

RÉPONSE DU CONSEIL D'ETAT

à l'interpellation Anne Baehler Bech - Regroupement familial : les normes légales sont-elles respectées ?

Rappel de l'interpellation

Texte déposé

Une généralisation de l'exigence d'une garantie de prise en charge financière, à chaque fois qu'un-e Suisse ou un-e migrant-e demande à faire venir sa famille au titre de regroupement familial, est constatée par les milieux en charge de cette problématique.

L'examen des différents textes légaux qui régissent le regroupement familial, soit les accords sur la libre circulation des personnes (ACLP) pour les ressortissants de l'UE et la loi sur les étrangers (LEtr), articles 42, 43 et 51 pour les ressortissants suisses et les détenteurs de permis C, montre cependant qu'une telle attestation de prise en charge financière ne peut pas être exigée systématiquement lors d'une demande de regroupement familial.

En effet, la condition de l'autonomie financière comme préalable au regroupement familial n'est exigée que pour les détenteurs de permis B. En ce qui concerne la perte de l'autonomie financière de la famille, les ACLP précisent que le ressortissant UE ne perd pas son droit au droit de regroupement familial même si celui-ci se trouve à l'aide sociale. La LEtr prévoit, quant à elle, que le droit au regroupement familial peut s'éteindre en cas de dépendance importante et durable à l'aide sociale (c'est donc un examen "a posteriori", la situation financière précaire doit être avérée et non potentielle ou projetée).

Il apparaît ainsi que l'obligation faite par les services concernés de l'administration vaudoise de fournir une attestation de prise en charge financière en cas de demande de regroupement familial impose au demandeur des conditions supplémentaires non prévues par les textes de loi et que les demandeurs sont contraints de s'engager bien au-delà de leurs obligations légales (tant du droit civil, que du droit des étrangers). Si le demandeur ne fournit pas cette attestation, il court le risque de voir son dossier refusé.

Je me permets dès lors de poser les questions suivantes au Conseil d'Etat:

- Sur quelle base légale repose l'exigence de cette attestation pour les personnes mentionnées plus haut ?*
- Cette pratique signifie-t-elle que pour les services concernés tout regroupement familial conduit inéluctablement à une fragilisation extrême de la situation financière de la famille regroupée, et que partant, il faut s'en prémunir en exigeant de la personne qui souhaite faire venir sa famille de prendre des engagements financiers conséquents à long terme et comment le Conseil d'Etat peut-il le justifier ?*

- Cette pratique n'écarte-t-elle pas d'office le demandeur qui ne peut prendre de tels engagements alors que les textes légaux ne l'imposent pas ?
- Cette pratique ne représente-t-elle pas une entrave au droit fondamental au regroupement familial ?

Souhaite développer.

Riex, le 17 janvier 2012. (Signé) Anne Baehler Bech

Réponse du Conseil d'Etat

I Préambule

En préambule, le Conseil d'Etat peut assurer que le Service de la population (SPOP) n'a pas pour pratique d'entraver le regroupement familial. Souvent, il s'agit d'un droit. Dans ce cas, il est évidemment accordé. Dans d'autres cas, la législation en vigueur ne fait qu'octroyer la possibilité d'opérer un regroupement familial. Dans ces situations, le Canton procède à un examen avec toute la bienveillance et la rigueur requises.

Les questions du regroupement familial et de l'attestation de prise en charge financière sont régies par le droit fédéral. Dans de nombreux cas, le Canton ne dispose d'aucune marge de manœuvre en la matière. Il se borne à appliquer les dispositions et la jurisprudence fédérales. Il s'agit d'un domaine juridique complexe. Par conséquent, il paraît important au Conseil d'Etat de fournir quelques indications sur le cadre légal en vigueur. Pour plus de clarté, les tableaux ci-dessous établissent la liste des types de séjour pour motif familial, les bases légales applicables, et les cas pour lesquels une attestation de prise en charge financière est demandée.

Il faut distinguer entre deux types de situation. Dans le premier cas, le regroupement familial est régi par les articles 42 et suivants de la Loi sur les étrangers (LEtr) lorsque la personne autour de laquelle ce regroupement s'effectue est ressortissante suisse ou ressortissante d'un Etat tiers. Dans le second cas, le regroupement familial est régi par l'article 3 Annexe I de l'Accord sur la libre circulation des personnes (ALCP), si la personne autour de laquelle le regroupement familial s'effectue est ressortissante de l'UE ou de l'AELE. En outre, il importe de préciser que si la personne voulant venir en Suisse est elle-même ressortissante UE-AELE, l'ALCP s'applique, à moins que la LEtr ne lui soit plus favorable.

L'expression "regroupement familial" recouvre un cercle relativement restreint de membres de la famille. D'autres membres de la famille - ou alors les enfants ou parents ne remplissant pas les conditions du regroupement familial - peuvent aussi, selon les circonstances, obtenir un titre de séjour, mais celui-ci ne sera pas fondé sur les règles relatives au regroupement familial. Dans les faits, nombre de cas dits "familiaux" ne constituent pas des regroupements familiaux au sens des articles 42 et suivants LEtr ou 3 Annexe I ALCP.

Une attestation de prise en charge financière est exigée par le Service de la population dans des cas bien précis. Il s'agit d'un document signé par la personne requérant le regroupement familial ou par une tierce personne. Le signataire s'engage à assumer vis-à-vis des autorités publiques compétentes (services sociaux, organe cantonal de contrôle de l'assurance-maladie et accidents, etc.) tous les frais de subsistance, ainsi que les frais d'accident et de maladie non couverts par une assurance, encourus par une ou plusieurs personnes étrangères nommément désignées. L'engagement porte sur une durée de séjour de cinq ans et sur une somme mensuelle prédéfinie selon les normes de calcul de l'aide sociale vaudoise et selon le nombre de personnes prises en charge. L'engagement entre en vigueur dès la signature, est renouvelable, et prend fin lorsque la ou les personnes prises en charge quittent la Suisse.

Les documents que les ressortissants étrangers doivent fournir à l'appui de leur demande de permis de séjour sont énumérés sur les pages internet éditées par le SPOP (www.vd.ch/entree-et-sejour). Ces

pages internet montrent qu'il n'existe pas moins de onze "types de séjour" dont le motif principal est "la famille (y compris partenaires, concubins et ascendants)". Les tableaux suivants les énumèrent. Le premier concerne les types de séjour pour lesquels un permis de séjour "Etat tiers" pourra être délivré. Le second tableau porte sur les types de séjour pour lesquels un permis de séjour UE/AELE pourra être octroyé.

"TYPES DE SEJOUR ETATS TIERS"

Type de séjour	- S'agit-il de regroupement familial ? - Droit applicable	Commentaire	Une attestation de prise en charge financière est-elle demandée ?
1) Regroupement familial du conjoint, partenaire et/ou des enfants (ressortissants d'Etats tiers) auprès d'un ressortissant suisse	- Oui. - Art. 42 LEtr.	L'art. 42 al. 2 LEtr exige, pour certains membres de la famille, que l'entretien soit garanti.	Oui. Pour les ascendants visés par l'art. 42 al. 2 LEtr.
2) Regroupement familial du conjoint, partenaire et/ou des enfants auprès d'un étranger titulaire d'un permis de séjour B, d'établissement C ou de courte durée L	- Oui. - Art. 43, 44 ou 45 LEtr (selon le permis originaire).	Pour les articles 44 et 45 LEtr, il y a possibilité mais pas droit à obtenir une autorisation de séjour.	Non.
3) Séjour du parent ressortissant d'un Etat tiers auprès de son enfant mineur de nationalité suisse	- Oui. - Art. 30 al. 1 let. b LEtr, 8 chiffre 1 CEDH, et jurisprudence (ATF 2C_353/2008 du 27 mars 2009).	Le parent doit disposer des moyens financiers suffisants.	Oui. En l'absence de moyens financiers propres, attestation de prise en charge financière signée par un garant en Suisse, avec justificatifs de ses moyens financiers durables.
4) Séjour auprès de la famille (hors des conditions du regroupement familial)	- Non. - Art. 30 al. 1 let b LEtr, 31 OASA, 8 CEDH.	Possibilité mais pas droit à obtenir une autorisation de séjour ; c'est une dérogation aux conditions d'admission.	Oui. Attestation de prise en charge financière, signée par la famille en Suisse, ainsi que la preuve de moyens financiers de celle-ci.
5) Séjour auprès du concubin	- Non. - Art. 30 al. 1 let b LEtr, 31 OASA, 8 CEDH.	Possibilité mais pas droit à obtenir une autorisation de séjour ; c'est une dérogation aux conditions d'admission.	Oui. Justificatifs démontrant que les moyens financiers sont assurés de manière durable ou attestation de prise en charge financière signée par concubin + justificatifs de ses moyens financiers (sauf si prise d'emploi simultanée à la demande).
6) Séjour en vue de mariage ou de partenariat	- Non. - Soit séjour admis dans le cadre de la validité du visa obtenu (si cérémonie imminente) soit séjour temporaire sur base de 30 al. 1 let. b LEtr.	Possibilité mais pas droit à obtenir une autorisation de séjour.	Oui. Attestation de prise en charge financière signée par le futur conjoint ou partenaire en Suisse, accompagnée des justificatifs de ses moyens financiers.

"TYPES DE SEJOUR UE-AELE"

Type de séjour	- S'agit-il de regroupement familial ? - Droit applicable	Commentaire	Une attestation de prise en charge financière est-elle demandée ?
7) Regroupement familial des étrangers originaires d'un pays ayant contracté l'ALCP et son protocole additionnel auprès d'un citoyen suisse ou un titulaire d'une autorisation UE/AELE	- Oui. - Art. 3 Annexe I ALCP, et 42 et 52 LEtr.	Il s'agit là du conjoint (ou partenaire enregistré) et des enfants jusqu'à 21 ans.	Non.
8) Regroupement familial des étrangers originaires d'un Etat tiers auprès d'un titulaire d'une autorisation UE/AELE	- Oui. - Art. 3 Annexe I ALCP.	Il s'agit, là aussi, du conjoint (ou partenaire enregistré) et des enfants jusqu'à 21 ans.	Non.
9) Séjour du parent originaire d'un Etat tiers auprès de son enfant mineur de nationalité UE/AELE pouvant se prévaloir de l'ALCP	- Oui. - Art. 24 Annexe I ALCP, 3 Annexe I ALCP, et jurisprudence (ATF 2C_624/2010 du 8 septembre 2010).	Les moyens financiers doivent être suffisants pour ne pas devoir faire appel à l'aide sociale pendant le séjour. Moyens financiers de la personne ou d'une tierce personne (ATF 135 II 265).	Oui. En l'absence de moyens financiers propres, attestation de prise en charge financière signée par un garant en Suisse, avec justificatifs de ses moyens financiers.
10) Séjour auprès de la famille titulaire d'une autorisation UE/AELE quelle que soit la nationalité du ressortissant étranger (concerne ascendants à charge et descendants de plus de 21 ans à charge)	- Oui. - Art. 3 Annexe I ALCP.	Si le ressortissant UE/AELE titulaire du droit originaire a la qualité de travailleur, on ne peut pas lui opposer les moyens financiers insuffisants pour refuser le regroupement familial. Il en va différemment si le titulaire du droit originaire est au bénéfice de l'article 24 Annexe I ALCP.	Oui. Attestation demandée pour tous les cas, signée par le membre de la famille en Suisse, avec justificatifs de ses moyens financiers durables (ou décompte de chômage ou attestation des services sociaux), sauf si prise d'emploi simultanée à la demande.
11) Séjour auprès du concubin	- Non. - Art. 24 Annexe I ALCP.	Les moyens financiers doivent être suffisants pour ne pas devoir faire appel à l'aide sociale pendant le séjour. Moyens financiers de la personne ou d'une tierce personne (ATF 135 II 265).	Oui. Attestation demandée dans le cadre de l'application de l'article 24 Annexe I ALCP (pas demandée si prise d'emploi simultanée à la demande).

II Réponse aux questions posées dans le cadre de l'interpellation

· **Sur quelle base légale repose l'exigence de cette attestation pour les personnes mentionnées plus haut ?**

Conformément aux deux tableaux ci-dessus, le Service de la population ne demande pas d'attestation de prise en charge financière pour l'ensemble des cas de regroupement familial. L'ensemble des bases légales sont énumérées dans la deuxième colonne de ces tableaux.

Il convient cependant d'évoquer plus en détails le cas du "Séjour auprès de la famille titulaire d'une autorisation UE/AELE quelle que soit la nationalité du ressortissant étranger" (type de séjour no 10 dans les tableaux).

Il s'agit de parents qui ont le droit d'obtenir un titre de séjour, pour autant qu'ils soient d'ores et déjà à la charge de la personne autour de laquelle le regroupement familial s'effectue.

L'article 3, Annexe I ALCP, paragraphe 3, énumère les seules pièces que l'autorité compétente peut demander dans le cadre du regroupement familial. Or l'attestation de prise en charge ne figure pas dans cette liste.

Toutefois, dans ce cas précis, le Service de la population a néanmoins demandé des attestations de prise en charge financière, signées par le membre de la famille en Suisse à moins d'une prise d'emploi simultanée à la demande. Cette pratique a été instaurée pour les raisons suivantes : si les conditions du regroupement familial n'étaient pas remplies, le Service de la population examinait d'office et sans autres mesures d'instruction si le permis de séjour pouvait être octroyé pour d'autres motifs. Il convient de préciser que pour ces autres motifs l'attestation de prise en charge financière est nécessaire (séjour pour motifs individuels d'une extrême gravité selon 30 al. 1 let. b LEtr ; séjour pour motifs importants selon 20 OLCP ; ou séjour sans activité lucrative selon 24 Annexe I ALCP). Cette pratique a été établie notamment dans l'intérêt de l'étranger, puisque son dossier est examiné d'emblée sous tous les aspects permettant de lui octroyer le titre de séjour. Il convient ainsi de constater que nombreuses sont les situations qui ont pu être réglées alors qu'elles auraient dû faire l'objet d'un refus.

Dorénavant, le Service de la population sera plus explicite sur l'alternative qui est offerte pour ce cas de figure, à savoir soit les conditions du regroupement familial sont remplies et l'attestation de prise en charge n'est pas nécessaire, soit les conditions du regroupement familial ne sont pas remplies et il sera dès lors possible de produire une attestation de prise en charge pour un règlement des conditions de séjour sans activité en application de l'article 24 Annexe I ALCP, voire 20 OLCP pour motifs importants.

· Cette pratique signifie-t-elle que pour les services concernés tout regroupement familial conduit inéluctablement à une fragilisation extrême de la situation financière de la famille regroupée et que partant il faut s'en prémunir en exigeant de la personne qui souhaite faire venir sa famille de prendre des engagements financiers conséquents à long terme et comment le Conseil d'Etat peut-il la justifier ?

Comme expliqué plus haut, il existe bien des regroupements familiaux où le Service de la population n'exige aucune attestation. Par ailleurs, le Conseil d'Etat considère que le regroupement familial ne conduit pas inéluctablement à une fragilisation de la situation financière de la famille regroupée. En effet, pour nombre de cas de regroupement familial, la personne autorisée à séjourner en Suisse au titre du regroupement familial bénéficie du droit d'exercer une activité lucrative (voir les art. 46 LEtr et 3, paragraphe 5, Annexe I ALCP).

· Cette pratique n'écarte-t-elle pas d'office le demandeur qui ne peut prendre de tels engagements alors que les textes légaux ne l'imposent pas ?

Le Conseil d'Etat n'entend pas créer des inégalités de traitement et instaurer un droit au regroupement familial différencié en fonction de la situation économique des personnes demandant un regroupement familial. Il lui paraît néanmoins légitime que dans tous les cas où la loi et la jurisprudence donnent la latitude d'exiger un certain engagement financier de la part des personnes demandant à faire venir en Suisse leurs proches, cette latitude soit utilisée par les autorités de police des étrangers. Pour assurer la crédibilité et la pérennité de la politique de regroupement familial, il paraît important au Conseil d'Etat d'éviter d'éventuels abus. De tels abus seraient dommageables aux régimes sociaux et même à la

pratique du regroupement. Le principe du regroupement familial est généralement bien accepté dans la population vaudoise. Le Conseil d'Etat juge essentiel que cet esprit d'ouverture ne soit pas mis en péril. C'est pourquoi il estime les précautions prises par le Service de la population nécessaires.

· ***Cette pratique ne représente-t-elle pas une entrave au droit fondamental au regroupement familial ?***

Il n'est aucunement dans les intentions du Conseil d'Etat d'entraver l'exercice du droit au regroupement familial, lorsque ce droit existe. Il n'est d'ailleurs pas non plus dans ses intentions de mettre des obstacles au regroupement familial dans les hypothèses où il y a simplement possibilité (et non pas droit) au regroupement familial.

Ainsi adopté, en séance du Conseil d'Etat, à Lausanne, le 6 juin 2012.

Le président :

P. Broulis

Le chancelier :

V. Grandjean