

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 143 vom 16. Januar 2021**

BE Verwaltungsgericht, 2021-01-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_100\\_2020\\_143](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2020_143)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 143 du 16 janvier 2021

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 143 del 16 gennaio 2021

## **Regeste**

Refus d'accorder une autorisation de séjour pour regroupement familial et renvoi de Suisse de la recourante 2 | Ausländerrecht

## **Erwägungen**

### **E. 13**

Cst. On ajoutera également, à toutes fins utiles, que si l'âge déterminant correspond, au regard du droit suisse (LEtr/LEI), à la date de la demande en vue du regroupement familial, il en va différemment au regard de l'art. 8 CEDH: le critère décisif dans le cadre d'application de cette convention est l'âge de l'enfant au moment de la décision ou du jugement final statuant sur le droit au regroupement familial (ATF 145 I 227 c. 3.1, 136 II 497 c. 3.2). Cela étant, le TF n'entre en règle générale pas en matière sur les recours interjetés par des enfants majeurs (au moment du recours) ou par leurs parents, sauf en cas d'une relation de dépendance avérée entre l'enfant et les parents concernés. La recourante n° 2 étant née le 15 mars 2002, elle a

### **E. 18**

ans au moment du prononcé du présent jugement. Par ailleurs, comme on va le voir ci-dessous (c. 5.2), on ne peut retenir de dépendance particulière en l'occurrence entre cette dernière et la recourante n° 1. L'art. 8 CEDH ne trouve ainsi plus d'application en l'espèce. 5. Les recourantes invoquent aussi l'existence en l'occurrence d'un cas de rigueur au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr.

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 16 janvier 2021, 100.2020.143, page 13 5.1 Lorsqu'un droit à l'octroi ou à la prolongation de l'autorisation de séjour ne peut être invoqué, il est loisible à l'autorité compétente d'accorder (ou de prolonger) une autorisation de séjour en usant de son pouvoir d'appréciation (décision discrétionnaire). L'art. 30 al. 1 LEtr/LEI prévoit qu'il est possible de déroger aux conditions d'admission notamment pour tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs (let. b) et pour régler le séjour des enfants placés (let. c). Le principe même de l'octroi ou du renouvellement d'une autorisation en application du pouvoir d'appréciation de l'autorité compétente ressort directement de diverses dispositions de la LEtr/LEI (art. 3, art. 33 al. 3 et art. 96), ainsi que du cumul de dispositions potestatives ("Kann- Vorschriften") contenues dans cette loi, de même que de l'historique de son élaboration, de sa systématique et de ses buts visés (PETER UEBERSAX, Einreise und Anwesenheit, dans: UEBERSAX et al. [éd.], Handbücher für die Anwaltspraxis, vol. VIII, Ausländerrecht, 2e éd. 2009, p. 251 ss, n. 7.101 ss et ZÜND/ARQUINT HILL, Beendigung der Anwesenheit, Entfernung und Fernhaltung, dans: UEBERSAX/RUDIN/HUGI YAR/GEISER, Handbücher für die

Anwaltspraxis, vol. VIII, Ausländerrecht, 2e éd. 2009, p. 338 ss, n. 8.44 ss). Le pouvoir d'appréciation, comme toute activité étatique, doit être exercé dans le cadre des règles reconnues, à savoir dans le respect du sens et du but de la loi dont ce pouvoir résulte, ainsi que des principes constitutionnels, tels notamment ceux de l'interdiction de l'arbitraire, de l'égalité de traitement et de la proportionnalité (ATF 122 I 267 c. 3b; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4e éd. 2014, § 26 n. 11; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7e éd. 2016, n. 396 ss; JAB 2010 p. 1 c. 3.1). L'art. 96 LEtr/LEI stipule qu'en exerçant leur pouvoir d'appréciation, les autorités compétentes tiennent compte des intérêts publics, de la situation personnelle de l'étranger, ainsi que de son degré d'intégration (voir à cet égard JAB 2015 p. 105 c. 2.2, 2013 p. 73 c. 3.1, 2010 p. 481 c. 6.1). En cas de recours, le TA, après un contrôle des faits, se limite à un examen de la conformité au droit de l'exercice du pouvoir d'appréciation effectué par l'instance précédente, c'est-à-dire qu'il examine méthodiquement si cette dernière s'est tenue aux principes généraux du droit applicables dans ce contexte et n'a pas violé le droit matériel ou formel. Dans ce contexte, il appartient en premier lieu à la personne recourante d'établir concrètement en quoi la décision (et la

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 16 janvier 2021, 100.2020.143, page 14 décision sur recours) contesté(e)s ne tien(nen)t pas suffisamment compte de sa situation personnelle (JAB 2015 p. 105 c. 2.2, 2013 p. 73 c. 3.3; VGE 2018/49 du 18 septembre 2018 c. 5.1). Dans les cas d'octroi d'autorisations d'après le pouvoir d'appréciation, la pratique des autorités bernoises vise en premier lieu à éviter les cas individuels d'une extrême gravité (JAB 2013 p. 73 c. 3.4). Est déterminant à cet égard, l'art. 30 al. 1 let. b LEtr en corrélation avec l'art. 31 al. 1 let. a-g de l'ordonnance fédérale du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA, RS 142.201). D'après cette dernière disposition (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018 et applicable en l'espèce, voir ci-dessus c. 2), lors de l'appréciation de l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant (let. b), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de scolarité des enfants (let. c), de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d), de la durée de la présence en Suisse (let. e), de l'état de santé (let. f) et des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance (let. g). En vertu de l'intérêt public visant une politique d'immigration restrictive, les autorités de police des étrangers examinent sévèrement la réalisation de ces conditions (JAB 2016 p. 369 c. 3.3, 2013 p. 73 c. 3.4; VGE 2018/49 précité c. 5.1). 5.2 En l'espèce, dans la décision sur recours du 2 avril 2020, la DSE a exposé en détail les motifs l'ayant amenée à refuser l'octroi d'une autorisation de séjour à la recourante n° 2 en vertu de son pouvoir d'appréciation, compte tenu d'une pesée des intérêts entre l'intérêt public à une politique d'immigration restrictive et l'intérêt privé de la recourante n° 2 à demeurer en Suisse. Au vu des circonstances du cas d'espèce telles qu'elles ressortent du dossier et ont été résumées ci-dessus, la Cour de céans ne peut que se rallier aux considérations de l'instance précédente. On se contentera ici de souligner que la présence en Suisse de la recourante n° 2 au-delà du 27 novembre 2018 (échéance de son visa "Schengen") n'a jamais été dûment autorisée; de ce fait, elle ne peut se prévaloir de son intégration, même si elle est parvenue à poursuivre sa scolarité au sein d'une classe gymnasiale et entend se présenter aux

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 16 janvier 2021, 100.2020.143, page 15 examens de maturité en juin 2022 (attestation du Gymnase français de E. \_\_\_\_\_ du 4 août 2020, dos. rec. 14). En outre, elle dépend (au moins partiellement) des prestations d'aide sociale versées à sa mère pour son entretien. Par ailleurs, un renvoi vers la Tunisie apparaît exigible, dans la mesure où elle y a vécu les 16 premières années de sa vie, alors qu'elle n'est en Suisse que depuis deux ans, et qu'étant désormais majeure, rien n'indique qu'elle ne puisse pas être en mesure de vivre dans son pays d'origine et d'y faire preuve d'indépendance en y trouvant un emploi et en y poursuivant ses études. Bien plus, eu égard à l'état de santé et à la situation sociale difficiles de sa grand-mère, il est permis de penser que sa présence dans son pays d'origine pourrait constituer un grand soutien pour cette dernière. A l'instar de ce que l'autorité précédente a considéré, il y a dès lors lieu de reconnaître que la recourante n° 2 est raisonnablement en mesure de s'y réintégrer. En outre, comme la DSE l'indique à juste titre, compte tenu de la jurisprudence en la matière, le fait que la recourante n° 2 doive se réintégrer en Tunisie dans un environnement économique moins favorable et des conditions de vie plus difficiles qu'en Suisse ne saurait représenter un argument suffisant, car cet aspect concerne l'ensemble de la population du pays en question. Le simple fait que la personne étrangère concernée doive retrouver des conditions de vie qui sont usuelles dans son pays de provenance ne constitue pas une raison personnelle majeure au sens de l'art. 50 LEtr, même si ces conditions de vie sont moins avantageuses que celles dont cette personne bénéficie en Suisse (TF 2C\_12/2018 du 28 novembre 2018 c. 3.4, 2C\_204/2014 du 5 mai 2014 c. 7.1; ATFA 2018 VII/3 du 3 mai 2018 c. 5.2). 5.3 Il s'ensuit que l'autorité précédente n'a pas mésusé de son pouvoir d'appréciation en n'accordant pas à la recourante n° 2 une autorisation de séjour sur cette base. A cet égard, les motifs de la DSE sont pleinement convaincants et il peut y être renvoyé. 6. 6.1 Les recourantes contestent encore le refus de la DSE de conclure une convention d'intégration avec la recourante n° 2. Elles estiment que ce

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 16 janvier 2021, 100.2020.143, page 16 refus constitue une violation du droit d'être entendu au sens de l'art. 29 Cst., car une telle convention lui aurait permis de travailler au sein d'une association et de rechercher encore un autre travail à temps partiel pour participer à l'autonomie financière de sa mère et de son beau-père. Elles allèguent que la conclusion de cette convention représenterait une mesure plus douce que le refus d'une autorisation de séjour et le renvoi de Suisse. 6.2 L'art. 33 al. 5 LEI dispose que l'octroi et la prolongation d'une autorisation de séjour peuvent être subordonnés à la conclusion d'une convention d'intégration lorsque se présentent des besoins d'intégration définis à l'art. 58a LEI, à savoir le respect de la sécurité et de l'ordre publics (let. a), le respect des valeurs de la Constitution (let. b), les compétences linguistiques (let. c) et la participation à la vie économique ou l'acquisition d'une formation (let. d). 6.3 Comme les recourantes le relèvent à juste titre, l'art. 33 al. 5 LEI est entré en vigueur le 1er janvier 2019, soit après le dépôt de la demande de regroupement familial faisant l'objet de la présente procédure. La question de son application dans le cas d'espèce peut néanmoins demeurer ouverte, car les recourantes omettent d'observer que du point de vue de la systématique de la loi, l'art. 33 se trouve dans le chapitre 6 de la LEI, consacré à la réglementation du séjour dans le cadre d'une autorisation de séjour dont les conditions d'admission, stipulées quant à elles au chapitre 5 de la LEI, doivent être remplies au préalable, ou auxquelles il doit être possible de déroger au sens de l'art. 30 LEI. Or comme on l'a vu, tel n'est précisément pas le cas en l'occurrence. Dans cette mesure, l'éventualité de la conclusion d'une convention d'intégration au sens de l'art. 33 al. 5 LEI n'entre d'emblée

pas en ligne de compte dans le cas d'espèce; il ne saurait dès lors être question d'une violation du droit d'être entendue de la recourante n° 2, qui aurait été commise par la DSE dans le refus de conclure une telle convention. 7. 7.1 Les recourantes font enfin valoir une violation du principe de l'égalité de traitement, dans le sens où la recourante n° 1, qui parle deux

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 16 janvier 2021, 100.2020.143, page 17 langues nationales, a effectué des formations, des stages et des recherches d'emploi et a toujours collaboré avec les services sociaux pour arriver à réaliser une autonomie financière, aurait été traitée comme une personne qui ne fait aucun effort pour sortir de la dépendance à l'aide sociale. Elles se réfèrent à un arrêt du 24 juillet 2013 du Tribunal administratif fédéral (TAF, E-1339/2010) dans lequel ce dernier avait admis le droit au regroupement familial d'un étranger admis à titre provisoire en Suisse avec son épouse et ses trois enfants sur la base de l'art. 85 al. 7 LEtr, d'une teneur identique à l'art. 44 LEtr applicable en l'espèce, alors que l'autorité précédente l'avait refusé en considérant que l'intéressé ne disposait pas d'un logement approprié et était dépendant de l'aide sociale. 7.2 Une décision viole le principe de l'égalité de traitement consacré à l'art. 8 al. 1 Cst. lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou qu'il omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (ATF 142 I 195 c. 6.1 p. 213 et les références). 7.3 Cela étant, c'est à tort que les recourantes invoquent une similitude avec l'état de fait qui prévalait dans l'arrêt précité du TAF du 24 juillet 2013. En effet, l'intéressé, ressortissant afghan dont la demande d'asile avait été rejetée, était gravement atteint dans sa santé, ayant été amputé des deux jambes, raison pour laquelle il n'avait jamais été en mesure d'acquérir une indépendance financière malgré avoir entrepris tout ce qui lui était possible dans ce but, comme le TAF l'a reconnu (TAF E-1339/2010 c. 5.3.2.1 in fine). Le TAF a considéré dans ce cas qu'en vertu de ces circonstances, l'intérêt privé du recourant au regroupement familial avec son épouse et ses enfants prévalait par rapport à l'intérêt public de préserver les institutions d'aide sociale, dans la mesure où compte tenu de son handicap, la vie en commun du recourant - chez qui un syndrome de stress post-traumatique et une dépression de gravité moyenne ont été diagnostiqués en plus de ses graves atteintes à la santé somatiques - avec sa famille et

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 16 janvier 2021, 100.2020.143, page 18 l'amélioration de sa situation sociale pourrait amener une amélioration de son état de santé psychique. Le TAF a néanmoins aussi expressément souligné qu'il s'agissait là d'un ensemble de circonstances très particulier, dans le cadre duquel un refus de regroupement familial fondé sur l'art. 85 al. 7 LEtr aurait des conséquences disproportionnées par rapport à l'intérêt privé du recourant à vivre avec sa famille, celui-ci ne pouvant être renvoyé dans son pays d'origine (TAF E-1339/2010 c. 5.3.3.3 et 5.3.4). Or en l'espèce, la situation des recourantes est fondamentalement différente. En effet, ni la recourante n° 1, ni sa fille ne sont en mauvaise santé; par ailleurs, elles sont toutes les deux libres de retourner dans leur pays d'origine en tout temps et d'y avoir des relations familiales sans limitations. Enfin, la recourante n° 2 est maintenant majeure et il apparaît exigible de sa part qu'elle fasse preuve d'une certaine indépendance pour subvenir à ses besoins. En conséquence, les recourantes ne peuvent sérieusement arguer une inégalité de traitement par rapport aux protagonistes en

présence dans l'arrêt du TAF précité. 7.4 Il en va par ailleurs de même, s'agissant de l'égalité de traitement, par rapport à l'état de fait à la base d'un autre arrêt rendu par le TAF le 26 juin 2020 (TFA F-6128/2018), également invoqué par les recourantes dans leur courrier du 12 octobre 2020. Se référant audit arrêt, les recourantes voudraient qu'au lieu de se voir refuser l'autorisation de séjour pour regroupement familial de la recourante n° 2, l'autorisation de séjour lui soit accordée sous réserve d'un avertissement au sens de l'art. 96 al. 2 LEtr/LEI, à l'instar de l'issue du jugement du TAF précité. Cette disposition prévoit que lorsqu'une mesure serait justifiée, mais qu'elle n'est pas adéquate, l'autorité compétente peut donner un simple avertissement à la personne concernée en lui adressant un avis comminatoire. Dans ledit arrêt (c. 8.1), le TAF a considéré que bien que l'art. 96 al. 2 LEtr/LEI, traitant entre autres des avertissements, évoque une mesure et semble donc viser avant tout les situations de révocation et de non-renouvellement de permis de séjour, cette disposition permet également, selon l'interprétation téléologique retenue, de prononcer un avertissement à l'égard de la personne intéressée dans le contexte de l'octroi d'une telle autorisation (OLIVIER BIGLER/YANNICK BUSSY dans: Nguyen/Amarelle [éd.], Code annoté de droit des migrations, Vol. II: Loi sur les étrangers [LEtr],

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 16 janvier 2021, 100.2020.143, page 19 2017, n° 42 ad art. 96 LEtr; arrêts du TAF F-1192/2018 du 6 janvier 2020 c. 7 et F-7344/2017 du 24 septembre 2019 c. 6.3.3). Ce faisant, les recourantes perdent de vue que dans l'arrêt invoqué, le TAF avait octroyé à l'intéressé sur la base de la protection de son droit au mariage, découlant de l'art. 8 CEDH, une autorisation de séjour de courte durée en vue du mariage, assortie d'un avertissement formel en vertu de l'art. 96 al. 2 LEtr/LEI en ce sens qu'il lui incombait de démontrer, dès son mariage et après le probable octroi de l'autorisation de séjour, des efforts d'intégration sérieux au niveau professionnel. Le TAF avait donc tout d'abord reconnu le droit du recourant d'invoquer l'art. 8 CEDH, les conditions en étant remplies. La situation s'avère donc fondamentalement différente de celle de la recourante n° 2 qui, comme on l'a vu (c. 4.5.2 ci-dessus), ne peut se prévaloir d'un droit au regroupement familial selon les art. 8 CEDH et 13 Cst., contrairement au recourant dans l'arrêt du TAF précité. 8. En conclusion, la recourante n° 2 ne peut se prévaloir d'aucun droit à l'octroi d'une autorisation de séjour au titre du regroupement familial. Par ailleurs, en ne lui accordant pas une telle autorisation en vertu de son pouvoir d'appréciation, l'autorité précédente, sans faire preuve d'arbitraire ni de violation du principe de proportionnalité, n'a pas outrepassé le pouvoir dont elle dispose. Enfin, aucun élément au dossier ne permet d'admettre que l'exécution du renvoi de la recourante n° 2 s'avérerait impossible, illicite ou inexigible (art. 83 al. 2 à 4 LEtr/LEI). 9. 9.1 Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté. Le délai de départ fixé par la DSE à la recourante n° 2 dans la décision sur recours contestée étant échu, il convient, selon la pratique, d'en fixer un nouveau, échéant le 5 mars 2021 (art. 64d al. 1 LEtr/LEI).

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 16 janvier 2021, 100.2020.143, page 20 Ainsi que cela découle de ce qui précède, le présent recours de droit administratif s'avère manifestement infondé. La Cour statue donc dans une composition de deux juges (art. 56 al. 3 de la loi cantonale du 11 juin 2009 sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM, RSB 161.1]). 9.2 Vu l'issue de la procédure, les frais judiciaires pour la présente instance, fixés forfaitairement à Fr. 2'000.-, sont mis à la charge des recourantes (art. 108 al. 1 LPJA) et compensés dans cette mesure avec l'avance de frais versée. Le solde de Fr. 1'000.- de l'avance de frais leur sera restitué après l'entrée en force

du présent jugement. 9.3 Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens aux recourantes, qui n'obtiennent pas gain de cause (art. 108 al. 3 en corrélation avec l'art. 104 al. 1 LPJA).

Jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 16 janvier 2021, 100.2020.143, page 21

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