

# **VD\_OMNI RE.2009.0003 vom 26. Februar 2009**

VD Tribunal cantonal, 2009-02-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_RE.2009.0003](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_RE.2009.0003)

FR: VD\_OMNI RE.2009.0003 du 26 février 2009

IT: VD\_OMNI RE.2009.0003 del 26 febbraio 2009

## **Regeste**

A.X.\_\_\_\_\_/La juge instructrice (IBI) du recours au fond, Service de la population (SPOP) | Dans le cadre du recours au fond contre la décision du SPOP de refuser de délivrer une autorisation d'entrée, respectivement une autorisation de séjour, à la fille, née en 1991, de deux ressortissants de Serbie-et-Monténégro domiciliés en Suisse, la juge instructrice a rejeté la requête de mesures provisionnelles tendant à autoriser ladite fille à entrer immédiatement en Suisse et à séjourner auprès de ses parents jusqu'à droit connu sur le sort du procès au fond. Le recours incident interjeté contre la décision de la juge instructrice est rejeté car la recourante (mère de la fille) n'a pas apporté la preuve de circonstances exceptionnelles permettant d'anticiper sur le jugement au fond et d'autoriser d'ores et déjà sa fille à entrer en Suisse.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Déposé dans le délai de dix jours prescrit par l'art. 50 de la loi vaudoise du 18 décembre 1989 sur la juridiction et la procédure administratives (LJPA), encore en vigueur à la date de la décision attaquée, le recours a été interjeté en temps utile. Il est au surplus recevable en la forme.

### **E. 2**

a) Aux termes de l'art. 86 de la loi sur la procédure administrative du 29 octobre 2008 (LPA; RS 173.36), entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2009, l'autorité peut prendre, d'office ou sur requête, les mesures provisionnelles nécessaires à la conservation d'un état de fait ou de droit, ou à la sauvegarde d'intérêts menacés. Les mesures provisionnelles ne doivent en principe pas tendre à créer une situation de fait ou de droit nouvelle, ni anticiper sur le jugement définitif, une exception à ce principe ne pouvant être admise que lorsque la protection du droit ne peut pas être réalisée autrement (arrêts RE.2008.0005 du 6 juin 2008; RE.2007.0020 du 26 octobre 2007 et RE.2007.0008 du 5 juin 2007). L'ordonnance provisionnelle doit résulter d'une pesée des intérêts en présence, tenant notamment compte des prévisions sur le sort du procès au fond. Le juge instructeur ne doit toutefois pas préjuger de l'issue du recours lorsque celle-ci dépend de l'appréciation de la cour qui sera amenée à statuer sur le fond. C'est dans ce cadre qu'il convient de déterminer si le refus de la mesure provisionnelle est de nature à compromettre les droits de la partie qui la requiert et lui causer un préjudice irréparable (arrêts RE.2008.0005 du 6 juin 2008 et RE.2005.0032 du 24 octobre 2005). b) Le pouvoir d'examen du tribunal est limité à un contrôle en légalité de la décision attaquée. L'autorité appelée à statuer sur le recours incident ne peut substituer sa propre appréciation à celle du magistrat instructeur mais doit seulement vérifier si celui-ci a tenu compte de tous les éléments importants à prendre en considération (arrêts RE.2008.0005 du 6 juin 2008 et RE.2003.0023 du 2 septembre 2003).

### **E. 3**

a) En l'espèce, le critère des chances de succès du recours au fond ne saurait être considéré comme décisif. En effet, la jurisprudence restrictive du Tribunal fédéral en matière de regroupement familial différé ne s'applique que lorsque les parents sont divorcés ou séparés et non pas, comme en l'espèce, en cas de ménage commun de ceux-ci (ATF 133 II 6 consid. 3.1 p. 9). b) La venue immédiate de la fille de la recourante en Suisse aurait pour effet de créer une situation de fait nouvelle, l'intimée ayant vécu dans son pays d'origine pratiquement depuis sa naissance. Une telle anticipation sur le jugement au fond suppose donc que la mesure sollicitée soit la seule qui permette de prévenir un préjudice irréparable. Au plan de la formation de sa fille, la recourante expose que celle-ci suit les cours de 3<sup>ème</sup> année du lycée et qu'elle envisage de poursuivre cette filière d'études en Suisse. Dans ce sens, il paraît paradoxal d'invoquer comme préjudice lié au déménagement des oncle et tante de l'intéressée l'interruption d'une scolarité dans le pays d'origine vouée à l'inachèvement. En l'état, il n'est pas établi à satisfaction que les proches de B.X. \_\_\_\_\_ doivent impérativement quitter Karsumlija et qu'ils ne puissent absolument pas, pour la brève durée de la fin de l'instruction du recours au fond, continuer à séjourner auprès de leur nièce. A cet égard, il est surprenant de découvrir, à la lecture du recours au fond, que la recourante et son mari avaient appris au début de 2007 que l'oncle et la tante de B.X. \_\_\_\_\_ ne pourraient plus s'occuper de leur nièce à fin 2008, alors que cette circonstance n'a jamais été invoquée auparavant, ni à l'appui de la demande de regroupement familial, ni dans les deux courriers explicatifs de la recourante des 24 juillet 2007 et 10 mars 2008. Il n'est pas établi non plus que ses proches soient dans l'incapacité de prendre les mesures idoines pour permettre à B.X. \_\_\_\_\_ d'achever à tout le moins l'année scolaire en cours, qu'elle a de toute façon intérêt à mener à terme, même dans l'hypothèse de l'admission du recours au fond. Il serait également dans l'ordre des choses que le père de l'intéressée, qui n'exerce pas d'activité professionnelle, rejoigne sa fille, si elle risquait réellement de se retrouver en état d'abandon, pour lui apporter l'aide et les soins dont elle pourrait être privée du fait du déménagement de ses oncle et tante. Une telle manifestation des devoirs de père peut assurément être attendue de C.X. \_\_\_\_\_ pour une durée limitée, soit jusqu'à droit connu sur le sort du recours au fond, qui déterminera le lieu de la poursuite des études de sa fille. La mise en place d'une alternative à la garde assumée jusqu'ici par la proche famille pourrait d'ailleurs trouver son utilité en cas de rejet du recours au fond. C'est donc à juste titre que la juge instructrice de la cause au fond a estimé que la recourante n'avait pas apporté la preuve de circonstances exceptionnelles permettant d'anticiper sur le jugement au fond et d'autoriser d'ores et déjà sa fille à entrer en Suisse.

### **E. 4**

Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté et la décision entreprise confirmée. Succombant, la recourante doit supporter les frais judiciaires et n'a pas droit à des dépens (art. 49 et 55 LPA).

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