

FR_GERICHTE 601 2015 67 vom 27. Januar 2017

FR Kantonsgericht, 2017-01-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2015_67

FR: FR_GERICHTE 601 2015 67 du 27 janvier 2017

IT: FR_GERICHTE 601 2015 67 del 27 gennaio 2017

Regeste

Arrêt de la Ie Cour administrative du Tribunal cantonal | Bürgerrecht, Niederlassung, Aufenthalt

Volltext

Tribunal cantonal TC Kantonsgericht KG Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg T +41 26 304 15 00, F +41 26 304 15 01 www.fr.ch/tc — Pouvoir Judiciaire PJ Gerichtsbehörden GB 601 2015 67 Arrêt du 27 janvier 2017 Ie Cour administrative Composition Présidente: Marianne Jungo Juges: Anne-Sophie Peyraud Christian Pfammatter Greffier-stagiaire: Samuel Campiche Parties A._____, recourante, pour elle et ses filles mineures, toutes trois représentées par Me Bruno Kaufmann, avocat contre SERVICE DE LA POPULATION ET DES MIGRANTS, autorité intimée Objet Droit de cité, établissement, séjour - Autorisation de séjour pour un citoyen UE/AELE sans travail - Droit de séjour inversé en vue de faciliter le droit de visite des pères des enfants résidant en Suisse Recours du 26 mai 2015 contre la décision du 22 avril 2015 Tribunal cantonal TC Page 2 de 7 attendu que B._____, née en 1981, ressortissante roumaine, a bénéficié d'une autorisation de séjour en qualité d'artiste de cabaret durant le mois de juin 2012; que, le 6 novembre 2013, l'intéressée a demandé une autorisation de séjour pour elle et ses deux filles mineures C._____, fille d'un ressortissant italien au bénéfice d'une autorisation d'établissement dans le canton de St-Gall, et D._____, en raison de la nationalité portugaise de cette dernière; que la mère ne vit avec aucun des pères de ses filles qui les ont toutefois chacun reconnues sans pour autant disposer d'un quelconque droit de garde sur elles; qu'en décembre 2013, elles ont toutes trois regagné leur pays pour des motifs financiers; que, le 2 avril 2015, le Service de la population et des migrants (ci-après: SPoMi) a informé les intéressées qu'il avait l'intention de rejeter les demandes d'autorisation de séjour et qu'elles se sont déterminées le 20 avril 2015 à cet égard; que, par décision du 22 avril 2015, les demandes ont été rejetées au motif que, bien qu'elle peut se prévaloir de l'accord sur la libre circulation des personnes, B._____ séjourne dans son pays d'origine et n'exerce aucune activité lucrative en Suisse, que rien ne permet de conclure à une perspective d'engagement et qu'elle ne dispose pas des moyens financiers pour ne pas dépendre de l'aide sociale; que, par le biais de ses filles, l'intéressée et ces dernières ne peuvent pas non plus prétendre à une autorisation de séjour dès lors que la mère est séparée de leur père respectif; qu'en outre, le père de l'aînée contesterait sa paternité et que, si le second n'est pas opposé à maintenir certains contacts personnels avec sa fille, aucune communauté de vie effective ne semble toutefois être recherchée et que, partant, les modalités du droit de visite peuvent se poursuivre - pour autant qu'elles existent - en tenant compte de la domiciliation de l'enfant D._____ en Roumanie; que, le 26 mai 2015, B._____, agissant pour elle et ses filles, interjette recours auprès du Tribunal cantonal et conclut, avec suite de frais et dépens, sous réserve de l'assistance judiciaire gratuite totale,

et à l'octroi des autorisations litigieuses; qu'elle estime que les accords bilatéraux n'excluent pas le droit à une autorisation de séjour pour une personne qui bénéficie de l'aide sociale pour une durée provisoire; que le fait que le père de l'aînée des filles n'entende pas conserver des liens avec celle-ci n'est pas déterminant, dès lors qu'on peut l'obliger à entretenir des contacts avec son enfant, selon la jurisprudence rendue en application de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (RS 0.107; ci-après: la Convention); que n'ayant pas les moyens pour payer des trajets entre la Suisse et la Roumanie, la seconde de ses filles doit en outre pouvoir vivre dans un lieu aussi proche que possible du domicile de son père; Tribunal cantonal TC Page 3 de 7 que le 27 août 2015, l'assistance judiciaire a été octroyée aux recourantes et le mandataire choisi désigné en tant que défenseur d'office; que dans ses observations du 2 septembre 2015, l'autorité intimée a proposé le rejet du recours et renvoyé à la motivation contenue dans la décision attaquée; qu'en lien avec l'ouverture complète au marché du travail suisse pour les roumains au 1er juin 2016, le SPoMi a indiqué, le 25 janvier 2016, qu'il appartiendra à la recourante d'établir que les conditions relatives à l'octroi d'une autorisation de séjour en tant que travailleur ou en tant que personne n'exerçant pas d'activité lucrative sont remplies; que la recourante a précisé le 28 janvier 2016 qu'elle reviendrait en Suisse dans le courant du mois de juin avec ses deux filles; qu'à ce jour, aucun élément nouveau dans ce sens n'a été porté à la connaissance de la Cour; que les recourantes ont maintenu leur demande de débats publics; considérant qu'interjeté dans le délai et les formes prescrits (art. 79 ss du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative, CPJA; RSF 150.1), le présent recours est recevable en vertu de l'art. 7 de la loi cantonale du 13 novembre 2007 d'application de la loi fédérale sur les étrangers (LALeTr; RSF 114.22.1), de sorte que le Tribunal cantonal peut entrer en matière sur ses mérites; que selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, le Tribunal cantonal ne peut pas examiner en l'espèce le grief d'inopportunité (art. 78 al. 2 CPJA); que la Bulgarie et la Roumanie sont devenues parties contractantes à l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP; RS 0.142.112.681), avec l'entrée en vigueur au 1er juin 2009 du protocole II à l'ALCP. Le statut juridique des citoyens de ces deux pays est depuis lors régi par l'ALCP; que, durant le régime transitoire prévu par le protocole II à l'ALCP, des nombres maximums spécifiques ainsi que les prescriptions du marché du travail (priorité aux travailleurs indigènes et contrôle des conditions de rémunération et de travail) ont été appliquées aux ressortissants de l'UE-2 lors de leur admission en vue de l'exercice d'une activité lucrative. Cette période a été prolongée une première fois en 2011 et une seconde fois en 2014 jusqu'à son maximum, soit au 31 mai 2016; que, depuis le 1er juin 2016, les ressortissants de ces deux pays bénéficient - à l'essai - de la libre circulation complète, au même titre que les ressortissants de l'UE-25/AELE; Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 que la recourante, ressortissante roumaine, pouvait donc se prévaloir de l'ALCP dès le dépôt de sa demande de permis de séjour, à quelques restrictions près, et, depuis le 1er juin 2016, de la libre circulation complète; que toutefois, elle n'exerce pas d'activité économique, ni à titre de travailleuse salariée au sens des art. 6 ss annexe I ALCP, ni à titre d'indépendante au sens des art. 12 ss annexe I ALCP, et qu'elle ne peut s'en prévaloir afin d'obtenir un titre de séjour en Suisse; que, d'après l'art. 2 par. 1 al. 2 Annexe I ALCP, les ressortissants des parties contractantes

ont aussi le droit de se rendre dans une autre partie contractante ou d'y rester après la fin d'un emploi d'une durée inférieure à un an pour y chercher un emploi et y séjourner pendant un délai raisonnable, qui peut être de six mois, afin de leur permettre de prendre connaissance des offres d'emplois correspondant à leurs qualifications professionnelles et de prendre, le cas échéant, les mesures nécessaires aux fins d'être engagés. Les chercheurs d'emploi ont le droit, sur le territoire de la partie contractante concernée, de recevoir la même assistance que celle que les bureaux d'emploi de cet Etat accordent à ses propres ressortissants. Ils peuvent être exclus de l'aide sociale pendant la durée du séjour; que, selon l'art. 18 de l'ordonnance du 22 mai 2002 sur l'introduction progressive de la libre circulation des personnes entre, d'une part, la Confédération suisse et, d'autre part, l'Union européenne et ses Etats membres, ainsi qu'entre les Etats membres de l'Association européenne de libre-échange (ordonnance sur l'introduction de la libre circulation des personnes, OLCP; RS 142.203), les ressortissants de l'UE et de l'AELE n'ont pas besoin d'autorisation s'ils séjournent en Suisse moins de trois mois pour y chercher un emploi; que, depuis le 1er avril 2015, si la recherche d'un emploi prend plus de trois mois, ils obtiennent une autorisation de séjour de courte durée UE/AELE d'une durée de validité de trois mois par année civile, pour autant qu'ils disposent des moyens financiers nécessaires à leur entretien (art. 18 al. 2 OLCP); que, selon l'al. 3 de cette disposition, cette autorisation peut être prolongée jusqu'à une année au plus pour autant qu'ils soient en mesure de prouver les efforts déployés à cet effet et qu'il existe une réelle perspective d'engagement; que la disposition de l'art. 2 par. 1 al. 2 Annexe I ALCP implique que ceux qui sont sans ressources ne sont pas autorisés à séjourner en Suisse, cette interprétation correspondant à la jurisprudence rendue en la matière par la Cour de justice des Communautés européennes (ATF 130 II 388 consid. 3.1); que cette disposition ainsi que celle de l'art. 24 par. 1 Annexe I ALCP - lequel permet d'obtenir un titre de séjour pour les personnes n'exerçant pas d'activité économique dans l'Etat de résidence - ont en commun de viser à éviter que les intéressés ne fassent appel à l'aide sociale et que les finances publiques du pays d'accueil ne soient excessivement grevées. Ainsi, lorsqu'un ressortissant d'un Etat membre revendique l'aide sociale, son droit au séjour cesse conformément à l'art. 24 par. 8 Annexe I ALCP et des mesures mettant fin à son séjour peuvent être mises en place (ATF 135 II 265 consid. 3.3 et 3.6); qu'aux termes de l'art. 16 al. 1 OLCP, les moyens financiers des ressortissants de l'UE et de l'AELE ainsi que des membres de leur famille sont réputés suffisants s'ils dépassent les prestations d'assistance qui seraient allouées en fonction des directives "Aide sociale: concepts et Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 normes de calcul" (directives CSIAS), à un ressortissant suisse, éventuellement aux membres de sa famille, suite à la demande de l'intéressé et compte tenu de sa situation personnelle; que les exigences de preuve peuvent être moins élevées que celles fixées par l'art. 24 par. 1 annexe I ALCP. Il s'agit essentiellement pour le chercheur d'emploi de rendre vraisemblable le fait qu'il dispose de moyens financiers lui permettant de subvenir à ses besoins pour ne pas avoir recours à l'aide sociale (Secrétariat aux migrations, Directives et commentaires concernant l'introduction progressive de la libre circulation des personnes, Directives OLCP, ch. 6.2.5.1); qu'il est constant, en l'espèce, que la recourante ne dispose d'aucun revenu et n'est pas en mesure de s'assumer financièrement, condition requise aussi bien pour séjourner comme chercheur d'emploi au sens de la disposition précitée (cf. ATF 131 II 339 consid. 2; 130 II 388 consid. 3) que pour s'établir comme personne sans activité lucrative (cf. art. 24 annexe I ALCP; ATF 131 II 339 consid. 2; 130 II 388 consid. 2.1); qu'elle ne peut pas non plus rester en Suisse à défaut de motifs importants au sens de l'art. 20 OLCP; que, partant,

la recourante ne peut manifestement prétendre à une autorisation de séjour annuelle en Suisse; que reste à examiner la question de savoir si elle peut l'obtenir via ses filles, ressortissantes portugaise pour l'aînée et italienne pour la seconde; qu'en effet, aux termes de l'art. 3 Annexe I ALCP, en relation avec l'art. 7 let. d ALCP, les membres de la famille d'une personne ressortissante d'une partie contractante ayant un droit de séjour ont le droit de s'installer avec elle. Le travailleur salarié doit disposer d'un logement pour sa famille considéré comme normal pour les travailleurs nationaux salariés dans la région où il est employé sans que cette disposition puisse entraîner de discriminations entre les travailleurs nationaux et les travailleurs en provenance de l'autre partie contractante (par. 1). Sont notamment considérés comme membres de la famille, quelle que soit leur nationalité: son conjoint et leurs descendants de moins de 21 ans ou à charge (par. 2); que l'art. 3 annexe I ALCP a pour objectif d'autoriser les membres de la famille du ressortissant de l'Union européenne à s'installer avec lui. Il lui confère donc un droit propre à vivre avec les membres de sa famille, lesquels ne bénéficient que d'un droit dérivé (arrêt TF 2A.475/2004 du 25 mai 2005 consid. 4.6). Les dispositions sur le regroupement familial visent à permettre la vie commune des membres de la famille (arrêt TF 2C_274/2012 du 8 juillet 2013 consid. 2.2.1): que le regroupement familial tel que prévu aux art. précités vise à assurer que les travailleurs ressortissants d'un Etat contractant ne renoncent pas à la libre circulation pour des motifs familiaux. Le but que doit poursuivre le regroupement familial découlant de l'ALCP est donc de réunir une famille et de lui permettre de vivre sous le même toit. Les exigences quant au logement approprié posés par l'ALCP en attestent (arrêt TF 2C_131/2016 du 10 novembre 2016 consid. 4.4); que les conditions d'octroi d'une autorisation au parent détenteur du droit de garde ou de l'autorité parentale qui la sollicite (uniquement) afin de faciliter l'exercice du droit de visite entre l'enfant et l'autre parent doivent être examinées avec encore plus de retenue que dans le cas de l'étranger au bénéfice d'un droit de visite qui demande pour lui une autorisation de séjour en lien avec l'exercice Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 de ce droit de visite (ATF 142 II 35 consid. 6; arrêt TF 2C_648/2014 du 6 juillet 2015 consid. 2.2 et et les références; ATF 137 I 247 consid. 4.2.3 et les références); qu'il est nécessaire à cet égard d'exiger une relation d'une intensité particulière entre le parent au bénéfice d'un droit de visite et l'enfant du point de vue affectif, pour celui qui revendique pour la première fois une autorisation de séjour (ATF 139 I 315; arrêt TF 2C_372/2008 du 25 septembre 2008 consid. 3.2.1), à laquelle la situation de la recourante s'apparente, elle qui n'a obtenu qu'un permis pour artiste de cabaret durant le mois de juin 2012 dans le canton; que, dans tous les cas, il faut toutefois que le droit de visite soit aussi effectivement exercé, qu'une relation économique particulièrement étroite entre l'enfant et le parent ne disposant pas de l'autorité parentale existe et que le comportement de l'étranger en Suisse soit irréprochable (cf. not. ATF 139 I 315 consid. 2.4 et 2.5). que le Tribunal fédéral tient compte des art. 3, 9, respectivement 10, de la Convention dans le domaine des étrangers comme un élément parmi d'autres dans le cadre de la pesée des intérêts au sens de l'art. 8 ch. 2 CEDH. Il n'existe en revanche aucune prétention directe à une vie de famille commune ni en vertu de la Convention ni en vertu de l'art. 11 Cst. En particulier, un séjour dans le même pays n'est pas nécessaire dans tous les cas pour respecter le droit de l'enfant séparé de ses deux parents ou de l'un d'eux "d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents", au sens de l'art. 9 al. 3 de la Convention. Des courts séjours suffisent à cet égard (arrêt TF 2C_648/2014 du 6 juillet 2015 consid. 2.3 et les références); qu'il ressort du dossier que la recourante ne formait déjà pas/plus de communauté avec aucun des pères de

ses filles avant même de regagner la Roumanie, ni ne l'envisage par ailleurs non plus pour l'avenir; qu'il n'y a dès lors aucune vie commune en jeu, que ce soit entre les parents des filles ou entre ces dernières et leur père respectif, ce qui fait déjà obstacle, en soi, aux demandes litigieuses; qu'en outre, les pères ne bénéficient pas de la garde sur leur fille, celle étant assumée intégralement par leur mère; que, s'agissant de la fille aînée, il n'est pas contesté que le père a introduit une action en paternité; que les relations père-fille étaient pour ainsi dire inexistantes avant leur départ pour la Roumanie et que les recourantes ne prétendent pas qu'il en irait aujourd'hui différemment; que, cela étant, le père est sans emploi, dépend de l'aide sociale et ne verse actuellement aucune contribution alimentaire à sa fille (cf. décision du Président de l'arrondissement de la Sarine du 5 mai 2015); que, partant, en l'absence de relation effective suivie entre le père et la fille, il n'y a pas lieu d'autoriser le séjour de cette dernière en Suisse; que, s'agissant de la seconde enfant de la recourante, dont le père est portugais et qui ne serait quant à lui pas opposé à maintenir certains contacts personnels avec sa fille, il y a également lieu d'admettre que les relations ne sont guère suivies et qu'on ne peut manifestement pas parler de relation d'une intensité particulière; Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 qu'en l'état, les contacts peuvent dès lors persister, pour autant qu'ils existent, selon le mode actuel, quand bien même les recourantes résident en Roumanie; que, dans ces circonstances, c'est dès lors à juste titre que l'autorité intimée a retenu que, même par le biais de ses filles, la recourante ne pouvait prétendre à aucun titre de séjour en Suisse; que, partant, le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté et la décision attaquée confirmée; qu'il s'ensuit qu'il peut être renoncé aux débats publics requis, en application de l'art. 91 al. 1bis CPJA, que les frais de justice, fixés à CHF 800.-, sont mis à la charge des recourantes mais ne seront pas prélevés en raison de l'assistance judiciaire octroyée en début de procédure; que le défenseur d'office a droit à une indemnité à ce titre, fixée ex aequo et bono, en application de l'art. 11 al. 3 du tarif cantonal du 17 décembre 1991 des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (Tarif/JA; RSF 150.12), à CHF 1'440.-, correspondant à 8 heures indemnisées à raison de CHF 180.-/heure, débours compris, plus CHF 115.20 au titre de la TVA, soit un total de CHF 1'555.20, mis à la charge de l'Etat de Fribourg; la Cour arrête: I. Le recours est rejeté. II. Des frais de justice, fixés à CHF 800.-, sont mis à la charge des recourantes mais ne sont pas prélevés en raison de l'assistance judiciaire gratuite totale. III. Il est alloué à Me Bruno Kaufmann, en sa qualité de défenseur d'office, une indemnité de CHF 1'440.-, débours compris, plus CHF 115.20 au titre de la TVA, soit une somme totale de CHF 1'555.20, à la charge de l'Etat de Fribourg. IV. Communication. Cette décision peut faire l'objet d'un recours de droit public auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification. Fribourg, le 27 janvier 2017/ape Présidente Greffier-stagiaire