

Tribunale federale
Tribunal federal

2C_520/2007/DAC/elo
{T 0/2}

Arrêt du 15 octobre 2007
Ile Cour de droit public

Composition
MM. et Mme les Juges Merkli, Président,
Wurzburger et Yersin.
Greffière: Mme Dupraz.

Parties
A.X._____, recourante,
représentée par Me Gilles-Antoine Hofstetter, avocat,

contre

Service de la population du canton de Vaud,
avenue de Beaulieu 19, 1014 Lausanne,
Tribunal administratif du canton de Vaud,
avenue Eugène-Rambert 15, 1014 Lausanne.

Objet
Autorisation de séjour (réexamen),

recours en matière de droit public contre l'arrêt du Tribunal administratif du canton de Vaud du 27 août 2007.

Faits:

A.
Ressortissante guinéenne née en 1974, A.Y._____ a épousé le 26 avril 2000, à Conakry, B.X._____, ressortissant suisse. Elle est arrivée en Suisse le 28 (ou le 29) avril 2000 et s'est alors vu octroyer une autorisation de séjour pour vivre auprès de son mari. Les époux X._____ se sont séparés au mois de mars 2004. Le 27 avril 2005, A.X._____ a demandé que son autorisation de séjour soit transformée en autorisation d'établissement. Le 1er décembre 2005, elle a donné naissance à un enfant, dont le père n'est pas B.X._____.

Le 10 février 2006, le Service de la population du canton de Vaud (ci-après: le Service cantonal) a révoqué l'autorisation de séjour de A.X._____ et, subsidiairement, refusé de transformer son autorisation de séjour en autorisation d'établissement. Il a considéré qu'il s'agissait d'un cas d'abus de droit. Les recours formés par l'intéressée ont été rejetés successivement par le Tribunal administratif du canton de Vaud (ci-après: le Tribunal administratif) le 26 janvier 2007 et par le Tribunal fédéral le 10 avril 2007 (arrêt 2C_35/2007).

Le Service cantonal a alors imparté à A.X._____ un délai de départ échéant le 31 mai 2007.

B.

Le 10 mai 2007, A.X._____, représentée par son mandataire actuel, a adressé au Service cantonal une demande de réexamen de son dossier. Elle faisait valoir qu'elle allait épouser W._____, un Suisse né en 1953, qui était sur le point de divorcer. Elle précisait qu'elle-même était divorcée depuis le 18 octobre 2006. Elle sollicitait une autorisation de séjour au titre du regroupement familial, en se référant à l'art. 7 al. 1 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20), et requérait la suspension de la procédure de départ et/ou de renvoi durant la procédure de réexamen.

Par ailleurs, le 25 mai 2007, A.X._____, représentée par son ancien conseil, a demandé au Service cantonal une prolongation d'un mois de son délai de départ avec possibilité de poursuivre son activité professionnelle, en invoquant son prochain mariage avec "Z._____", titulaire d'une autorisation d'établissement en Valais, qui attendait son jugement de divorce.

Le 2 juin 2007, A.X._____ a fait savoir au Service cantonal que seul son mandataire actuel était habilité à la représenter dans le cadre de sa demande de réexamen.

Par décision du 25 juillet 2007, le Service cantonal a déclaré irrecevable la demande de réexamen déposée le 10 mai 2007 par A.X._____ et enjoint à l'intéressée de quitter immédiatement le territoire vaudois. Il a considéré que le projet de mariage de A.X._____ avec W._____ ne constituait pas un élément nouveau pertinent justifiant d'entrer en matière sur sa demande de réexamen. Il a précisé que l'intéressée pourrait, le cas échéant, déposer, de l'étranger, une demande d'autorisation d'entrée en Suisse, respectivement de séjour, en vue de mariage.

C.

Par arrêt du 27 août 2007, le Tribunal administratif a rejeté le recours de A.X._____ contre la décision du Service cantonal du 25 juillet 2007, qu'il a confirmée. Il a relevé les projets de remariage successifs de l'intéressée et souligné qu'elle voulait épouser un homme de 21 ans de plus qu'elle, avec qui elle ne vivait pas et qui n'était probablement pas le père de l'enfant qu'elle attendait. Il a considéré que, compte tenu des circonstances, en particulier du caractère abusif de la requête, le Service cantonal avait eu raison de refuser d'entrer en matière sur la demande de réexamen litigieuse et, implicitement, de refuser de délivrer une autorisation de séjour à A.X._____.

Le 29 août 2007, le Service cantonal a enjoint à l'intéressée de quitter immédiatement le territoire vaudois.

D.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, A.X._____ demande au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, d'annuler l'arrêt du Tribunal administratif du 27 août 2007, la cause étant renvoyée à cette autorité "pour nouvelle instruction et/ou décision dans le sens des considérants". Par ailleurs, elle demande à l'autorité de céans d'examiner son recours en tant que recours constitutionnel subsidiaire, au cas où il ne serait pas recevable comme recours en matière de droit public. Elle reproche au Tribunal administratif de s'être prononcé non pas sur la recevabilité mais sur les conditions de fond de sa demande de réexamen. Elle y voit une violation de l'interdiction de l'arbitraire et de son droit d'être entendue. Elle requiert l'assistance judiciaire.

Le Tribunal fédéral a demandé au Tribunal administratif et au Service cantonal de produire leurs dossiers respectifs, sans pour autant ordonner d'échange d'écritures.

E.

Par ordonnance du 26 septembre 2007, le Juge président la IIe Cour de droit public a admis la demande d'effet suspensif présentée par la recourante, en précisant que la délivrance d'une autorisation de travail ne ressortissait pas à la compétence du Tribunal fédéral.

Le Tribunal fédéral considère en droit:

1.

A titre préliminaire, on remarquera qu'en réalité, la présente procédure ne porte pas sur une demande de réexamen, mais sur une demande nouvelle d'autorisation de séjour vu un remariage envisagé. Comme il n'y a pas de droit à l'autorisation de séjour (cf. infra), le recours sera déclaré irrecevable (peu importe que le recours précédent au Tribunal fédéral ait été recevable).

2.

Selon l'art. 83 lettre c ch. 2 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110), le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit.

2.1

2.1.1 D'après l'art. 7 al. 1 LSEE, le conjoint étranger d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi et à la prolongation de l'autorisation de séjour ainsi que, après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans, à l'autorisation d'établissement. Pour juger de la recevabilité du recours, seule est déterminante la question de savoir si un mariage au sens formel existe (cf. ATF 126 II 265 consid. 1b p. 266).

2.1.2 La recourante a été mariée avec B.X._____ du 26 avril 2000 au 18 octobre 2006. Elle s'est séparée de son mari en mars 2004 et a noué une relation avec un autre homme dont elle a eu un enfant le 1er décembre 2005. Ainsi, le mariage de la recourante est apparu vidé de sa substance déjà avant l'échéance du délai de cinq ans de l'art. 7 al. 1 2ème phrase LSEE, qui est intervenue le 28 (ou le 29) avril 2005. Dès lors, l'intéressée ne pouvait pas l'invoquer pour obtenir une autorisation de police des étrangers sans commettre un abus de droit, comme le Tribunal fédéral l'a jugé dans son arrêt du 10 avril 2007 (2C_35/2007). Ainsi, l'art. 7 al. 1 LSEE est inapplicable en l'espèce par rapport au mariage de la recourante avec B.X._____. C'est donc à juste titre qu'elle ne s'en

prévaut pas sous cet angle.

2.1.3 En réalité, la recourante invoque l'art. 7 al. 1 LSEE dans le cadre d'un projet de mariage avec W._____. Or, une des conditions d'application de cette disposition est l'existence d'un mariage. Cette condition n'est pas remplie en l'espèce, puisque la recourante n'est pas encore mariée avec W._____. L'art. 7 al. 1 LSEE n'est donc pas non plus applicable à cet égard.

2.2 Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir de l'art. 8 par. 1 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille. Encore faut-il, pour pouvoir invoquer cette disposition, que la relation entre l'étranger et une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse soit étroite et effective (ATF 129 II 193 consid. 5.3.1 p. 211). D'après la jurisprudence, les relations familiales qui peuvent fonder, en vertu de l'art. 8 par. 1 CEDH, un droit à une autorisation de police des étrangers sont avant tout les rapports entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble (ATF 120 Ib 257 consid. 1d p. 261).

Sous réserve de circonstances particulières, les fiancés ou les concubins ne sont pas habilités à invoquer l'art. 8 CEDH; ainsi, l'étranger fiancé à une personne ayant le droit de s'établir en Suisse ne peut, en principe, pas prétendre à une autorisation de séjour, à moins que le couple n'entretienne depuis longtemps des relations étroites et effectivement vécues et qu'il n'existe des indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent comme, par exemple, la publication des bans du mariage (cf. arrêts 2C_90/2007 du 27 août 2007, consid. 4.1, 2A.362/2002 du 4 octobre 2002, consid. 2.2, et 2A.274/1996 du 7 novembre 1996, consid. 1b; Alain Wurzburger, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, in RDAF 1997 I 267, p. 284; Luzius Wildhaber, Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, n. 350 ad art. 8; Mark E. Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, Zurich 1999, n. 571, p. 365/366).

La recourante invoque un projet de mariage avec W._____, dont le divorce n'a pas encore été prononcé. Elle ne vit pas avec lui, puisqu'ils ont des adresses différentes. Elle devrait accoucher en janvier 2008, mais n'est pas sûre que le prénommé soit le père de l'enfant. On ne saurait dès lors considérer que la relation de la recourante avec W._____ doit être protégée par l'art. 8 CEDH.

2.3 Vu ce qui précède, le recours est irrecevable, comme recours en matière de droit public, au regard de l'art. 83 lettre c ch. 2 LTF.

3.

Reste à voir si le présent recours est recevable en tant que recours constitutionnel subsidiaire.

Selon l'art. 106 al. 2 LTF applicable par renvoi de l'art. 117 LTF, le Tribunal fédéral n'examine la violation de droits constitutionnels que si ce grief a été invoqué et motivé par le recourant, qui doit notamment indiquer succinctement en quoi l'acte attaqué viole le droit (art. 42 al. 2 LTF).

La recourante affirme que l'arrêt entrepris est arbitraire et que son droit d'être entendue a été violé, sans toutefois développer une véritable argumentation sur ces points. Ainsi, le recours n'est pas recevable comme recours constitutionnel subsidiaire, faute d'une motivation suffisante, étant rappelé que, de surcroît, ce recours est de toute façon irrecevable sur le fond, faute pour la recourante de pouvoir se prévaloir d'un intérêt juridiquement protégé (ATF 133 I 185).

4.

Vu ce qui précède, le recours doit être déclaré irrecevable dans la procédure simplifiée de l'art. 109 LTF. Les conclusions de la recourante étaient dénuées de toute chance de succès, de sorte qu'il convient de lui refuser l'assistance judiciaire (art. 64 LTF). Succombant, la recourante doit supporter les frais judiciaires, qui seront fixés compte tenu de sa situation financière et de sa façon de procéder (art. 65 et 66 al. 1 LTF), et n'a pas droit à des dépens (art. 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, vu l'art. 109 LTF, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est irrecevable.

2.

La demande d'assistance judiciaire est rejetée.

3.

Un émolument judiciaire de 1'000 fr. est mis à la charge de la recourante.

4.

Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire de la recourante, au Service de la population et au Tribunal administratif du canton de Vaud ainsi qu'à l'Office fédéral des migrations.

Lausanne, le 15 octobre 2007

Au nom de la IIe Cour de droit public

du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: