



---

Cour III  
C-585/2006/  
{T 0/2}

## **Arrêt du 11 septembre 2008**

---

Composition

Blaise Vuille (président du collège),  
Bernard Vaudan, Andreas Trommer, juges,  
Alain Renz, greffier.

---

Parties

1. X. \_\_\_\_\_,  
2. Y. \_\_\_\_\_  
représentés par Maître Nicolas Rouiller,  
rue du Grand-Chêne 1-3, case postale 6868,  
1002 Lausanne,  
recourants,

contre

**Office fédéral des migrations (ODM),**  
Quellenweg 6, 3003 Berne,  
autorité inférieure.

---

Objet

refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour  
et refus de levée d'interdiction d'entrée en Suisse.

**Faits :****A.**

X.\_\_\_\_\_, ressortissante française née le 16 février 1977, est entrée en Suisse le 31 mai 1989 et a été mise au bénéfice d'une autorisation d'établissement par regroupement familial afin de vivre auprès de sa mère et de son beau-père, domiciliés dans le canton du Valais. Le 31 janvier 1999, l'intéressée a annoncé son départ au Contrôle des habitants de Monthey à destination de Lausanne; elle n'a toutefois pas annoncé son arrivée au Bureau des étrangers de la capitale vaudoise.

Le 16 mars 1999, X.\_\_\_\_\_ a quitté la Suisse et s'est mariée le 19 mars 1999 en Albanie avec Z.\_\_\_\_\_, ressortissant de ce dernier pays. Au mois de juin 1999, elle a quitté l'Albanie en compagnie de son époux à destination de la France, où elle s'est établie à Evian.

Au mois de février 2000, l'époux de l'intéressée a été arrêté à Lausanne pour trafic de stupéfiants. Le 17 mars 2000, X.\_\_\_\_\_, épouse Z.\_\_\_\_\_ (cf. carte nationale d'identité et passeport), a été interpellée pour les mêmes motifs à Lausanne, puis incarcérée à la prison de Lonay où elle a accouché d'un fils, prénommé Y.\_\_\_\_\_, le 20 mars 2000.

L'intéressée a été condamnée par défaut le 26 mars 2000 par le Tribunal de district de Monthey à la peine de 8 mois d'emprisonnement avec sursis pendant deux ans pour infraction et contravention à la loi sur les stupéfiants du 3 octobre 1951 (LStup, RS 812.121) d'une part et pour abus de confiance d'autre part.

Par prononcé du 27 novembre 2000, le Tribunal d'arrondissement de Lausanne a ordonné la mise en liberté provisoire de l'intéressée afin de permettre son placement dès le 11 décembre 2000 à la Fondation du Levant. Par jugement du 2 juillet 2001, le Tribunal précité a condamné l'époux de X.\_\_\_\_\_ pour contravention et infraction grave à la LStup et infraction à la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE de 1931, RS 1 113) à une peine de 12 ans de réclusion et l'a expulsé du territoire suisse pour une durée de 15 ans. L'intéressée a été condamnée, dans le même jugement, pour contravention et infraction grave à la LStup à la peine de 7 ans de réclusion sous déduction de 270 jours de détention préventive, peine complémentaire à celle prononcée le 26 mars 2000

par le Tribunal de district de Monthey. Le Tribunal précité a par ailleurs prononcé l'expulsion de X.\_\_\_\_\_ du territoire suisse pour une durée de 10 ans avec sursis pendant 5 ans et ordonné la suspension de la peine infligée à l'intéressée et son placement dans un établissement pour toxicomanes.

Le 15 mai 2001, l'intéressée a sollicité auprès des autorités vaudoises de police des étrangers la délivrance d'une autorisation d'établissement en sa faveur et celle de son enfant. Le 1<sup>er</sup> novembre 2001, le Service de la population du canton de Vaud (ci-après SPOP-VD) a sollicité des informations complémentaires pour traiter cette requête. Par courrier du 24 janvier 2002, X.\_\_\_\_\_ a complété sa requête en fournissant divers renseignements concernant son départ et son retour en Suisse, son mariage en Albanie, sa situation financière, sa famille séjournant en Suisse, les démarches entreprises en vue du divorce et le déroulement de son séjour à la Fondation du Levant. Par lettre du 11 mars 2002, l'intéressée a encore fait valoir ses observations avant le prononcé du SPOP-VD en se déterminant sur ses problèmes de toxicomanie et sa thérapie à la Fondation du Levant. Par décision du 24 mai 2002, le SPOP-VD a refusé de délivrer une autorisation d'établissement en faveur de X.\_\_\_\_\_ et de son fils, motifs pris que cette dernière avait perdu son droit à une telle autorisation en raison d'une absence de plus d'une année entre 1999 et 2000 et que les antécédents pénaux justifiaient le refus de délivrance d'une autorisation sous quelque forme que ce soit; l'autorité précitée a encore prononcé le renvoi du territoire cantonal dès que l'intéressée aurait satisfait à la justice vaudoise. Cette décision est entrée en force, faute de recours.

Le 29 novembre 2002, le divorce de X.\_\_\_\_\_ d'avec son époux, Z.\_\_\_\_\_, a été prononcé.

La Fondation du Levant ayant informé le service pénitentiaire du canton de Vaud que X.\_\_\_\_\_ avait passé en régime de postcure et qu'elle avait terminé avec succès son traitement le 14 juillet 2003, la Commission de libération du canton de Vaud a ordonné, par décision du 26 avril 2004, la libération conditionnelle de l'intéressée avec un délai d'épreuve de 2 ans, en prévoyant qu'elle soit suivie pendant cette durée par le Centre d'aide et de prévention (CAP) à Lausanne.

Le 14 mai 2004, le SPOP-VD a imparti à X.\_\_\_\_\_ et à son fils un

délai au 15 juin 2004 pour quitter le territoire cantonal.

Par décision du 21 mai 2004, l'ODM a prononcé à l'endroit de X.\_\_\_\_\_ une interdiction d'entrée en Suisse d'une durée indéterminée pour les motifs suivants : « Etrangère dont le retour en Suisse est indésirable en raison de son comportement (infractions à la LF sur les stupéfiants) et pour des motifs d'ordre et de sécurité publics ».

Par courrier du 10 juin 2004, l'intéressée a sollicité auprès du SPOP-VD un report du délai de départ à la fin du mois d'août 2004, ce qui lui a été accordé le 15 juin 2004.

Par courrier daté du 25 août 2004, X.\_\_\_\_\_ a interjeté recours contre la décision de l'ODM auprès du Service des recours du Département fédéral de justice et police, qui, par décision du 10 novembre 2004, l'a déclaré irrecevable pour défaut du versement de l'avance de frais.

Le 20 janvier 2005, le SPOP-VD a imparti à l'intéressée un nouveau délai de départ au 28 février 2005.

Le 14 février 2005, X.\_\_\_\_\_ a sollicité auprès du SPOP-VD le réexamen de la décision du 24 mai 2002 en faisant valoir notamment le succès de sa thérapie, sa réintégration socio-professionnelle et l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2002 de l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP, RS 0.142.112.681). Par décision du 16 août 2005, le SPOP-VD a rejeté la demande de réexamen précitée, a refusé d'octroyer une autorisation de séjour en faveur de l'intéressée et lui a imparti un délai au 30 septembre 2005 pour quitter le territoire cantonal. Le 8 septembre 2005, X.\_\_\_\_\_ a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif du canton de Vaud.

Le 16 septembre 2005, le SPOP-VD a reçu un rapport de la police municipale de Lausanne, daté du 11 août 2005, duquel il ressortait que l'intéressée avait eu un contact téléphonique avec un vendeur d'héroïne. Lors de son audition du 21 juillet 2005, X.\_\_\_\_\_ a admis avoir acquis et consommé 2 grammes d'héroïne pour un investissement total de 200 francs depuis le mois de mai 2005.

Par arrêt du 15 mai 2006, le Tribunal administratif du canton de Vaud a admis le recours interjeté le 8 septembre 2005, annulé la décision rendue le 16 août 2005 et renvoyé le dossier au SPOP-VD pour que cet office réexamine sa décision du 24 mai 2002 dans le sens de la délivrance d'une autorisation de séjour CE/AELE à l'intéressée et à son fils. Par décision du 1<sup>er</sup> juin 2006, le SPOP-VD a réexaminé le cas de X.\_\_\_\_\_ et a transmis son dossier à l'ODM pour « décision relative à la levée de la mesure d'interdiction d'entrée en Suisse et à l'approbation d'une autorisation de séjour de courte durée CE/AELE ».

Le 12 juillet 2006, l'ODM a informé X.\_\_\_\_\_ qu'il envisageait de refuser de donner son approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour en faveur de l'intéressée et de son enfant, d'ordonner leur renvoi de Suisse et de refuser la levée de la décision d'interdiction d'entrée en Suisse, compte tenu de la condamnation à la peine de 7 ans de réclusion pour contravention et infraction grave à la LStup, du rapport de police du 11 août 2005 relatif à la consommation de stupéfiants et du danger que représentait la présence en Suisse de la susnommée pour l'ordre public. Cela étant, l'ODM a donné à l'intéressée l'occasion de déposer ses observations à ce sujet.

Dans ses déterminations du 4 septembre 2006, X.\_\_\_\_\_ a relevé d'abord que, sur un plan procédural, l'ODM ne pouvait prendre une décision contraire à un jugement rendu par une autorité judiciaire (tel le Tribunal administratif du canton de Vaud) dans le régime de l'accord sur la libre circulation des personnes et que l'autorité fédérale n'avait qu'une compétence de contrôle, selon l'art. 26 de l'ordonnance sur l'introduction de la libre circulation des personnes du 22 mai 2002 (OLCP, RS 142.203), voire pouvait recourir contre la décision rendue par le tribunal cantonal précité. Sur le fond, l'intéressée a relevé qu'elle s'était bien réintégrée socialement et professionnellement depuis l'exécution de sa peine et qu'elle ne représentait pas un danger actuel pour l'ordre public au sens de l'art. 5 de l'Annexe I ALCP.

## **B.**

Par décision du 29 septembre 2006, l'ODM a refusé de donner son approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour à X.\_\_\_\_\_ et à son enfant, Y.\_\_\_\_\_, et a prononcé leur renvoi de Suisse. Dans la motivation de sa décision, l'autorité inférieure a relevé d'abord, qu'elle était compétente pour statuer dans le cas d'espèce et a estimé en substance qu'au regard de l'art. 5 de l'annexe I ALCP, les

circonstances qui avaient donné lieu à la condamnation de l'intéressée, ainsi que le fait que cette dernière avait acquis des stupéfiants après sa condamnation, faisaient apparaître l'existence d'un comportement personnel constituant une « menace future pour l'ordre public suisse ». L'ODM a encore examiné le dossier sous l'angle de la proportionnalité et a indiqué que l'intérêt public primait sur l'intérêt privé de la requérante à poursuivre sa vie en Suisse et que le retour de cette dernière et de son fils en France pouvait être exigé, compte tenu de la similitude des conditions de vie dans ce pays avec la Suisse. Par ailleurs, l'ODM a refusé de lever l'interdiction d'entrée en Suisse prononcée contre l'intéressée compte tenu des infractions commises en ce pays par cette dernière.

### C.

Agissant par l'entremise de son avocat, X.\_\_\_\_\_ a recouru en son nom et celui de son enfant contre la décision précitée, par mémoire du 2 novembre 2006, complété par courriers des 3, 6 et 8 novembre 2006, en concluant à la constatation de la nullité de la décision attaquée et, alternativement, à l'annulation de ladite décision, à l'octroi de l'autorisation de séjour sollicitée et à la levée de l'interdiction d'entrée en Suisse. A l'appui de son pourvoi, la recourante a contesté la compétence de l'ODM en relevant que dans le régime de l'ALCP, l'autorité cantonale doit être en mesure de délivrer elle-même les autorisations, à plus forte raison lorsque l'autorité cantonale s'est prononcée par la voie d'un tribunal, autorité judiciaire indépendante, et que dans la mesure où l'ODM n'avait pas recouru contre la décision du Tribunal administratif du canton de Vaud, il ne pouvait plus se prononcer librement sur le cas d'espèce. Sur le fond, l'intéressée a allégué qu'elle ne représentait pas une menace réelle, actuelle et d'une certaine gravité pour l'ordre public au sens de l'art. 5 Annexe I ALCP et de la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral à ce propos et que sa situation avait changé depuis sa condamnation en 2001 eu égard aux efforts de réintégration sociale et professionnelle qu'elle avait accomplis. Cela étant, elle a sollicité la production du dossier constitué par l'autorité intimée ainsi que l'audition et la possibilité de présenter les déclarations écrites de tierces personnes (mère, beau-père, employeurs, fonctionnaires du Service pénitentiaire vaudois et du Service de la protection de la jeunesse). Elle a enfin requis l'effet suspensif au recours et l'octroi de l'assistance judiciaire.

**D.**

Par décision incidente du 1<sup>er</sup> décembre 2006, l'autorité d'instruction du recours a notamment octroyé des mesures provisionnelles autorisant les recourants à attendre en Suisse l'issue de la procédure et leur a imparti un délai pour étayer la demande d'assistance judiciaire et produire les dépositions écrites des personnes mentionnées dans le pourvoi aux fins d'être auditionnées.

Par courrier du 22 janvier 2007, X. \_\_\_\_\_ a notamment indiqué que l'audition des personnes mentionnées dans son recours était inutile, sauf si l'autorité de recours mettait en doute les affirmations de celles-ci, dans la mesure où ces dernières avaient déjà signé des déclarations attestant de sa réintégration tant au niveau personnel, familial, social que professionnel. Par ailleurs, elle a produit les résultats de prises d'urine attestant de son abstinence de tout produit stupéfiant, ainsi que des documents étayant sa demande d'assistance judiciaire.

**E.**

Par décision incidente du 5 février 2007, le Tribunal administratif fédéral (ci-après TAF ou le Tribunal) a accordé l'assistance judiciaire aux recourants et a désigné Me Nicolas Rouiller comme avocat d'office.

**F.**

Invitée à se déterminer sur le préavis de l'autorité intimée, la recourante, par courrier du 6 mars 2007, a produit une copie de ses contrats de travail attestant de l'amélioration de sa situation professionnelle et des résultats de test d'urine démontrant son abstinence complète de stupéfiants. Enfin, elle a réitéré sa demande d'audition de témoins, dans l'hypothèse où le recours ne serait pas immédiatement admis sur la base des éléments de faits, et a sollicité du Tribunal de céans que la question de la compétence décisionnelle de l'ODM soit tranchée à titre préjudiciel si la procédure devait se poursuivre.

**G.**

Par courrier du 9 mars 2007, la recourante a encore produit deux analyses récentes d'urine démontrant qu'elle continuait à s'abstenir totalement de la consommation de tout stupéfiant.

**H.**

Le 21 mars 2007, X.\_\_\_\_\_ a contracté mariage, à l'état civil de Pully, avec W.\_\_\_\_\_, ressortissant espagnol titulaire d'une autorisation d'établissement dans le canton de Vaud.

Par courrier du 6 juillet 2007 adressé à l'ODM, le SPOP-VD a informé l'autorité inférieure qu'il était disposé à régler les conditions de séjour de l'intéressée dans le cadre du regroupement familial, suite au mariage de cette dernière.

**I.**

Appelée à se prononcer dans le cadre d'un deuxième échange d'écritures, l'ODM a maintenu la décision querellée et a refusé de lever la mesure d'éloignement en se référant aux infractions commises par la recourante telles qu'elles ressortent du jugement du 2 juillet 2001 et en estimant que tout risque de récidive ne pouvait être écarté. Par contre, eu égard au mariage contracté le 21 mars 2007 par l'intéressée, l'ODM a limité les effets de la décision l'interdiction d'entrée en Suisse au 20 mai 2012.

**J.**

Invitée à se déterminer sur la duplique de l'ODM, la recourante, par courrier du 23 novembre 2007, a réitéré ses propos concernant sa réintégration socio-professionnelle et l'absence d'une menace grave et actuelle à l'ordre public.

**K.**

Sur requête du Tribunal de céans, la recourante, par courrier du 7 février 2008, a encore versé au dossier le résultat négatif d'une analyse récente d'urine. Le 28 juillet 2008, elle a produit un écrit de son employeur confirmant son engagement jusqu'au 31 mars 2010.

**Droit :****1.**

**1.1** Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le TAF, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 et à l'art. 34 LTAF.

En particulier, les décisions en matière de refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour et de refus de levée d'interdiction d'entrée en Suisse prononcées par l'ODM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au TAF..

Les recours pendants devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services des recours des départements au 1<sup>er</sup> janvier 2007 sont traités par le TAF (dans la mesure où il est compétent) selon le nouveau droit de procédure (art. 53 al. 2 LTAF).

**1.2** L'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> janvier 2008, de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20) a entraîné l'abrogation de la LSEE, conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution (cf. art. 91 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative [OASA, RS 142.201]), telle que l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791), l'ordonnance du 20 avril 1983 sur la procédure d'approbation en droit des étrangers (ci-après: OPADE de 1983, RO 1983 535) et le règlement d'exécution du 1<sup>er</sup> mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE de 1949, RO 1949 I 232).

Dès lors que la demande qui est l'objet de la présente procédure de recours a été déposée avant l'entrée en vigueur de la LEtr, l'ancien droit (matériel) est applicable à la présente cause, conformément à la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 1 LEtr.

## **2.**

En revanche, conformément à l'art. 126 al. 2 LEtr, la procédure relative aux demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la LEtr, le 1<sup>er</sup> janvier 2008, est régie par le nouveau droit.

A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le TAF est régie par la PA (art. 37 LTAF).

X.\_\_\_\_\_ et son fils, Y.\_\_\_\_\_, ont qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, son recours est recevable (art. 50 et art. 52 PA).

**3.**

La recourante peut invoquer devant le TAF la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (art. 49 PA). A teneur de l'art. 62 al. 4 PA, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans sa décision, elle prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où elle statue, sous réserve du chiffre 1.2 ci-dessus (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié [ATF 129 II 215]).

**4.**

**4.1** Selon l'art. 99 LEtr, applicable en vertu de l'art. 126 al. 2 LEtr, le Conseil fédéral détermine les cas dans lesquels les autorisations de courte durée, de séjour ou d'établissement, ainsi que les décisions préalables des autorités cantonales du marché du travail sont soumises à l'approbation de l'office. Celui-ci peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale (cf. art. 40 al. 1 LEtr).

En vertu de l'art. 85 al. 1 let. a et b OASA, l'ODM a la compétence d'approuver l'octroi et le renouvellement des autorisations de séjour et de courte durée, ainsi que l'octroi de l'établissement, lorsqu'il estime qu'une procédure d'approbation est nécessaire pour certaines catégories de personnes afin d'assurer une pratique uniforme de la loi ou lorsqu'une procédure d'approbation se révèle indispensable dans un cas d'espèce.

Au demeurant, ces dispositions correspondent, dans l'esprit, aux dispositions abrogées, appliqués dans le cas d'espèce (cf. art. 18 al. 3 et 4 LSEE et art. 1 let. a et c OPADE).

**4.2** En raison de la répartition des compétences en matière de police des étrangers, il appartient aux cantons de statuer sur le refus initial d'une autorisation de séjour - le refus prononcé par le canton étant alors définitif au sens de l'art. 18 al. 1 LSEE - alors que la Confédération est chargée, en cas d'admission d'une demande en vue

du séjour ou de l'établissement, de se prononcer aussi sur cette autorisation par la voie de la procédure d'approbation (ATF 130 II 49 consid. 2.1). Il s'ensuit que ni le TAF, ni l'ODM ne sont liés par les décisions des autorités cantonales et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation de ces dernières.

Si l'on peut comprendre que la procédure d'approbation ainsi définie ne répond pas à l'idée que s'en fait la recourante, il ne reste pas moins qu'elle correspond entièrement à la pratique constante, consacrée par la jurisprudence tant du Tribunal fédéral (cf. ATF 130 loc. cit.), que des autorités compétentes en la matière. Cette pratique a au demeurant été formellement introduite dans les nouvelles dispositions légales (cf. art. 85 al. 3 OASA), en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008, et constitue une possibilité pour la Confédération de vérifier si la décision cantonale remplit les conditions prévues par le droit fédéral. Aussi force est-il de constater que, contrairement à ce qu'avance la recourante, de ce point de vue, l'ODM, n'a violé ni le droit fédéral ni le principe de la sécurité du droit, respectivement de l'exigence d'une base légale suffisante.

## 5.

**5.1** L'examen du dossier amène à constater que X.\_\_\_\_\_, en sa qualité de ressortissante française, a déposé, le 14 février 2005, auprès du SPOP-VD, une demande de réexamen tendant à l'octroi d'une autorisation de séjour CE/AELE en vue d'une prise d'activité lucrative. Par ailleurs, il ressort du dossier que le 21 mars 2007, l'intéressée a épousé, à l'état civil de Pully, un ressortissant espagnol, titulaire d'une autorisation d'établissement dans le canton de Vaud, avec lequel elle fait ménage commun.

Il y a dès lors lieu d'examiner au préalable s'il y a lieu d'appliquer la législation suisse ou l'ALCP pour l'examen du cas d'espèce concernant la délivrance de l'autorisation de séjour.

**5.2** Selon l'art. 1 lit. a LSEE, cette loi n'est applicable aux ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne et aux membres de leur famille que si elle n'en dispose pas autrement ou si elle est plus favorable aux dispositions de l'Accord.

A teneur de l'art. 17 al. 2 LSEE, le conjoint étranger d'un étranger

possédant une autorisation d'établissement a droit à une autorisation de séjour, aussi longtemps que les époux vivent ensemble. En outre, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 122 II 1, consid. 1; 122 II 289, consid. 1), l'art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH; RS 0.101) confère un droit à une autorisation de séjour au conjoint étranger d'un étranger bénéficiant d'une autorisation d'établissement lorsque les liens du couple sont étroits et effectifs. Ces conditions paraissent manifestement remplies en l'espèce.

Le droit à une autorisation de séjour dans le cadre d'un regroupement familial, reconnu par l'art. 17 al. 2 LSEE, n'est toutefois pas absolu. Il s'éteint si l'ayant droit a enfreint l'ordre public (cf. art 17 al. 2 in fine LSEE) et, a fortiori, s'il existe un motif d'expulsion au sens de l'art. 10 al. 1 LSEE (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2A.241/2003 du 31 novembre 2003, consid. 2 et 2A.297/2001 du 3 septembre 2001, consid. 3a). Si la déchéance de ce droit est néanmoins soumise à des conditions moins rigoureuses que celles requises par l'art. 7 al. 1 LSEE prévoyant que le droit du conjoint étranger d'un ressortissant suisse à une autorisation de séjour s'éteint lorsqu'il existe un motif d'expulsion (cf. arrêts cités ci-dessus), le principe de la proportionnalité doit toutefois être respecté (cf. ATF 122 II 385, consid. 3a; 120 Ib 129, consid. 4a; ALAIN WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, RDAF 1997, p. 320s). De plus, dans la mesure où un atteinte moindre à l'ordre public - par rapport à celle exigée pour justifier une expulsion - suffit au regard de l'art. 17 al. 2 in fine LSEE, les intérêts privés pèsent moins lourds dans la balance face aux intérêts publics que s'il s'agissait d'une mesure d'expulsion administrative (cf. jurisprudence précitée).

De même, le respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 § 1 CEDH n'est pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'art. 8 § 2 CEDH, pour autant que cette ingérence soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Le refus d'octroyer une autorisation de séjour au conjoint étranger d'une personne bénéficiant d'une autorisation d'établissement, respectivement le refus de la prolonger, sur la base de l'art. 10 al. 1

LSEE suppose une pesée des intérêts en présence tant en vertu de l'art. 17 al. 2 in fine LSEE que de l'art. 8 § 2 CEDH (cf. ATF 120 Ib 129, consid. 4a et 4b) et l'examen de la proportionnalité de la mesure (cf. ATF 116 Ib 113, consid. 3c).

**5.3** Dans le cas particulier, la recourante a été condamnée le 2 juillet 2001 à la peine de sept ans de réclusion, soit à une peine qui excède largement la peine privative de liberté de deux ans retenue par la jurisprudence (ATF 130 II 176 consid. 4.1 p. 185) comme seuil indicatif au-delà duquel une autorisation de séjour n'est, sauf circonstances exceptionnelles, pas accordée, respectivement renouvelée, même si un départ de Suisse du conjoint paraît difficilement exigible. En outre, vu la condamnation précitée, il ressort que l'intéressée a enfreint l'ordre public, au sens de l'art. 17 al. 2 in fine LSEE et de la jurisprudence applicable à ce propos (cf. ch. 7.2). Il n'est donc pas contestable qu'il existe un intérêt public à l'éloignement de la recourante qui l'emporte normalement sur l'intérêt privé de cette dernière à pouvoir rester en Suisse.

**5.4** Selon l'art. 5 al. 1 annexe I ALCP, les droits octroyés par les dispositions de l'Accord ne peuvent être limités que par des mesures justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique (sur la notion d'ordre public, voir ATF 129 II 215 consid. 6.2 p. 220/221 et les références; arrêt de la CJCE du 27 octobre 1977, Bouchereau, C-30/77, Rec. 1977, p. 1999, pts 33-35). On entend par "mesure", au sens de l'art. 5 al. 1 Annexe I ALCP et de la directive 64/221/CEE, tout acte affectant le droit à l'entrée et au séjour (ATF 130 II 176 consid. 3.1 p. 180 et les références). Les limitations au principe de la liberté de circulation des personnes doivent cependant s'interpréter de manière restrictive. Aussi, une condamnation pénale antérieure ne sera prise en considération que si les circonstances de fait à la base de cette condamnation démontrent que le comportement personnel de l'intéressé constitue une menace actuelle pour l'ordre public (ATF 130 II 176 consid. 3.4.1 p. 183/184 et les références citées). Le risque de récidive doit donc s'apprécier au regard de l'ensemble des circonstances, en particulier selon la nature et l'importance du bien juridique menacé, ainsi que de la gravité de l'atteinte potentielle qui pourrait y être portée (ATF 130 II 493 consid. 3.3 p. 499, 176 consid. 4.3.1 p. 185).

**5.5** En l'espèce, dans la mesure où les infractions pénales retenues à l'encontre de X.\_\_\_\_\_ ont été commises en février 1999 et de mi-octobre 1999 au 17 mars 2000 (cf. jugement du 2 juillet 2001), soit il y a plus de huit ans, et compte tenu des arguments tirés de l'évolution favorable de l'intéressée depuis les faits précités, l'examen de sa demande d'autorisation de séjour sous l'angle de l'art. 5 al. 1 annexe I ALCP paraît plus favorable que sous celui de l'art. 17 al. 2 in fine LSEE qui prend uniquement en compte l'existence d'un trouble de l'ordre public (cf. à cet égard arrêt du Tribunal fédéral 2A.409/2005 du 9 janvier 2006 consid. 3.4).

En conséquence, le Tribunal considère que l'examen du recours doit être limité à la seule question du bien fondé de la décision de l'ODM en tant que cet office a refusé de donner son approbation à la délivrance à l'intéressée d'une autorisation de séjour CE/AELE.

## **6.**

L'ALCP confère à la recourante le droit d'obtenir une autorisation de séjour en qualité de travailleur salarié (cf. art. 6 ss Annexe I ALCP) et subsidiairement aussi sous l'angle du regroupement familial du fait de son mariage survenu le 21 mars 2007 (cf. art. 7 let. d ALCP et art. 3 par. 1 et 2 annexe I ALCP). Ce droit ne peut être limité que par des mesures d'ordre public, au sens de l'art. 5 al. 1 Annexe I ALCP, dont le cadre et les modalités sont limités par la directive 64/221/CEE et la jurisprudence y relative de la Cour de Justice des Communautés européennes (CJCE), rendue avant la signature de l'Accord sur la libre circulation des personnes (cf. art. 5 par. 2 annexe I ALCP en relation avec l'art. 16 ALCP).

**6.1** Conformément à la jurisprudence de la Cour de justice, les limitations au principe de la libre circulation des personnes doivent s'interpréter de manière restrictive. Ainsi, le recours par une autorité nationale à la notion de l'ordre public pour restreindre cette liberté suppose, en dehors du trouble pour l'ordre social que constitue toute infraction à la loi, l'existence d'une menace réelle et d'une certaine gravité affectant un intérêt fondamental de la société (cf. ATF 131 II 352 consid. 3.2, 130 II 176 consid. 3.4.1, 129 II 215 consid. 7.3; arrêts du Tribunal fédéral 2C-691/2007 du 10 mars 2008, 2A.39/2006 du 31 mai 2006, 2A.626/2004 du 6 mai 2005 et les arrêts de la CJCE du 27 octobre 1977, *Bouchereau*, 30/77, Rec. 1977, p. 1999, points 33-35; du 19 janvier 1999, *Calfa*, C-348/96, Rec. 1999, p. I-11, points 23 et

25).

En outre, les mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de celui qui en fait l'objet (art. 3 par. 1 de la directive 64/221/CEE). Des motifs de prévention générale détachés du cas individuel ne sauraient donc les justifier. La seule existence de condamnations pénales (antérieures) ne peut non plus automatiquement motiver de telles mesures (art. 3 par. 2 de la directive 64/221/CEE). Les autorités nationales sont tenues de procéder à une appréciation spécifique, portée sous l'angle des intérêts inhérents à la sauvegarde de l'ordre public, qui ne coïncident pas nécessairement avec les appréciations à l'origine des condamnations pénales. Autrement dit, ces dernières ne peuvent être prises en considération que si les circonstances les entourant laissent apparaître l'existence d'une menace actuelle pour l'ordre public. Selon les circonstances, la Cour de justice admet néanmoins que le seul fait du comportement passé de la personne concernée puisse réunir les conditions de pareille menace actuelle (cf. ATF 130 II 176 consid. 3.4.1 p. 183; 129 II 215 consid. 7.1 et 7.4 p. 221/222; arrêts du Tribunal fédéral 2C-691/2007 précité et 2A.626/2004 du 6 mai 2005 consid. 5.2.1; arrêt de la CJCE du 26 février 1975, *Bonsignore*, 67/74, Rec. 1975, p. 297, points 6 et 7 et les arrêts cités *Bouchereau*, points 27 à 28; *Calfa*, point 24).

Toutefois, une mesure d'ordre public n'est pas subordonnée à la condition qu'il soit établi avec certitude que l'étranger commettra d'autres infractions à l'avenir; inversement, ce serait aller trop loin que d'exiger que le risque de récidive soit nul pour que l'on renonce à une telle mesure. Compte tenu de la portée que revêt le principe de la libre circulation des personnes, ce risque ne doit, en réalité, pas être admis trop facilement. (cf. ATF 130 II 493 consid. 3.3, 130 II 176 consid. 4.3.1).

**6.2** En l'espèce, X.\_\_\_\_\_ a été condamnée, le 2 juillet 2001, par le Tribunal d'arrondissement de Lausanne pour contravention et infraction grave à la LStup (trafic et consommation d'héroïne) à la peine de 7 ans de réclusion sous déduction de 270 jours de détention préventive, peine complémentaire à celle prononcée le 26 mars 2000 par le Tribunal de district de Monthey, pour des faits remontant au mois de février 1999 et de la mi-octobre 1999 jusqu'au mois de mars 2000. A cette occasion, il a été considéré au pénal que la culpabilité de

l'accusée était « très lourde », qu'elle s'était livrée à un trafic important d'héroïne, qu'elle avait servi d'intermédiaire après l'arrestation de son mari et qu'elle avait été déjà condamnée par le passé (condamnation par défaut du 26 mars 2000 pour infraction et contravention à la LStup). Cependant, le Tribunal précité a relevé que l'intéressée bénéficiait de plusieurs circonstances atténuantes, à savoir qu'elle présentait un trouble de la personnalité qui avait moyennement diminué sa responsabilité pénale au moment des agissements délictueux, que son mobile s'apparentait plus à un besoin de subvenir à sa consommation personnelle d'héroïne qu'à la volonté de retirer des bénéfices du trafic et, enfin, qu'elle avait réellement pris conscience de ses actes, ce qui l'avait amenée à chercher à se distancer du monde de la drogue par une thérapie en milieu fermé. Sur ce dernier point, il est à noter que l'intéressée a entrepris, dès le 11 décembre 2000, un traitement résidentiel à la Fondation du Levant et qu'elle l'a terminé avec succès le 14 juillet 2003, même s'il a été relevé dans la décision du 26 avril 2004 de la Commission de libération du canton de Vaud que l'intéressée avait toutefois, à plusieurs reprises, rechuté dans la consommation de produits stupéfiants alors qu'elle traversait des moments difficiles. A ce sujet, il faut certes relever qu'il est avéré que X.\_\_\_\_\_ a eu un contact téléphonique avec un vendeur d'héroïne et qu'elle a admis, lors de son audition du 21 juillet 2005, avoir acquis et consommé 2 grammes d'héroïne (cf. rapport de la police municipale de Lausanne du 11 août 2005). Force est cependant d'admettre qu'il s'agit d'un incident isolé et que l'intéressée n'a depuis lors pas replongé ni dans le trafic, ni dans la consommation de stupéfiants comme le démontrent les nombreux résultats d'analyse d'urine produits au cours de la procédure de recours cantonale (cf. arrêt du 15 mai 2006, p. 8) et au cours de la présente procédure (cf. analyses des 15 janvier, 1<sup>er</sup> et 23 février 2007 et 16 janvier 2008), qui tous attestent d'une abstinence aux drogues.

Certes, s'il existe un intérêt public prépondérant à lutter contre le fléau de la drogue et à préserver la sécurité publique par l'éloignement de toutes les personnes fréquentant ce milieu et s'il résulte des faits reprochés à la recourante qu'elle a non seulement très gravement porté atteinte à l'ordre public mais encore mis en danger la santé d'un nombre considérable de personnes en raison du trafic auquel elle s'est livrée, il ressort néanmoins de ce qui précède que la commission de ces faits remonte aux années 1999-2000, que l'intéressée a entrepris depuis lors une thérapie pour s'affranchir de son addiction et qu'il

convient de considérer qu'elle est actuellement abstinente de tout produit stupéfiant au vu des rapports versés au dossier.

A cela s'ajoute le fait qu'elle a divorcé de son époux, trafiquant de drogue, et que depuis sa libération, au mois d'avril 2004, elle a entrepris une réinsertion tant au niveau professionnel et social que familial. En effet, la recourante a travaillé, en tant qu'employée de commerce, pour des missions temporaires pour Adecco dès le mois d'octobre 2002 jusqu'en janvier 2005, pour l'Union des Sociétés Lausannoises du mois d'avril au mois de juillet 2005, puis pour Pro Infirmis jusqu'au mois de septembre 2005, avant d'être réengagée à ce moment-là par Adecco pour plusieurs missions auprès de différents employeurs (cf. certificat du 19 juin 2007). En outre, il ressort du courrier de la recourante du 28 juillet 2008 que son employeur actuel (Les Retraites Populaires) a confirmé son engagement jusqu'au 31 mars 2010, ce qui lui assure une stabilité professionnelle. Par ailleurs, les certificats de travail établis par les employeurs précités contiennent tous d'excellentes références. Il est à noter encore que la recourante a aussi été appréciée pour son travail bénévole de secrétaire pour le comité de l'Union des Sociétés Lausannoises. Enfin, sur le plan familial, la recourante a renoué contact avec sa mère et son beau-père domiciliés en Valais, qu'elle revoit régulièrement, et elle assume pleinement sa « fonction parentale » auprès de son fils (cf. rapport du Service de la protection de la jeunesse du canton de Vaud du 17 janvier 2006). De plus, l'intéressée s'est remariée le 21 mars 2007, ce qui lui assure un cadre familial encore plus stable pour élever son enfant et affronter en couple les moments difficiles qui, par le passé, ont pu la faire rechuter dans sa dépendance aux drogues.

Dès lors, au vu de la réinsertion professionnelle, sociale et familiale de la recourante, force est d'admettre qu'elle ne présente plus une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour la sécurité et l'ordre publics au sens des normes et de la jurisprudence communautaires, de sorte que la décision querellée ne satisfait donc pas aux conditions habilitant l'autorité à déroger au principe de libre circulation des personnes consacré par l'ALCP. Il s'ensuit que X.\_\_\_\_\_ a droit à l'obtention d'une autorisation de séjour CE/AELE. De même, pour des raisons de regroupement familial et en application de l'ALCP, il y a lieu d'accorder aussi une autorisation de séjour à son fils Y.\_\_\_\_\_.

**7.**

Dans la mesure où la recourante doit être mise au bénéfice d'une autorisation de séjour comme indiqué ci-avant, il y a lieu de lever avec effet immédiat la décision d'interdiction d'entrée en Suisse prononcée à son endroit le 21 mai 2004.

**8.**

Enfin, dans la mesure où le dossier est complet et l'état de fait pertinent suffisamment établi, le Tribunal peut se dispenser de procéder à des mesures d'instruction complémentaires (telle une audition des personnes mentionnées dans le recours) dans le cadre de la présente cause (cf. ATF 131 I 153 consid. 3 p. 157, ATF 125 I 209 consid. 9b p. 219, et la jurisprudence citée; cf. JAAC 56.5).

**9.**

Compte tenu des considérants exposés ci-dessus, le recours de X.\_\_\_\_\_ et de son enfant, Y.\_\_\_\_\_, doit donc être admis, en ce sens que la décision prise par l'ODM le 29 septembre 2006 à leur endroit est annulée, que la délivrance par les autorités cantonales vaudoises d'une autorisation de séjour CE/AELE en leur faveur est approuvée et que la décision d'interdiction d'entrée en Suisse du 21 mai 2004 est levée avec effet immédiat.

Bien qu'elle succombe, l'autorité inférieure n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA).

Les recourants obtenant gain de cause, il n'y a pas lieu de mettre les frais de la présente procédure à leur charge (art. 63 al. 1 a contrario et art. 63 al. 3 PA). La décision incidente du 5 février 2007, par laquelle le Tribunal de céans a accordé aux recourants l'assistance judiciaire et a désigné Me Nicolas Rouiller en qualité d'avocat d'office (art. 65 al. 1 et 2 PA) devient sans objet et il y a lieu d'allouer des dépens aux intéressés (art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

Tenant compte de l'ensemble des circonstances du cas, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière et de l'ampleur du travail accompli par le conseil des recourants, le TAF estime, au regard des art. 8 et ss FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 1'800.-- à titre de dépens (TVA comprise) apparaît

comme équitable en la présente cause.

(dispositif page suivante)

**Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est admis.

**2.**

L'octroi en faveur des recourants d'une autorisation de séjour CE/AELE est approuvé.

**3.**

La décision d'interdiction d'entrée en Suisse du 21 mai 2004 est levée avec effet immédiat.

**4.**

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

**5.**

L'autorité inférieure versera aux intéressés un montant de Fr. 1'800.-- à titre de dépens.

**6.**

Le présent arrêt est adressé :

- aux recourants, par l'entremise de leur avocat (Recommandé)
- à l'autorité inférieure avec dossier 1 778 800 en retour
- en copie au Service de la population du canton de Vaud, division étrangers, pour information (annexe : dossier cantonal VD 413050).

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le président du collège :

Le greffier :

Blaise Vuille

Alain Renz

**Indication des voies de droit :**

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14 / Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains de la partie recourante (voir art. 42 LTF).

Expédition :