit en application de l'ALCP. Admettre le contraire, comme le suggèrent les recourants, reviendrait à autoriser tous les étudiants bulgares ou roumains qui ont obtenu le regroupement familial en faveur de leur enfant, à obtenir une autorisation de séjour de longue durée CE/AELE, du moment qu'ils peuvent démontrer qu'ils ont potentiellement des revenus suffisants au sens de l'art. 24 par. 1 Annexe I ALCP, rendant ainsi pratiquement inopérantes les dispositions relatives aux mesures de limitation prévues dans l'ALCP " (consid. 3.4). Il s'agissait dans le cas d'espèce de parents roumains, dont le pays était alors soumis aux mesures de limitation prévues à l'art. 10 ALCP, qui souhaitaient faire reconnaître le droit de séjour de leur fils, né en Suisse, au titre de l'art. 24 Annexe I ALCP, ainsi que leur propre droit dérivé à séjourner et

travailler en Suisse en raison de la présence de leur enfant. Les deux parents avaient été précédemment au bénéfice d'une autorisation de séjour en Suisse pour études et autorisés à travailler uniquement à temps partiel. Suite à leur recours contre le rejet par les autorités cantonales de leurs requêtes, ils avaient été mis au bénéfice d'autorisations de travail provisoires jusqu'à droit connu sur l'issue de la procédure. En se référant à l'avis du SEM, lui-même fondé sur la jurisprudence précitée du Tribunal fédéral, le SPOP semble donc considérer que les moyens financiers de A. B. \_\_\_\_\_ C. \_\_\_\_\_, découlant principalement de son salaire, ne peuvent être pris en considération puisque celle-ci ne disposerait pas d'un droit à séjourner et travailler en Suisse. Or, il faut constater que la situation faisant l'objet de la présente procédure n'est pas comparable à celle jugée par le Tribunal fédéral. Il ressort de l'arrêt de ce dernier que l'art. 24 Annexe I ALCP ne doit pas servir à contourner des limitations expresses instaurées par l'ALCP. On en déduit aussi que la condition des moyens financiers suffisants de l'art. 24 Annexe I ALCP n'est pas remplie lorsqu'il y a lieu d'accorder a posteriori au parent concerné, dans ce seul objectif, une première autorisation de séjour pour activité lucrative. Cependant, dans le présent cas, A. B. \_\_\_\_\_ C. \_\_\_\_\_ vit déjà en Suisse au bénéfice d'une autorisation de séjour l'habilitant à exercer librement une activité lucrative, autorisation qui lui a permis de subvenir à ses besoins ainsi qu'à ceux de sa fille en travaillant à 100%. La jurisprudence précitée ne peut donc être invoquée dans le cas d'espèce pour faire obstacle à l'application de la jurisprudence Zhu et Chen, telle que reprise par le Tribunal fédéral et confirmée par celui-ci dans de nombreux arrêts (cf. notamment ATF 142 II 35 consid. 5.2; TF 2C\_470/2014 du 29 janvier 2015 consid. 3.3; 2C\_862/2013 du 18 juillet 2014 consid. 6.2.2; 2C\_606/2013 du 4 avril 2014 consid. 3.2; voir aussi l'ATAF C-8145/2010 du 18 avril 2011 consid. 4 et 5 en lien avec le TF 2C\_574/2010 du 15 novembre 2010 consid. 2.2.2 ss.). Par conséquent, A. B. \_\_\_\_\_ C. \_\_\_\_\_ peut valablement se prévaloir du fait qu'elle travaille légalement en Suisse afin de démontrer qu'elle dispose des moyens financiers suffisants pour subvenir à ses besoins et à ceux de sa fille. b) Comme mentionné supra, une nouvelle version des directives du SEM a été publiée en juin 2016, traitant du regroupement familial inversé à son point 7.5.2.2. Le SEM, après avoir rappelé le principe du regroupement familial inversé tel qu'établi par la jurisprudence, y indique ce qui suit: " Encore faut-il - selon le TF - que l'enfant UE-27/AELE ait fait usage de sa liberté de circuler. Tel n'est pas le cas s'il est né en Suisse, l'élément d'extranéité nécessaire à l'application de l'ALCP faisant alors défaut. " Il précise dans une note de bas de page que " dans ce sens, la Suisse ne saurait - selon le TF - reprendre les conclusions de l'arrêt CJUE du 8 mars 2011 en l'aff. Zambrano, C-34/09). " A l'appui de sa thèse, le SEM cite l'arrêt du Tribunal fédéral 2C\_716/2014 du 26 novembre 2015, à présent publié aux ATF 142 II 35. Cependant, le SEM ne peut être suivi quant à cette interprétation. Dans l'arrêt en question, le Tribunal fédéral confirme les principes tirés de l'arrêt Zhu et Chen précité, puis précise que l'arrêt de la CJUE dans l'affaire Zambrano (arrêt du 8 mars 2011 C-34/09, Rec. 2011 I-1177) n'est pas pertinent en droit suisse parce qu'il repose sur la notion de citoyenneté européenne, qui est absente de l'ALCP (consid. 5.2). La CJUE reconnaît dans l'arrêt Zambrano qu'il peut exister un droit au regroupement familial inversé au bénéfice de parents colombiens d'enfants belges nés en Belgique et n'étant jamais sortis du pays. La Cour y indique en substance que cette situation ne relève pas uniquement du droit interne belge en raison de la citoyenneté européenne des enfants concernés. La situation équivalente dans notre pays serait celle d'enfants suisses nés en Suisse et n'ayant jamais passé la frontière. En l'absence de la notion de citoyenneté européenne, susceptible

d'apporter un élément d'extranéité, il est logique qu'un tel état de fait n'entraîne pas l'application de l'ALCP. Néanmoins, il en va différemment du cas d'un enfant issu d'un pays membre de l'ALCP, né en Suisse et y ayant toujours résidé. Sa simple qualité d'étranger UE/AELE au sein de son Etat de résidence apporte l'élément d'extranéité nécessaire à l'application de l'ALCP. Ce n'est pas un cas de ce type qui est visé par l'arrêt Zambrano et jugé non pertinent par le Tribunal fédéral. L'interprétation que semble faire le SEM de l'ATF 142 II 35 ne peut donc être retenue. En conséquence, il convient de retenir que l'ALCP s'applique au présent cas d'une ressortissante portugaise née et résidant en Suisse, sans qu'il soit nécessaire de se demander si elle a déjà franchi la frontière. c) Compte tenu de ces éléments, le Tribunal de céans constate que les conditions posées par l'art. 24 Annexe I ALCP, tel qu'interprété par la jurisprudence, sont respectées, et qu'aucun motif ne justifie d'écarter l'application de cet article. Par conséquent, F. C. \_\_\_\_\_ E. \_\_\_\_\_ a le droit de séjourner en Suisse en vertu de l'art. 6 ALCP et de l'art. 24 Annexe I ALCP, et sa mère a le droit de séjourner en Suisse avec elle et d'y travailler, tant que les conditions pertinentes seront respectées. Il appartient donc au SPOP de leur délivrer les autorisations adéquates.

#### **E. 5**

Les recourantes ayant déjà un droit de séjour sur la base de l'ALCP, il n'est pas nécessaire d'examiner leurs droits éventuels découlant d'autres dispositions, notamment de l'art. 8 CEDH.

#### **E. 6**

Au vu des considérants qui précèdent, le recours doit être admis et la décision attaquée annulée. Le dossier sera renvoyé au SPOP pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Compte tenu de l'issue de la procédure, le présent arrêt sera rendu sans émoluments (art. 49 al. 1, 52 al. 1, 91 et 99 LPA-VD). Les recourantes, qui ont agi par l'intermédiaire du CSP et obtiennent gain de cause, ont droit à des dépens (art. 55 al. 1, 91 et 99 LPA-VD).

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