

BGer 2C_215/2023 vom 6. Februar 2024

Bundesgericht, 2024-02-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_215_2023

FR: TF 2C_215/2023 du 6 février 2024

IT: TF 2C_215/2023 del 6 febbraio 2024

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence (art. 29 al. 1 LTF) et contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 145 II 168 consid. 1).

E. 1.1

D'après l' art. 83 let . c ch. 2 LTF, le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit. Selon la jurisprudence, il suffit toutefois, sous l'angle de la recevabilité, qu'il existe un droit potentiel à l'autorisation en question, étayé par une motivation soutenable, pour que cette clause d'exclusion ne s'applique pas et que la voie du recours en matière de droit public soit ouverte (ATF 147 I 89 consid. 1.1.1; 139 I 330 consid. 1.1). La question de savoir si les conditions d'un tel droit sont effectivement réunies relève du fond (ATF 139 I 330 consid. 1.1; arrêt 2C_734/2022 du 3 mai 2023 consid. 1.2, non publié in ATF 149 II 207).

E. 1.2

Selon l'art. 43 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20), un enfant mineur étranger a, sur le principe, droit à une autorisation de séjour - ou d'établissement s'il a moins de 12 ans - afin de rejoindre ses parents en Suisse, lorsque ceux-ci ou l'un d'eux y demeurent au bénéfice d'une autorisation d'établissement. En revanche, si ces derniers ne jouissent que d'une autorisation de séjour dans le pays, il n'existe aucun droit au regroupement familial pour les enfants, à tout le moins au sens du droit fédéral. Une telle situation est en effet régie par l' art. 44 LEI , qui conditionne le regroupement familial au respect de conditions minimales, tout en laissant la question de l'octroi final d'une autorisation de séjour à l'appréciation de l'autorité (cf. art. 44 LEI ; aussi ATF 139 I 330 consid. 1.2; 137 I 284 consid. 1.2; arrêt 2C_668/2018 du 28 février 2020 consid. 2, non publié in ATF 146 I 185).

En l'occurrence, le père des recourants ne disposait que d'une autorisation de séjour au moment où le Tribunal cantonal a statué sur la question d'un éventuel regroupement familial partiel de ces derniers en Suisse. La demande doit dès lors être envisagée sous l'angle de l' art. 44 LEI . Or, cette disposition ne confère pas un droit au sens de l' art. 83 let . c ch. 2 LTF. Il s'ensuit que la voie du recours en matière de droit public n'est pas ouverte sur la seule base de l' art. 44 LEI .

E. 1.3

En revanche, même si le droit interne ne confère pas de droit au regroupement familial, il est admis que l'art. 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH; RS 0.101) - dont se prévalent également les recourants dans leurs écritures - peut conférer, à

certaines conditions, un droit de séjourner en Suisse aux enfants étrangers encore mineurs, notamment si leurs parents disposent d'un droit certain à une autorisation de séjour, soit d'un droit de présence assuré en Suisse leur permettant de résider durablement dans le pays (cf. ATF 146 I 185 consid. 6.1; 137 I 284 consid. 2.6; 135 I 143 consid. 1.3.1; 130 II 281 consid. 3.2.2; 122 II 1 consid. 1e). Dans de telles situations, le Tribunal fédéral se fonde en règle générale sur l'âge atteint par l'enfant au moment où il statue pour savoir s'il existe un droit potentiel à une autorisation de séjour déduit de l' art. 8 CEDH (cf. ATF 145 I 227 consid. 3.1 et 6.7 et les références citées). Ce n'est qu'exceptionnellement que la jurisprudence a admis qu'un enfant devenu majeur en cours de procédure - et qui ne se trouve pas dans un état de dépendance particulier avec ses parents vivant en Suisse - peut se prévaloir devant le Tribunal fédéral d'un droit potentiel au regroupement familial au sens de l' art. 8 CEDH : tel peut être le cas lorsque la procédure de traitement de la demande d'autorisation de séjour déposée au titre de regroupement familial s'est avérée exagérément longue (cf. arrêt 2C_325/2019 du 3 février 2020 consid. 2.2.4 à 2.2.5); le Tribunal fédéral a pour le reste toujours laissé ouverte la question de savoir s'il convenait d'admettre l'invocation de l' art. 8 CEDH à titre exceptionnel dans d'autres situations encore, même si l'enfant recourant était devenu majeur après le dépôt de son recours au Tribunal fédéral (cf. ATF 145 I 227 consid. 6.8 et 120 Ib 257 consid. 1f).

En l'occurrence, au moment où l'arrêt attaqué a été rendu, le père des recourants bénéficiait, à la suite de son mariage en 2018 avec une personne étrangère titulaire d'une autorisation d'établissement en Suisse, d'un droit au renouvellement de son autorisation de séjour selon l' art. 43 LEI et jouissait donc d'un droit de présence assuré dans le pays. Le recourant 2, né en 2010, est, lui, âgé d'à peine 13 ans et peut donc se prévaloir d'un droit potentiel à rejoindre son père en Suisse déduit de son droit au respect de la vie familiale garanti par l' art. 8 CEDH . La voie du recours en matière de droit public est dès lors ouverte en ce qui le concerne, étant rappelé que la question de savoir s'il a effectivement droit au regroupement familial relève du fond. La question est plus délicate s'agissant du recourant 1, qui est né en 2005 et qui a donc dix-huit ans à ce jour. Dans la mesure où il était encore mineur lors du dépôt de son recours au Tribunal fédéral en avril de l'année passée et qu'il vient d'atteindre la majorité, on pourrait se demander s'il ne se justifierait pas de déroger exceptionnellement à la règle selon laquelle un enfant majeur voulant rejoindre (l'un de) ses parents en Suisse ne peut en principe plus se prévaloir de l' art. 8 CEDH devant le Tribunal fédéral. Cette question de recevabilité du recours peut toutefois rester indécise, dès lors que, comme on le verra, celui-ci doit de toute manière être rejeté en tant qu'il concerne le recourant 1.

E. 1.4

Pour le reste, le recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF), rendue par une autorité cantonale supérieure de dernière instance (art. 86 al. 1 let . d et al. 2 LTF) dans une cause de droit public (art. 82 let. a LTF). Il a enfin été déposé en temps utile compte tenue des fêtes pascales (art. 100 al. 1 LTF en lien avec l' art. 46 al. 1 let. a LTF) et dans les formes prescrites par la loi (art. 42 LTF), par les destinataires de l'arrêt attaqué qui ont un intérêt digne de protection à sa modification et qui ont, partant, qualité pour recourir (art. 89 al. 1 LTF). Il est partant recevable.

E. 2.1

Saisi d'un recours en matière de droit public, le Tribunal fédéral contrôle librement le respect du droit fédéral, qui comprend les droits de nature constitutionnelle (cf. art. 95 let. a

et 106 al. 1 LTF), sous réserve des exigences de motivation figurant à l' art. 106 al. 2 LTF . Aux termes de cet alinéa, le Tribunal fédéral n'examine la violation de droits fondamentaux que si ce grief a été invoqué et motivé par la partie recourante, à savoir exposé de manière claire et détaillée (cf. ATF 141 I 36 consid. 1.3).

En l'espèce, les recourants se plaignent de violations de leur droit d'être entendus garanti à l' art. 29 al. 2 Cst. à plusieurs endroits de leurs écritures. Ils n'expliquent cependant pas précisément en quoi le Tribunal cantonal aurait contrevenu à ce droit fondamental avant de rendre son arrêt. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner de tels griefs qui ne sont pas motivés à suffisance.

E. 2.2

Le Tribunal fédéral se fonde sur les faits constatés par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF), à moins que ceux-ci n'aient été établis de façon manifestement inexacte - notion qui correspond à celle d'arbitraire (ATF 140 III 264 consid. 2.3) - ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut en principe être présenté devant le Tribunal fédéral (art. 99 al. 1 LTF).

En l'occurrence, les recourants ont produit plusieurs pièces à l'appui de leur recours et de leur courrier du 22 janvier 2024 en déclarant vouloir compléter l'état de fait retenu dans l'arrêt attaqué par des éléments nouveaux. Conformément au principe de l'interdiction des faits et moyens de preuve nouveaux inscrit à l' art. 99 al. 1 LTF , la Cour de céans ne tiendra pas compte de ces pièces qui se rapportent à des faits postérieurs à l'arrêt attaqué.

E. 3

Les recourants reprochent au Tribunal fédéral d'avoir établi les faits de manière arbitraire.

E. 3.1

Il n'y a arbitraire dans l'établissement des faits ou l'appréciation des preuves que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis, sans raison sérieuse, de tenir compte d'un moyen important propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a fait des déductions insoutenables (cf. ATF 148 IV 39 consid. 2.3.5; 146 IV 88 consid. 1.3.1; 144 II 281 consid. 3.6.2). La partie recourante ne peut pas se borner à contredire les constatations litigieuses par ses propres allégations ou par l'exposé de sa propre appréciation des preuves; elle doit indiquer de façon précise en quoi ces constatations sont arbitraires (ATF 133 II 249 consid. 1.4.3).

E. 3.2

En l'occurrence, les recourants reprochent au Tribunal cantonal de n'avoir pas retenu que l'état de santé de leur mère se serait récemment aggravé et que celle-ci ne pourrait désormais plus prendre soin d'eux comme par le passé. Toutefois, comme l'a relevé le Tribunal cantonal dans l'arrêt attaqué, le rapport médical produit par les recourants en cours de procédure, s'il atteste de troubles physiques et psychiques chez leur mère, ne fait nullement état d'une péjoration de son état de santé ces dernières années. Il n'en ressort pas non plus que l'intéressée ne pourrait désormais plus assumer la garde de ses enfants, tâche qu'elle supporte seule depuis 2014 malgré sa maladie. Les recourants ne prétendent d'ailleurs pas le contraire dans leurs écritures. Pour étayer leurs griefs d'établissement arbitraire des faits, ils se fondent avant tout sur un nouveau rapport médical produit à l'appui de leur recours en matière de droit public au Tribunal fédéral. Toutefois, comme déjà

expliqué, ils perdent de vue que la Cour de céans ne peut pas tenir compte d'une telle pièce, qui constitue une preuve nouvelle inadmissible devant le Tribunal fédéral (cf. supra consid. 2.2).

E. 3.3

Pour le reste, bien qu'invoquant formellement une violation de l'interdiction de l'arbitraire, les recourants critiquent d'autres constatations de l'arrêt attaqué d'une manière qui s'avère en réalité purement appellatoire, ce qui n'est pas admissible devant le Tribunal fédéral (cf. supra consid. 2.2). Ainsi en va-t-il lorsqu'ils reprochent au Tribunal cantonal d'avoir retenu que le cours de français de niveau "B1" suivi par le recourant 1 ne permettrait pas une intégration sociale aisée de ce dernier en Suisse. Sur ce point, les recourants, qui reconnaissent eux-mêmes qu'un niveau "B1" correspond au niveau "moyen" dans l'apprentissage d'une langue, substituent leur propre appréciation à celle de l'autorité précédente sans essayer de démontrer un quelconque arbitraire dans l'établissement des faits. De même ne peut-il être reproché au Tribunal cantonal d'avoir retenu que le recourant 2 n'avait vraisemblablement que peu de liens avec son père et l'épouse de celui-ci. Quoi qu'en disent les recourants, un tel constat n'est évidemment pas manifestement insoutenable dans la mesure où l'intéressé n'a plus vécu avec son père depuis 2014, celui-ci résidant en Suisse depuis de nombreuses années. On notera que ce constat ne préjuge pas la question de savoir si les recourants ont malgré tout continué d'entretenir une relation suffisamment étroite avec leur père pour pouvoir invoquer une atteinte à leur droit au respect de la vie familiale garanti à l'art. 8 CEDH. Il s'agit là d'une question de droit qui sera traitée ci-après (cf. infra consid. 4.2).

E. 4

Les recourants dénoncent une violation du droit au respect de la vie familiale consacré à l'art. 8 CEDH, en combinaison avec les art. 44 LEI et 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 2 novembre 1989 (CDE; RS 0.107).

E. 4.1

D'après la jurisprudence, la personne qui est à même de démontrer une relation étroite et effective avec un membre de sa famille nucléaire jouissant d'un droit de présence assuré en Suisse (cf. sur la question supra consid. 1.3) peut se prévaloir, sur le principe, d'un droit au regroupement familial tiré de l'art. 8 CEDH (ATF 146 I 185 consid. 6.1; 137 I 284 consid. 2.6; 135 I 143 consid. 1.3.1; 130 II 281 consid. 3.2.2; 122 II 1 consid. 1e). Un tel droit peut toutefois être subordonné à des conditions. En particulier, lorsqu'un parent étranger, comme le père des recourants, ne jouit pas d'une autorisation d'établissement en Suisse, mais uniquement d'un droit au renouvellement de son autorisation de séjour, ses enfants ne peuvent invoquer un droit au regroupement familial tiré de l'art. 8 CEDH que pour autant que les exigences fixées par le droit interne aux art. 44 et 47 LEI soient respectées et qu'il n'existe aucune cause d'extinction du droit au regroupement familial au sens de l'art. 51 LEI (cf. ATF 137 I 284 consid. 1.3 et 2.6; arrêts 2C_969/2017 du 2 juillet 2018 consid. 3.1; 2C_555/2017 du 5 décembre 2017 consid. 3). Par ailleurs, lorsque le projet de regroupement ne concerne pas la famille entière (cas de regroupement familial partiel) et, en particulier lorsque l'enfant pour lequel une autorisation de séjour en Suisse est requise vit, comme en l'espèce, à l'étranger avec l'autre parent ou dans sa famille, il convient de s'assurer que le projet n'intervient pas en violation claire des intérêts et des relations familiales de l'enfant, tel qu'ils sont notamment protégés par l'art. 3 de la Convention

relative aux droits de l'enfant (CDE), et qu'il n'y a pas d'abus de droit. Enfin, le parent qui fait valoir le regroupement familial doit encore être légitimé, sous l'angle du droit civil, à vivre avec son enfant en Suisse, notamment parce qu'il dispose (seul) de l'autorité parentale ou au moins du droit de garde sur l'enfant (cf. notamment ATF 137 I 284 consid. 2.3.1 et consid. 2.7; 2C_781/2017 du 4 juin 2018 consid. 3.4). L'octroi d'une autorisation de séjour ne peut en revanche pas être refusé pour d'autres motifs que ceux qui viennent d'être mentionnés (cf. ATF 146 I 185 consid. 6.2 et 7.2; arrêts 2C_502/2020 du 4 février 2021 consid. 5.1; 2C_35/2019 du 15 septembre 2020 consid. 3.3 et 3.4; 2C_574/2018 du 15 septembre 2020 consid. 3.1 et 4.1).

E. 4.2

En l'occurrence, l'arrêt attaqué ne contient pratiquement aucune constatation quant à l'état de la relation des recourants avec leur père. Il ressort toutefois du dossier que celui-ci soutient financièrement ses enfants en leur envoyant régulièrement de l'argent au Kosovo et que ceux-ci ont toujours allégué avoir conservé des contacts réguliers avec leur père - avec qui ils passent leurs vacances - malgré son départ pour la Suisse, ce qui n'est pas contesté par les autorités cantonales (cf. art. 105 al. 2 LTF). On peut ainsi admettre - à l'instar de ce qu'a implicitement reconnu le Tribunal cantonal - que les recourants ont toujours conservé une relation suffisamment étroite et effective avec leur père, malgré son départ pour la Suisse, et que, sur cette base, ils peuvent invoquer, sur le principe, un droit à un regroupement familial partiel dans le pays à l'aune de l'art. 8 CEDH.

E. 5

Reste à analyser si, en l'espèce, toutes les conditions à un regroupement familial partiel déduit de l'art. 8 CEDH en lien avec le droit interne, telles que décrites ci-dessus (cf. supra consid. 4.1), sont respectées. Il s'agit à cet égard, en premier lieu, de vérifier si la demande des recourants est intervenue dans le respect des règles de délai posées à l'art. 47 LEI.

E. 5.1

Selon l'art. 47 al. 1 LEI (cf. aussi art. 73 al. 1 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]), le regroupement familial pour les enfants d'un ressortissant suisse ou d'un titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement doit être demandé dans un délai de cinq ans et, pour les enfants de plus de 12 ans (révolus), dans un délai de 12 mois (cf. ATF 137 I 284 consid. 2.7; 137 II 393 consid. 3.3). Pour les membres de la famille d'étrangers, le délai commence à courir lors de l'octroi de l'autorisation de séjour ou d'établissement au parent regroupant ou lors de l'établissement du lien familial (art. 47 al. 3 let. b LEI; art. 73 al. 2 OASA). Une fois le délai de l'art. 47 al. 1 LEI échu, le regroupement familial différé n'est autorisé que pour des raisons familiales majeures (art. 47 al. 4 LEI; cf. ATF 136 II 78 consid. 4.2 p. 81).

E. 5.2

En l'occurrence, il ressort de l'arrêt attaqué que le père des recourants a obtenu une autorisation de séjour lui permettant de résider dans le pays en date du 7 mars 2018 et qu'environ trois ans plus tard, soit le 28 juin 2021, les recourants ont demandé à pouvoir le rejoindre en Suisse. Si une telle demande s'est inscrite dans le délai de cinq ans applicable au recourant 2, qui n'avait que sept ans lorsque son père a obtenu son permis de séjour, respectivement dix ans au moment de requérir son regroupement familial, elle s'est avérée tardive en tant qu'elle concernait le recourant 1. Celui-ci avait en effet déjà atteint l'âge de

douze ans lors de la délivrance du permis de séjour de son père, si bien que son regroupement aurait dû être requis dans un délai de douze mois courant dès ce moment-là, c'est-à-dire jusqu'au 7 mars 2019, ce qui n'a pas été le cas.

E. 5.3

Il en découle que le recourant 1, à supposer que l'on admette qu'il puisse se prévaloir de l'art. 8 CEDH (cf. supra consid. 1.3), ne peut prétendre à un éventuel droit au regroupement familial tiré de cette disposition - sous réserve du respect des autres conditions applicables au regroupement familial partiel - que si sa venue en Suisse se justifie par des raisons familiales majeures au sens de l'art. 47 al. 4 LEI .

E. 5.3.1

D'une façon générale, l'existence de raisons familiales majeures à un regroupement familial hors délai au sens de l'art. 47 al. 4 LEI ne doit être admise qu'avec retenue (ATF 146 I 185 consid. 7.1.1). Aux termes de l'art. 75 OASA , de telles raisons peuvent être invoquées lorsque le bien de l'enfant ne peut être garanti que par un regroupement familial en Suisse. Tel est le cas lorsque la prise en charge d'un enfant dans son pays d'origine n'est plus garantie, à la suite, par exemple, du décès ou de la maladie de la personne qui s'en occupait (arrêts 2C_458/2020 du 6 octobre 2020 consid. 7.1.2; 2C_347/2020 du 5 août 2020 consid. 3.4). Toutefois, lorsque le regroupement familial est demandé en raison d'un changement important de circonstances à l'étranger, il convient d'examiner s'il existe des solutions alternatives permettant à l'enfant de rester dans son pays. De telles solutions correspondent en principe mieux au bien-être de l'enfant, parce qu'elles permettent d'éviter que celui-ci ne soit arraché à son milieu et à son réseau de relations de confiance. Cette exigence est particulièrement importante pour les adolescents qui ont toujours vécu dans leur pays d'origine, dès lors que plus un enfant est âgé, plus son intégration en Suisse risque d'être difficile (cf. arrêt 2C_458/2020 du 6 octobre 2020 consid. 7.1.2 et les références citées). Pour le reste, s'il doit être assurément pris en compte, l'intérêt à ne pas séparer une fratrie ne constitue pas une raison susceptible de justifier à elle seule un regroupement familial différé. L'objectif de l'art. 47 LEI , qui consiste à favoriser les regroupements familiaux requis le plus tôt possible, serait en effet compromis si l'on devait systématiquement admettre la venue en Suisse de tous les enfants qui ont un frère ou une soeur cadet ayant déposé une demande de regroupement familial dans les délais (cf. arrêts 2C_1014/2014 du 21 janvier 2016 consid. 4.2; 2C_97/2013 du 26 août 2013 consid. 3.1.2).

E. 5.3.2

Dans le cas d'espèce, il ressort de l'arrêt attaqué que le recourant 1, qui vient d'avoir 18 ans (cf. supra consid. 1.3), a toujours vécu au Kosovo, y compris après le divorce de ses parents en 2014 et le départ de son père pour la Suisse. Il est resté dans ce pays sous la garde de sa mère, qui, bien que malade depuis son divorce, a été en mesure d'assumer cette charge. Or, selon les constatations non arbitraires du Tribunal cantonal, il n'apparaît pas que les troubles physiques et psychiques de cette dernière se seraient récemment aggravés, ni, partant, que le projet de regroupement familial partiel en Suisse répondrait à une telle aggravation de l'état de santé (cf. supra consid. 3.2). Il s'ensuit que l'on ne discerne aucune raison familiale majeure qui justifierait d'admettre un regroupement familial partiel différé du recourant 1, d'autant moins qu'un déménagement en Suisse constituerait un déracinement. Le simple fait qu'un tel projet puisse entrer en ligne de compte pour son frère cadet, à certaines conditions qu'il convient encore d'examiner (cf. infra consid. 7), ne suffit en tout cas pas à démontrer le

contraire, comme on l'a vu. Une telle conclusion s'impose d'autant plus que le recourant 1, devenu jeune adulte, n'a plus besoin d'un soutien aussi important de ses parents qu'auparavant et que la préservation de l'unité de la fratrie représente aujourd'hui un intérêt moindre pour lui et pour son développement.

E. 5.4

Il s'ensuit que l'arrêt attaqué ne viole pas l' art. 8 CEDH en tant qu'il rejette le regroupement familial du recourant 1 en Suisse, sans qu'il y ait lieu de se demander si, comme le prétend l'intéressé, les autres conditions régissant le regroupement familial partiel seraient remplies en l'espèce.

E. 6

Il s'agit à présent d'examiner si l'arrêt attaqué est conforme au droit en tant qu'il refuse également toute autorisation de séjour au recourant 2, étant souligné que celui-ci a déposé sa demande de regroupement familial dans le respect des règles de délais posées à l' art. 47 LEI (cf. supra consid. 4.2). L'intéressé reproche en l'occurrence au Tribunal cantonal d'avoir confirmé le rejet de cette demande au motif erroné qu'il ne serait pas dans son intérêt de venir en Suisse, sans même avoir examiné si sa requête remplissait les conditions de l' art. 44 LEI .

E. 6.1

Le respect des délais fixés pour demander le regroupement familial n'implique pas que celui-ci doive automatiquement être accordé. Cela vaut en particulier en cas de regroupement familial partiel lorsque le parent regroupant ne dispose que d'une autorisation de séjour et qu'il ne peut se prévaloir d'aucun droit à la réalisation de son projet de regroupement familial directement fondé sur le droit interne, mais uniquement dérivé de l' art. 8 CEDH . Dans ce contexte et comme déjà dit (cf. supra consid. 4.1), un droit au regroupement familial partiel tiré de l' art. 8 CEDH ne doit être reconnu, entre autres conditions, que s'il tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, comme l'exige l' art. 3 CDE . Cette disposition de droit international implique de se demander si la venue en Suisse d'un enfant au titre du regroupement familial partiel n'entraînerait pas un déracinement traumatisant, ne reviendrait pas

de facto à le couper de tout contact avec la famille résidant dans son pays d'origine et n'interviendrait pas contre sa volonté (cf. ATF 137 I 284 consid. 2.3.1 et les arrêts cités). Toutefois, comme il appartient en priorité aux parents de décider du lieu de séjour de leur enfant, en prenant en considération l'intérêt de celui-ci, les autorités compétentes n'ont qu'un pouvoir d'examen limité à cet égard: elles ne peuvent et ne doivent refuser le regroupement familial que si celui-ci est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant (ATF 136 II 78 consid. 4.8; arrêt 2C_247/2012 du 2 août 2012 consid. 3.2). Un déracinement culturel et social est du reste inhérent à tout regroupement familial et ne suffit pas, à lui seul, à en justifier le refus. Tout raisonnement qui reviendrait à considérer qu'un regroupement familial serait par principe contraire à l'intérêt d'un enfant qui aurait, par exemple, passé plus de dix ans dans son pays d'origine irait à l'encontre même du système des délais prévu à l' art. 47 LEI , qui autorise le regroupement familial quel que soit l'âge de l'enfant (cf. arrêts 2C_247/2012 du 2 août 2012 consid. 3.3; 2C_752/2011 du 2 mars 2012 consid. 7.2). De même convient-il de garder à l'esprit qu'une séparation de la fratrie résultant de l'application des règles de délais posées à l' art. 47 al. 1 LEI n'est pas forcément contraire à l'intérêt de l'enfant. Dans le cas contraire, le non-respect des délais de regroupement pour

les enfants plus âgés, qui sont de par la loi plus courts dès douze ans, se répercuterait presque systématiquement sur les frères et soeurs plus jeunes, ce qui ne reposerait sur aucune base légale (cf. arrêts 2C_1014/2014 du 21 janvier 2016 consid. 4.2; arrêt 2C_205/2011 du 3 octobre 2011 consid. 3.6

in fine).

E. 6.2

Afin d'évaluer si le regroupement familial est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant, l'autorité compétente peut être amenée, selon les circonstances et conformément à l' art. 12 CDE , à entendre l'enfant capable de discernement de façon appropriée, afin de vérifier que le regroupement n'intervient pas contre sa volonté clairement exprimée (cf. notamment ATF 144 II 1 consid. 6.5). Tel est en particulier le cas lorsqu'il n'est pas certain que les intérêts des parents coïncident avec ceux de l'enfant. Dans une telle situation, celui-ci doit avoir la possibilité de faire valoir son propre point de vue, lequel peut être différent de celui de ses parents et contribuer de manière décisive à l'établissement des faits juridiquement pertinents, ce qui implique que l'autorité des migrations ou l'autorité de recours l'entende directement ou par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un organisme approprié, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale (cf. art. 12 par. 2 CDE et ATF 147 I 149 consid. 3.3).

E. 6.3

En l'occurrence, le Tribunal cantonal a constaté que le recourant 2, qui était âgé de 12 ans au moment du prononcé de l'arrêt attaqué, avait passé toute son existence au Kosovo auprès de sa mère et de son frère, étant précisé qu'il n'avait simultanément vécu avec son père que jusqu'au divorce de ses parents en 2014. Il en a conclu qu'en cas de regroupement familial partiel avec ce dernier en Suisse, l'intéressé résiderait dans un pays étranger dont il ne connaîtrait pas la langue et avec deux personnes avec lesquelles il n'a vraisemblablement que peu de liens, soit son père et sa nouvelle épouse. A cela s'ajouterait que le recourant 2 serait séparé de son frère aîné, avec lequel il déclare lui-même être très uni, étant entendu que le regroupement familial de celui-ci ne peut assurément pas être autorisé. D'après l'autorité précédente, un regroupement familial partiel en Suisse ne serait ainsi pas dans l'intérêt du recourant 2, dès lors que celui-ci peinerait à s'intégrer dans le pays après s'être vu déraciné de ses liens familiaux, sociaux et culturels. Il conviendrait dès lors de rejeter d'emblée sa demande d'autorisation de séjour pour ce motif, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si un tel projet de regroupement familial partiel respecterait les autres conditions posées à l' art. 44 LEI et par la jurisprudence.

E. 6.4

Tel que motivé, le raisonnement du Tribunal cantonal ne saurait être suivi. Il découle certes de l'arrêt attaqué que le recourant 2, qui est âgé de treize ans aujourd'hui, vit depuis sa naissance au Kosovo et ne parle pas le français. En ce sens, il est clair qu'un regroupement familial partiel avec son père en Suisse, avec lequel il n'a résidé que quelques années au début de sa vie, impliquerait un déracinement social et culturel, dont on peut se demander s'il est vraiment souhaité par le principal intéressé. Soulignons à cet égard que l'enfant est représenté par son père dans le cadre de la présente procédure, lequel défend son intérêt à pouvoir vivre avec son fils, sans que l'on sache quelle est la véritable position de ce dernier s'agissant de ce projet. Cela étant dit, sur la base des constatations du Tribunal cantonal, il faut admettre qu'il n'est pas exclu que le recourant 2 puisse avoir un intérêt à venir en

Suisse, dès lors qu'il ressort de l'arrêt attaqué qu'il est actuellement gardé par sa mère qui est malade, situation qui est en soi propre à influencer négativement sur son développement et qu'il convient également de ne pas perdre de vue. Quant aux difficultés - notamment linguistiques - auxquelles l'intéressé devrait faire face en cas de déménagement en Suisse à l'âge de treize ans, après avoir attendu trois ans l'issue de la présente procédure au Kosovo conformément à la loi, elles doivent être relativisées sur le plan juridique, dès lors qu'un certain déracinement est inhérent à tout regroupement familial, comme l'a déjà souligné la jurisprudence (cf. supra consid. 6.1), que la maîtrise d'une langue nationale ne constitue pas une condition au regroupement familial s'agissant d'enfants de moins de dix-huit ans (cf. art. 44 al. 3 LEI) et que le système des délais prévus à l' art. 47 LEI autorise le regroupement familial quel que soit l'âge de l'enfant. Ainsi, en l'état, aucun élément constaté dans l'arrêt attaqué ne permet de conclure que le recourant 2 serait véritablement incapable de s'intégrer en Suisse et qu'un déménagement en Suisse interviendrait manifestement contre son intérêt. Il n'en va pas autrement de la séparation de la fratrie qu'entraînerait la venue du recourant 2 en Suisse, aspect dont le Tribunal cantonal fait très grand cas dans son arrêt, à nouveau sans avoir recueilli l'avis du principal intéressé. Cet élément ne saurait être décisif sans une audition du recourant 2. Relevons à ce stade qu'un déménagement en Suisse permettrait à l'enfant de vivre auprès de son père, avec lequel il a toujours gardé contact au cours des années malgré la distance, et que ce dernier est susceptible d'apporter un soutien au moins aussi important que celui d'un frère de 18 ans.

E. 6.5

A la lumière de l'état de fait retenu dans l'arrêt attaqué, le Tribunal cantonal ne pouvait donc pas confirmer le rejet de la demande d'autorisation de séjour formulée par le recourant 2 dans les délais de l' art. 47 al. 1 LEI en retenant d'emblée que ce projet serait en tout état de cause manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant. Il convient de renvoyer la cause au Tribunal cantonal, afin qu'il statue à nouveau au plus vite en la cause, après avoir recueilli formellement l'avis du principal intéressé conformément à l' art. 12 CDE . Dans la mesure où, après cette mesure d'instruction, il parviendrait à la conclusion qu'un déménagement en Suisse ne serait pas manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant, il lui appartiendrait alors d'examiner si ce projet remplit les autres conditions d'un regroupement familial partiel fondé sur l' art. 8 CEDH en combinaison avec l' art. 44 LEI (cf. supra consid. 4.1), en particulier de vérifier que son père est légitimé, sous l'angle du droit civil, à vivre avec lui en Suisse, qu'il dispose d'un logement approprié pour le recevoir et que la famille ne dépend pas de l'aide sociale ni ne perçoit des prestations complémentaires au sens de l'art. 44 al. 1 let. a, c et e LEI.

E. 7

Il découle des éléments qui précèdent que le recours en matière de droit public est partiellement admis, dans la mesure où il est recevable, en ce sens que l'arrêt du Tribunal cantonal du 22 février 2023 doit être annulé en tant qu'il concerne le recourant 2, mais confirmé en tant qu'il concerne le recourant 1. La cause est renvoyée à l'autorité précitée afin qu'elle vérifie les éléments décrits ci-dessus en procédant aux actes d'instruction nécessaires, puis statue à nouveau sur cette base.

E. 8

Dans la mesure où les recourants succombent partiellement, ils doivent supporter une partie des frais de la présente procédure de recours devant le Tribunal fédéral de manière solidaire

(cf. art. 66 al. 1 et 5 LTF). L'Etat de Fribourg ne doit pour sa part supporter aucuns frais (art. 66 al. 4 LTF). Il doit toutefois verser aux recourants, qui ont obtenu partiellement gain de cause, une indemnité de partie réduite pour la procédure devant le Tribunal fédéral (art. 68 al. 1 et al. 2 LTF).

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