



Cour III
C-5944/2007
{T 0/2}

Arrêt du 24 juillet 2009

Composition

Bernard Vaudan (président du collège),
Blaise Vuille, Ruth Beutler, juges,
Cédric Steffen, greffier.

Parties

A. _____,
représentée par le Centre social protestant (CSP),
rue Beau-Séjour 28, 1003 Lausanne,
recourante,

contre

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

Objet

Refus d'approbation à la prolongation d'une autorisation
de séjour et renvoi de Suisse.

Faits :**A.**

A._____, ressortissante croate née le 24 janvier 1982, est entrée illégalement en Suisse le 16 février 2002 alors qu'elle était enceinte des suites d'une relation avec B._____, ressortissant serbe né le 25 juin 1972. Ce dernier, titulaire en Suisse d'une autorisation d'établissement, était marié à C._____, citoyenne turque née le 1^{er} juin 1955, mais séparé de son épouse. A._____ et B._____ ont fait ménage commun à Renens.

B.

Le 5 avril 2002, A._____ a requis auprès du Service de la population du canton de Vaud (SPOP) l'octroi d'une autorisation de séjour par regroupement familial. Le 21 août 2002 est né à Lausanne l'enfant D._____, que B._____ a reconnu comme étant son fils.

Dans une lettre du 11 décembre 2002, A._____ a expliqué au SPOP qu'elle entendait former une famille avec B._____, lequel allait divorcer de son actuelle épouse. En réponse à plusieurs questions du SPOP, le Centre social régional de l'Ouest lausannois (CSR) a indiqué, par courrier du 14 février 2003, que C._____ avait quitté la Suisse à destination de la Turquie en avril 2001 et que B._____ avait entamé une procédure unilatérale de divorce en mai 2002. Le CSR avait considéré le couple A._____ et B._____ comme des concubins avec enfant et avait mis la famille au bénéfice de l'aide sociale. Quant à B._____, il a, par correspondance du 28 avril 2003, réaffirmé sa volonté d'épouser A._____ aussitôt son divorce prononcé.

Des enquêtes concernant la situation financière des prénommés ont mis en évidence que le couple était assisté mensuellement à hauteur de Fr. 2'090.--, en sus de leur loyer de Fr. 1'290.--, que B._____ était en incapacité de travail complète, qu'il avait formulé depuis 2001 une demande auprès de l'assurance-invalidité (AI) et qu'il était endetté. Le 16 octobre 2003, A._____ a précisé qu'elle avait une formation de fileuse en textile et qu'elle était à la recherche d'un poste dans le domaine du nettoyage. Le 16 mai 2004, elle a communiqué au SPOP qu'elle n'avait pas trouvé d'emploi et qu'elle attendait son deuxième enfant pour le mois de juin 2004. Le 22 juin 2004, elle a accouché à

Lausanne de sa fille E._____, qui a également été reconnue par B._____.

C.

Le 24 août 2004, A._____ s'est vu délivrer une autorisation de séjour temporaire valable jusqu'au 31 décembre 2004 en tant qu'étrangère n'exerçant pas d'activité lucrative pour tenir compte de sa volonté de contracter mariage. Le SPOP a néanmoins attiré son attention sur le fait qu'être sans revenu financier suffisant et avoir recours de manière continue à l'assistance publique représentait un motif d'expulsion.

Le 14 janvier 2005, le Tribunal d'arrondissement de Lausanne a prononcé le divorce de B._____ et de C._____.

Un nouvel examen de la situation financière du couple a démontré qu'en novembre 2005, B._____ et A._____ avaient reçu des montants d'assistance pour Fr. 133'398.70 et que l'un et l'autre étaient sous le coup de poursuites et d'actes de défaut de biens.

Le 8 décembre 2005, B._____ et A._____ ont célébré leur union à Prilly. A._____ a alors débuté un emploi pour une entreprise de nettoyages industriels. Le 1^{er} mars 2006, le SPOP a octroyé à la recourante une autorisation de séjour par regroupement familial pour une durée de 6 mois, vu son manque d'autonomie financière. Les enfants ont obtenu un statut identique à celui de leur mère.

D.

Par mesures protectrices de l'union conjugale du 4 juillet 2006, le Tribunal d'arrondissement de Lausanne a autorisé les époux AB._____ à vivre séparés pour une durée d'une année, soit jusqu'au 30 juin 2007, la séparation effective datant du 7 avril 2006.

Au cours de la procédure relative au renouvellement de son permis de séjour, A._____ a, par courrier du 2 septembre 2006, signalé qu'elle espérait pouvoir continuer à travailler en Suisse et permettre à ses enfants d'y poursuivre leur scolarité. Elle a fait savoir qu'elle avait déposé plainte pénale auprès de la police le 7 avril 2006 pour injures et menaces de la part de son mari. Le 23 mai 2006, le Juge d'instruction avait toutefois provisoirement suspendu la procédure pénale avec son accord.

Le 16 octobre 2006, le CSR a attesté que A._____ et ses enfants n'étaient plus aidés financièrement depuis le 1^{er} avril 2006. Le 6 mars 2007, le SPOP s'est adressé à la prénommée pour obtenir des renseignements complémentaires au sujet du droit de visite exercé par son époux sur les enfants ainsi que sur la suite donnée à la plainte pénale pour menaces et injures. A._____ a transmis au SPOP une ordonnance du 11 décembre 2006 rendue par le Juge d'instruction pénale de l'arrondissement de Lausanne prononçant un non-lieu s'agissant des infractions reprochées à B._____.

Le 20 avril 2007, le SPOP a constaté que A._____ vivait séparée de son époux depuis avril 2006, mais s'est montré disposé à renouveler son autorisation de séjour en raison de son intégration dans le pays, de son comportement et de la présence d'enfants communs sur territoire suisse. Il a transmis le dossier à l'ODM pour approbation.

E.

Le 10 juillet 2007, l'ODM a avisé A._____ de son intention de refuser son approbation, tout en lui donnant la possibilité de faire part de ses observations.

Dans ses déterminations du 26 juillet 2007, l'intéressée a, par l'intermédiaire du CSP, relevé que sa séparation faisait suite aux violences exercées par son époux. Elle a ajouté avoir fait preuve en Suisse d'une intégration exceptionnelle et n'avoir plus de réseau sur lequel s'appuyer en Croatie. Elle a demandé à ce que l'ODM s'inspire des dispositions sur la dissolution de la famille de la nouvelle loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers [LEtr, RS 142.20] lors de l'examen de sa situation personnelle.

Par décision du 13 août 2007, l'ODM a refusé de donner son approbation à la prolongation de l'autorisation de séjour de A._____ et de ses enfants et a prononcé leur renvoi de Suisse. Cet Office a retenu, en particulier, que A._____ n'avait plus un droit à la prolongation de son autorisation de séjour étant donné qu'elle était séparée de son mari depuis avril 2006, que les violences alléguées n'étaient qu'un facteur à apprécier parmi d'autres et qu'il convenait de les relativiser du fait du classement de la plainte pénale et du manque d'intégration de l'intéressée.

F.

Le 6 septembre 2007, A._____ a recouru contre cette décision devant le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le TAF ou le Tribunal), concluant à son annulation et au renouvellement de son autorisation de séjour. Elle a réitéré ses principaux arguments, à savoir qu'elle s'était séparée de son mari suite à de nombreux épisodes de violence, ce dont il fallait tenir compte d'autant que la LEtr traitait spécifiquement de cette hypothèse, que son intégration était hors du commun et qu'elle n'avait plus de famille dans son pays d'origine.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet par préavis du 22 octobre 2007, lequel a été communiqué à la recourante.

Par ordonnance du 16 janvier 2009, A._____ a été invitée à actualiser son dossier. Le 16 février 2009, elle a exposé avoir perdu son emploi fin juin 2008 et ne plus avoir été autorisée à travailler par le Service de l'emploi du canton de Vaud, ce qui l'avait obligée à se tourner vers l'aide de la collectivité publique. Elle a précisé que B._____ entretenait des relations personnelles avec ses enfants, mais qu'il ne contribuait pas à leur entretien. Elle a produit une liste de ses poursuites et des actes de défaut de biens, en remarquant qu'ils étaient tous issus de la période antérieure à la séparation. Elle a signalé être nouvellement enceinte d'une relation sans lendemain. Le 18 mars 2009, elle a versé au dossier une attestation du CSR du 16 mars 2009 mettant en exergue qu'elle avait beaucoup souffert de son mari, violent et psychologiquement malade. Elle avait néanmoins manifesté la ferme volonté de s'intégrer dans ce pays. Le 29 avril 2009, elle a communiqué qu'une requête commune en divorce avec accord complet allait vraisemblablement être déposée prochainement. Elle a encore indiqué que, selon son frère, elle aurait perdu tous ses droits sur la vente de la maison familiale située en Croatie.

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 LTAF.

En particulier, les décisions en matière de refus d'approbation à la prolongation d'une autorisation de séjour et de renvoi de 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 (art. 1 al. 2 LTAF).

1.2 L'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008, de la LEtr a entraîné l'abrogation de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE de 1931, RS 1 113), conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe 2, 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]), tels notamment le règlement d'exécution du 1^{er} mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE, RO 1949 I 232), l'ordonnance du Conseil fédéral du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791) et l'ordonnance du 20 avril 1983 sur la procédure d'approbation en droit des étrangers (ci-après: OPADE de 1983, RO 1983 535).

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 (art. 126 al. 1 LEtr).

Il s'ensuit que la recourante ne peut pas revendiquer l'application de l'art. 50 LEtr en sa faveur, la demande de prolongation de l'autorisation de séjour ayant été déposée le 5 juillet 2006, soit bien avant l'entrée en vigueur de la LEtr (sur ce point, cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C_858/2008 du 24 avril 2009 consid. 1 et 2C_245/2008 du 27 mars 2008 consid. 2.1.2.1).

1.3 En revanche, conformément à l'art. 126 al. 2 LEtr, la procédure 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).

A._____ a 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 52 PA).

2.

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 (cf. 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 son arrêt, elle prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où elle statue, sous réserve du consid. 1.2 supra (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003 consid. 1.2, partiellement publié *in* ATF 129 II 215).

3.

Tout étranger a le droit de résider sur le territoire suisse s'il est au bénéfice d'une autorisation de séjour ou d'établissement, ... ou si, selon la présente loi, il n'a pas besoin d'une telle autorisation (art. 1a LSEE).

L'autorité statue librement, dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger, sur l'octroi de l'autorisation de séjour ou d'établissement (art. 4 LSEE). Cette liberté demeure entière quelles que soient les dispositions prises par le requérant (art. 8 al. 2 RSEE).

Pour les autorisations, les autorités doivent tenir compte des intérêts moraux et économiques du pays, ainsi que du degré de surpopulation étrangère (art. 16 al. 1 LSEE et art. 8 al. 1 RSEE) et veiller à maintenir un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante (cf. art. 1 let. a OLE).

L'étranger est tenu de partir lorsqu'une autorisation, ou une prolongation d'autorisation, lui est refusée ou que l'autorisation est révoquée ou qu'elle est retirée. Dans ces cas, l'autorité lui impartit un délai de départ. S'il s'agit d'une autorité cantonale, l'étranger doit quitter le territoire du canton; si c'est une autorité fédérale, il doit quitter le territoire suisse (art. 12 al. 3 LSEE).

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'il exige que l'approbation lui soit soumise dans un cas d'espèce.

Au demeurant, ces articles correspondent, dans l'esprit, aux dispositions abrogées (cf. art. 51 OLE et art. 1 al. 1 let. a et c OPADE).

4.2 Conformément à la réglementation fédérale des compétences en matière de police des étrangers, l'ODM dispose donc de la compétence d'approuver l'autorisation de séjour que le SPOP se propose de délivrer à A._____ (cf. ATF 130 II 49 consid. 2.1, 127 II 49 consid. 3a et références citées). L'Office fédéral précité bénéficie en la matière d'une totale liberté d'appréciation, dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger (art. 4 LSEE). Il s'ensuit que ni le TAF, ni l'ODM, ne sont liés par la décision de l'instance cantonale d'octroyer une autorisation de séjour à l'intéressée et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

5.

5.1 L'étranger n'a en principe pas un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour ou d'établissement, à moins qu'il ne puisse se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit (cf. ATF 133 I 185 consid. 2.3, 131 II 339 consid. 1 et jurisprudence citée).

5.2 Le conjoint d'un étranger titulaire d'une autorisation d'établissement a droit à une autorisation de séjour aussi longtemps que les époux vivent ensemble (art. 17 al. 2 1^{ère} phrase LSEE). Après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans, le conjoint a lui aussi droit à une autorisation d'établissement (art. 17 al. 2 2^{ème} phrase LSEE).

5.3 L'art. 17 al. 2 1^{ère} phrase LSEE subordonne le maintien de l'autorisation de séjour à l'existence d'une communauté conjugale entre les époux qui soit non seulement juridique, mais encore réelle, c'est-à-dire effectivement vécue. Une séparation entraîne donc la déchéance de ce droit, indépendamment de ses motifs, à moins qu'elle ne soit que de très courte durée et qu'une reprise de la vie commune ne soit sérieusement envisagée à brève échéance (cf. notamment ATF 130 II 113 consid. 4.1 et 4.3, 127 II 60 consid. 1c; voir également arrêt du Tribunal fédéral 2C_366/2008 du 1^{er} septembre 2008, consid. 2.3).

Cette disposition ne trouve manifestement pas application en l'espèce et la recourante ne se prévaut d'ailleurs pas d'un droit à la prolongation de son permis de séjour. Il convient en effet de constater que la rupture entre les époux a eu lieu le 7 avril 2006, quatre mois après la conclusion de leur union. Au vu des violences alléguées, A._____ n'a manifestement envisagé à aucun moment une reprise de la vie commune à brève échéance mais a continué à vivre séparée de son époux jusqu'à ce jour. De surcroît, une requête commune en divorce avec accord complet était sur le point d'être introduite par la recourante en avril 2009 (cf. courrier de Me Charlotte Iselin du 24 avril 2009). Aussi, dès sa séparation avec B._____, le droit au renouvellement de l'autorisation de séjour de l'intéressée a-t-il cessé au sens de l'art. 17 al. 2 1^{ère} phrase LSEE.

S'agissant des enfants D._____ et E._____, ils n'ont jamais été inclus dans l'autorisation d'établissement de B._____, mais ont toujours partagé le destin de leur mère (cf. décision du SPOP du 1^{er} mars 2006). Depuis avril 2006, ils ne vivent plus en communauté avec leur père, mais se trouvent auprès de la recourante, qui en a obtenu la garde par mesures protectrices de l'union conjugale du 4 juillet 2006. La question se pose donc de savoir si la recourante peut indirectement obtenir, sur la base de l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

(CEDH, RS 0.101), une autorisation de séjour en se fondant sur les relations que ses deux enfants entretiennent avec leur père.

6.

6.1 Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH, pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille à la condition qu'il entretienne des relations étroites, effectives et intactes avec un membre de cette famille disposant d'un droit de présence assuré en Suisse (à savoir la nationalité suisse, une autorisation d'établissement ou une autorisation de séjour à la délivrance de laquelle la législation suisse confère un droit certain; cf. ATF 130 II 281 consid. 3.1 p. 285s., ATF 129 II 193 consid. 5.3.1 p. 211, ATF 126 II 335 consid. 2a p. 339s. et 377 consid. 2b p. 382ss, ATF 125 II 633 consid. 2e p. 639, ATF 124 II 361 consid. 1b p. 364, et la jurisprudence citée ; ALAIN WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers *in* Revue de droit administratif et de droit fiscal [RDAF] 1 1997 p. 285s.).

Les relations visées à l'art. 8 CEDH sont avant tout celles qui existent entre époux, ainsi que les relations entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 120 Ib 257 consid. 1d p. 261). A ce propos, il sied de relever que l'art. 13 al. 1 de la constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst., RS 101] ne confère pas des droits plus étendus que ceux qui sont garantis par l'art. 8 par. 1 CEDH en matière de police des étrangers (cf. ATF 129 II 215 consid. 4.2 p. 218s., ATF 126 II 377 consid. 7 p. 394).

6.2 Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 par. 1 CEDH n'est pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'art. 8 par. 2 CEDH, pour autant qu'elle 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. La question de savoir si, dans un cas d'espèce, les autorités de police des étrangers sont tenues d'accorder une autorisation de séjour fondée sur l'art. 8 CEDH doit être résolue sur la base d'une pesée de tous les intérêts privés et publics en présence (ATF 125 II 633 consid.

2e p. 639; 120 lb 1 consid. 3c p. 5).

En ce qui concerne l'intérêt public, il faut retenir que la Suisse mène une politique restrictive en matière de séjour des étrangers, pour assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante, ainsi que pour améliorer la situation du marché du travail et assurer un équilibre optimal en matière d'emploi (cf. art. 16 LSEE et art. 1 OLE). Ces buts sont légitimes au regard de l'art. 8 par. 2 CEDH (arrêt du Tribunal fédéral 2C_723/2008 du 24 novembre 2008 consid. 4.1 et jurisprudence citée).

6.3 Dans le cas présent, un retour de A._____ dans son pays d'origine entraînerait également celui des enfants D._____ et E._____. En effet, il n'est pas contesté que ces derniers sont liés à la communauté familiale de leur mère, qu'ils en partagent le destin et que, partant, ils doivent, cas échéant, la suivre à l'étranger. Toutefois, il faut prendre en considération le fait que B._____ est titulaire d'une autorisation d'établissement en Suisse et qu'il dispose sur ses enfants d'un droit de visite. Une pesée des intérêts s'avère dès lors nécessaire afin de déterminer si le départ des enfants, et l'ingérence qu'elle crée dans l'exercice du droit de visite, est admissible au sens de l'art. 8 par. 2 CEDH.

6.4 En principe, le Tribunal est amené à se prononcer sur les conditions auxquels un étranger doit satisfaire pour obtenir une autorisation de séjour lorsqu'il dispose d'un droit de visite sur son enfant, lequel vit avec le parent titulaire d'un droit de présence assuré en Suisse. Les principes suivants ont été dégagés:

S'agissant des liens entre parents et enfants, il convient de relever que le parent qui n'a pas l'autorité parentale peut invoquer la protection de sa vie familiale dans le cadre de l'exercice du droit de visite, lorsqu'il entretient une relation intacte avec son enfant, même si ce dernier n'est pas placé sous son autorité parentale ou sous sa garde du point de vue du droit de famille (ATF 120 lb 1 consid. 1 et 3, 120 lb 22 consid. 4 et références citées; WURZBURGER, op. cit., p. 285).

Cependant, l'étranger disposant d'un droit de visite sur son enfant habilité à résider en Suisse peut en principe exercer ce droit même s'il vit à l'étranger, au besoin en aménageant ses modalités quant à la

fréquence et à la durée. Un droit plus étendu peut exister en présence de liens familiaux particulièrement forts dans les domaines affectif et économique et lorsque, en raison de la distance qui sépare le pays de résidence de l'enfant du pays d'origine de son parent, cette relation ne pourrait pratiquement pas être maintenue; en outre, le parent qui entend se prévaloir de cette garantie doit avoir fait preuve en Suisse d'un comportement irréprochable (ATF 120 Ib 1 consid. 3c p. 5, 22 consid. 4a p. 25; arrêts 2C_231/2008 du 2 juillet 2008, 2C_340/2008 du 28 juillet 2008 et les références citées). Un comportement est irréprochable s'il n'existe aucun motif en droit des étrangers d'éloigner ce parent ou de le maintenir à l'étranger, en d'autres termes, s'il ne s'est rendu coupable d'aucun comportement réprimé par le droit des étrangers ou le droit pénal. Il faut en outre considérer qu'il existe un lien affectif particulièrement fort lorsque le droit de visite est organisé de manière large et qu'il est exercé de manière régulière, spontanée et sans encombre (arrêt 2A.550/2006 du 7 novembre 2006, consid. 3.1 et les références citées).

En l'occurrence, B._____ ne sollicite pas le renouvellement de son autorisation, étant lui-même au bénéfice d'un permis d'établissement. C'est A._____, en tant que détentrice de l'autorité parentale sur D._____ et E._____, qui entend se prévaloir de la relation entre ses enfants et leur père (lequel a un droit de présence en Suisse) pour obtenir la prolongation de son permis de séjour.

Dans une telle situation, les critères qui ont été énoncés précédemment peuvent être appliqués *mutatis mutandis*. Il est d'une part nécessaire qu'existe une relation d'une intensité particulière d'un point de vue affectif et économique entre le parent qui a le droit de visite (ainsi qu'un droit de présence en Suisse) et son enfant. D'autre part, le parent qui a l'autorité parentale doit avoir un comportement irréprochable. De plus, le Tribunal fédéral a précisé que, dans pareille hypothèse, il fallait faire preuve d'une grande retenue dans l'octroi d'une autorisation de séjour, plus encore que dans la situation où c'est le parent (sans droit de présence en Suisse) qui requiert, pour son propre compte, la délivrance d'une autorisation de séjour afin de sauvegarder son droit de visite sur son enfant. Dès lors, ce n'est que dans des circonstances tout à fait particulières que l'étranger qui a la garde de l'enfant, mais qui cherche avant tout à faciliter l'exercice du droit de visite entre son enfant et l'autre parent, se verra octroyer une autorisation de séjour (en ce sens arrêts du Tribunal fédéral

2C_185/2007 du 12 juin 2007 consid. 3.3.4, 2A.562/2006 du 16 février 2007 consid. 3.4.1, 2A.508/2005 du 16 septembre 2005 consid. 2.2.3 et jurisprudence citée).

6.5 En l'occurrence, suite à la séparation, les mesures protectrices de l'union conjugale ont prévu que B._____ exercerait un libre droit de visite sur ses enfants D._____ (7 ans) et E._____ (5 ans). Un cadre a cependant été précisé, prévoyant que le père verrait ses enfants du mardi au jeudi durant trois heures, ainsi qu'un week-end sur deux.

Selon les déclarations de la recourante des 16 février et 18 mars 2009, B._____ entretient des relations personnelles avec ses deux enfants. Il s'en occupe tous les midis ainsi que le mercredi de 9h30 à 1h00 ainsi qu'un week-end à quinzaine. Des contacts affectifs et réguliers ont ainsi été maintenus entre D._____, E._____ et leur père. En revanche, il est également établi que B._____, qui serait dans l'attente d'une décision AI, ne contribue pas à l'entretien de ses enfants, qui sont entièrement à la charge de leur mère, respectivement à celle de l'assistance publique. Dans ces circonstances, le Tribunal ne saurait qualifier les liens économiques unissant les enfants à leur père d'étroits. Par ailleurs, le départ des enfants de Suisse pour la Croatie, s'il compliquerait à n'en pas douter l'exercice d'un droit de visite, ne l'empêcherait pas, ces deux pays n'étant pas très éloignés l'un de l'autre et bien desservis par différentes voies de communication. A cet égard, les enfants de la recourante ne se trouveraient pas dans une situation très différente de celle que connaissant de nombreuses familles divorcées ou recomposées, dont un des parents (non titulaire de l'autorité parentale) vit en Suisse alors que les autres membres sont établis dans un des Etats issus de l'ex-Yougoslavie. A cela s'ajoute que A._____ n'a pas eu une conduite irréprochable dans ce pays, où elle est entrée clandestinement et où elle a eu recours, de manière répétée et dans la durée, à l'assistance sociale (cf. également infra consid. 7.4).

Dès lors, vu l'attitude de la recourante, qui n'est pas exempte de critiques, l'absence d'implication économique du père dans le rapport avec ses enfants et la possibilité de maintenir, sans être confronté à des obstacles insurmontables, l'exercice d'un droit de visite dans le cadre de séjours à but touristique ou sous d'autres formes (communications téléphoniques, correspondance, Internet, etc.),

l'intérêt privé des enfants à demeurer en Suisse doit céder le pas à l'intérêt public à une politique restrictive d'admission.

Il y a lieu de conclure que la recourante et ses enfants ne peuvent se prévaloir d'aucun droit à la prolongation d'une autorisation de séjour.

7.

7.1 Cela étant, dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation, les autorités cantonales restent libres de proposer la délivrance d'une autorisation de séjour à un étranger qui aurait fait preuve d'une intégration particulière. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 128 II 145 consid. 3.5 et réf. citée; cf. en outre l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.345/2001 du 12 décembre 2001, consid. 3d), lorsqu'un étranger ne peut plus se prévaloir d'un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour, l'autorité peut également examiner si son intégration est si particulière qu'elle justifierait, malgré tout, la poursuite de son séjour sur le territoire helvétique.

Au moment d'examiner l'opportunité de prolonger un titre de séjour à laquelle le recourante n'a pas un droit, les autorités de police des étrangers doivent peser la totalité des intérêts en présence en prenant notamment en considération les critères suivants: la durée du séjour, les liens personnels avec la Suisse, la situation professionnelle, la situation économique et sur le marché du travail, le comportement, le degré d'intégration et les circonstances qui ont conduit à la dissolution du lien matrimonial (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral C-551/2006 du 16 septembre 2008 consid. 7, C-546/2006 du 14 août 2008 consid. 8.3).

S'il est établi qu'on ne peut plus exiger du conjoint, admis dans le cadre du regroupement familial, de maintenir la relation conjugale, notamment parce qu'il a été maltraité, il importe d'en tenir compte dans la prise de décision et d'éviter des situations de rigueur (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-567/2006 du 22 juin 2008 consid. 7.2 et jurisprudence citée), ce qui a d'ailleurs été expressément prévu par le nouveau droit (cf. notamment en ce sens Message, FF 2002 p. 3512; voir également art. 50 LEtr).

Ces critères d'appréciation sont applicables à la recourante et à ses enfants, dès lors qu'ils ont été autorisés à séjourner en Suisse en

vertu des dispositions régissant le regroupement familial. Il convient donc de déterminer si c'est à bon droit que l'autorité intimée a refusé, en vertu de son libre pouvoir d'appréciation (art. 4 LSEE) et en tenant compte des intérêts moraux et économiques du pays ainsi que du degré de surpopulation étrangère (art. 16 LSEE), de donner son aval à la poursuite de leur séjour en Suisse.

7.2 Dans le cas présent, A._____ est arrivée clandestinement en Suisse en février 2002 pour y rejoindre B._____, avec qui elle avait conçu un enfant encore à naître. Elle s'est annoncée au SPOP en avril 2002 et en août 2004, elle a obtenu une autorisation temporaire de séjour dans l'attente de son mariage avec B._____. Cette union a été célébrée en décembre 2005. En avril 2006, le couple se séparait, A._____ alléguant avoir été victime de violences de la part de son époux. Aussi, bien que la recourante réside en Suisse depuis sept ans et qu'elle soit restée en concubinage avec B._____ durant plus de trois ans, elle n'aura formé une union conjugale stable et effective avec ce dernier que durant quatre mois. Ces considérations ne parlent guère en faveur du renouvellement d'une autorisation de séjour, d'autant que l'intéressée a pratiqué, certes avec un certain succès et la bienveillance des autorités cantonales, la politique du fait accompli en imposant sa présence sur territoire vaudois.

7.3 De son côté, A._____ explique la brièveté de la vie conjugale par le comportement de son époux, qui l'aurait violentée à plusieurs reprises.

La situation du conjoint admis dans le cadre du regroupement familial et qui ne peut maintenir la relation conjugale, notamment parce qu'il a été maltraité, doit être spécifiquement prise en considération. Ce point ne constitue toutefois que l'un des critères (énumérés au considérant 7.1) sur lesquels l'autorité doit fonder l'examen du renouvellement des conditions de séjour d'un étranger ayant bénéficié d'une autorisation de séjour en vertu des dispositions régissant le regroupement familial (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-483/2006 du 22 août 2008 consid. 8).

A cet égard, le Tribunal doit en premier lieu remarquer qu'il ne dispose que de peu d'éléments à même de démontrer la réalité des violences que la recourante aurait subies. Aucun rapport médical susceptible de confirmer les atteintes vécues par A._____ n'a été produit et aucun

témoignage de voisins ou de proches ne vient étayer les propos de la recourante. L'un des seuls éléments dont le Tribunal puisse tenir compte est une plainte déposée le 7 avril 2006 pour injures et menaces. S'agissant des injures, le juge d'instruction de l'arrondissement de Lausanne a considéré la plainte de l'intéressée comme retirée car B._____ avait déclaré, de son côté, ne pas vouloir déposer plainte pour les injures proférées à son encontre ce même 7 avril 2006. Pour les menaces, la recourante a donné son accord en mai 2006 à la suspension provisoire de la procédure pénale, accord qui n'a pas été révoqué et qui a conduit le juge d'instruction à prononcer une ordonnance de non-lieu à l'endroit de B._____ le 11 décembre 2006.

La recourante indique ne pas avoir voulu poursuivre dans la voie pénale afin de préserver autant que faire se peut les relations avec le père de ses enfants. Il n'en demeure pas moins que les pièces du dossier permettent tout au plus de retenir que le 7 avril 2006, jour de la rupture, une violente dispute a éclaté entre les époux. Le Tribunal ne trouve en revanche pas trace au dossier de suffisamment d'éléments probants permettant de considérer comme avérées les assertions de A._____ selon lesquelles elle aurait été violentée par son époux à plusieurs reprises.

7.4 Cela étant, même à admettre que les maltraitances dont la recourante aurait été victime aient pu être démontrées à satisfaction de droit, elles ne constituent que l'un des éléments du dossier à prendre en considération pour l'examen de la poursuite de son séjour en Suisse. Or, outre la brièveté de la vie conjugale et le comportement adopté par A._____ à son entrée en Suisse, il se justifie d'écarter la requête de la recourante pour d'autres raisons encore.

En effet, A._____ est mal intégrée dans le monde professionnel. Alors qu'elle est installée dans la région lausannoise depuis février 2002, elle n'a décroché un premier emploi non qualifié dans les nettoyages qu'en décembre 2005, près de trois ans après son arrivée en Suisse. A partir d'octobre 2006, elle a trouvé un poste à mi-temps dans une station service en tant que caissière-vendeuse, emploi qu'elle a perdu fin juin 2008 en raison de l'incompatibilité des horaires avec la garde de ses enfants. La recourante n'a ainsi pas connu d'ascension professionnelle en Suisse, ni n'a été en mesure d'assurer durablement son autonomie financière. Elle a revanche lourdement

émargé à l'assistance publique depuis août 2002, d'abord totalement, puis partiellement alors qu'elle travaillait mais n'était pas en mesure de réaliser un revenu suffisant. En septembre 2007, son salaire mensuel était de Fr. 1'104.40 et elle bénéficiait de prestations de l'aide sociale pour Fr. 2'135.60. Aujourd'hui, elle dépend à nouveau exclusivement du soutien du CSR, n'ayant plus été autorisée à exercer une activité lucrative par le Service de l'emploi du canton de Vaud (cf. courrier du 1^{er} octobre 2008). A._____ fait en outre l'objet d'actes de défaut de biens pour Fr. 5'518.85 (état: février 2009).

Enfin, le Tribunal relève que la recourante n'a pas de famille proche en Suisse et qu'elle a vécu jusqu'à l'âge de 20 ans dans son pays d'origine. Quant à ses deux enfants D._____ et E._____, bien que nés en Suisse, ils sont encore fortement liés à leur mère. De par leur jeune âge, ils disposent d'une grande faculté d'adaptation et sont à même de poursuivre leur scolarité obligatoire dans leur pays d'origine.

Tout bien considéré, compte tenu de l'ensemble des faits pertinents de la cause, plus particulièrement de la vie conjugale qui a été de courte durée, du peu d'intégration professionnelle de la recourante et de son incapacité à assumer durablement son indépendance financière, le Tribunal estime que la prolongation d'une autorisation de séjour délivrée uniquement en raison de son mariage avec un ressortissant titulaire d'un permis d'établissement ne se justifie pas.

L'ODM n'a dès lors pas outrepassé son pouvoir d'appréciation en refusant de donner son aval au renouvellement de l'autorisation de séjour de A._____ et de ses enfants. Ce faisant, il a également pris en compte la politique restrictive pratiquée par la Suisse en matière de séjour des étrangers dans le but d'assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et étrangère résidante.

8.

8.1 A._____ n'obtenant pas d'autorisation de séjour, c'est également à bon droit que l'autorité intimée a prononcé son renvoi de Suisse en application de l'art.12 al. 3 LSEE.

8.2 Il faut néanmoins déterminer, en sus de la question de l'approbation, si l'exécution du renvoi est envisageable. A teneur de l'art. 14a al. 1 LSEE en effet, si l'exécution du renvoi n'est pas

possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée, l'Office fédéral décide d'admettre provisoirement l'étranger. L'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut être renvoyé ni dans son pays d'origine ou de provenance, ni dans un Etat tiers. L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance ou dans un Etat tiers serait contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international. L'exécution ne peut être raisonnablement exigée si elle implique une mise en danger concrète de l'étranger (art. 14a al. 2, 3 et 4 LSEE).

8.3 *In casu*, les caractères licite et possible du renvoi de la recourante et de ses enfants en Croatie ne font pas de doute. A._____ et ses enfants sont en possession de passeports nationaux valables jusqu'en juillet ou octobre 2010. Il s'ensuit que l'exécution de leur renvoi ne se heurte pas à des obstacles d'ordre technique et s'avère possible (art. 14a al. 2 LSEE). De plus, la recourante n'a invoqué aucun élément qui amène à conclure que son renvoi en Croatie serait - sous l'angle de l'art. 3 CEDH - contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international. Elle n'a fait part d'aucun danger pour son intégrité physique, ni n'a démontré qu'il existait un risque concret et sérieux qu'elle soit poursuivie et exposée à une peine ou à un traitement prohibé par l'art. 3 CEDH. Partant, l'exécution du renvoi de la recourante et de ses enfants dans leur pays d'origine revêt un caractère licite (art. 14a al. 3 LSEE [cf. sur ce point la jurisprudence de la Commission européenne des droits de l'homme dont des extraits ont été publiés dans la JAAC 67.138 consid. 1, 64.156 consid. 6.2 à 6.4, 62.89 consid. 1; voir également l'ATF 121 II 296 consid. 5a/aa]).

8.4 Reste à examiner si l'exécution du renvoi de A._____, D._____ et E._____ dans leur pays d'origine est raisonnablement exigible au sens de l'art. 14a al. 4 LSEE.

Cette disposition, rédigée en la forme potestative, n'est pas issue des normes du droit international, mais procède de préoccupations humanitaires qui sont le fait du législateur suisse. Elle s'applique en premier lieu aux "réfugiés de la violence", soit aux étrangers qui, sans être individuellement victimes de persécutions, tentent d'échapper aux conséquences de guerres civiles, de tensions, de répressions ou à d'autres atteintes graves et généralisées aux droits de l'homme, et ensuite aux personnes pour qui un retour reviendrait à les mettre concrètement en danger, notamment parce qu'elles ne pourraient plus

recevoir les soins dont elles ont besoin (cf. Message du Conseil fédéral à l'appui d'un arrêté fédéral sur la procédure d'asile [APA] et d'une loi fédérale instituant un Office fédéral pour les réfugiés du 25 avril 1990, in FF 1990 II 625; cf. également KAELIN, op. cit., pp. 26 et 203ss).

8.5 En l'espèce, la recourante n'invoque, à raison, aucune mise en danger concrète due à une situation de guerre, de guerre civile ou de violences généralisées en cas de retour en Croatie, pays qui a été intégré par le Conseil fédéral à la liste des pays considérés comme sûrs (*safe countries*) depuis le 1^{er} janvier 2007. Elle ne souffre pas non plus de troubles médicaux. En revanche, elle se réfère à sa situation personnelle et aux aspects humanitaires qui y sont liés. A._____ se trouve effectivement dans une position singulière. Elle élève seul deux jeunes enfants et est actuellement enceinte d'une relation sans lendemain avec un tiers qui n'est pas B._____. Elle n'est au bénéfice que d'une formation de fileuse en textile, et selon les renseignements communiqués au Tribunal, elle ne disposerait plus d'un réseau familial en Croatie. Son père est décédé. Sa mère, remariée, vit en Bosnie et son frère est établi en Irlande.

Pour autant, la recourante ne se trouverait pas dans la dénuement en cas de réinstallation dans son pays d'origine. La Croatie, qui a déposé sa candidature à l'adhésion à l'Union européenne (UE) en février 2003, a connu un développement économique important au cours des dernières années; dans ce domaine, elle est déjà considérée comme étant aussi performante et stable que plusieurs membres actuels de l'UE. S'agissant de la scolarisation de ses enfants, il doit être relevé que l'école primaire, qui dure huit ans, est obligatoire et gratuite (The Constitution of the Republic of Croatia, article 65, <http://www.sabor.hr/Default.aspx?art=2408>). Le pays dispose d'une assurance chômage et les personnes ayant des enfants à charge peuvent bénéficier d'allocations familiales, dont la somme varie en fonction des capacités financières de l'ayant-droit (cf. Social Security Administration, *Social Security Programs Throughout The World: Croatia*, 2008, p. 65 et 66, <http://www.ssa.gov/policy/docs/progdesc/ssptw/2008-2009/europe/croatia.pdf>). Il existe également un système d'assistance sociale (The Institute of Economics, Zagreb, *Social Protection and Social Inclusion in Croatia*, mai 2006, p. 74ss, http://ec.europa.eu/employment_social/social_inclusion/docs/2006/study_croatia_en.pdf). Les demandes

peuvent être soumises dans tous les bureaux ad hoc du pays et sont examinés au cas par cas. Le montant de base de cette assistance, qui s'élève à 500 Kunas (soit environ 70 Euros), est ensuite adapté pour tenir compte de la situation familiale du requérant. Un minimum vital est ainsi garanti à tout citoyen croate.

En outre, il peut être attendu de la proche parenté de la recourante qu'elle lui vienne en aide financièrement. Il ressort des renseignements à disposition du Tribunal que la maison familiale située en Croatie était sur le point d'être vendue par le frère de A._____. Ce dernier devrait ainsi disposer d'un capital suffisant pour apporter un soutien à sa soeur, au moins au cours des premiers mois qui suivront son retour au pays.

Le Tribunal est donc amené à conclure qu'en dépit de l'appartenance de la recourante à un groupe vulnérable (femme seule avec des enfants en bas âge), l'exécution de son renvoi demeure raisonnablement exigible au vu de l'aide que sa famille devrait être en mesure de lui apporter et du système social existant en Croatie, qui est propre à lui assurer une existence certes minimale, mais décente.

9.

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 13 août 2007, l'ODM n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète; en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA).

En conséquence, le recours est rejeté.

A._____ succombant, des frais devraient être mis à sa charge (art. 63 al. 1 PA et art. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Elle a toutefois été mise au bénéfice de l'assistance judiciaire partielle par ordonnance du TAF du 17 octobre 2007, et, partant, a été dispensée du paiement des frais de procédure.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (Acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure, avec dossier SYMIC 2 115 757
- en copie pour information au Service de la population du canton de Vaud, avec dossier cantonal en retour.

Le président du collège :

Le greffier :

Bernard Vaudan

Cédric Steffen

Indication des voies de droit :

Le présent arrêt peut être attaqué devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, 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. L'arrêt attaqué 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 :