

# FR\_GERICHTE 601 2016 174 vom 12. September 2016

FR Kantonsgericht, 2016-09-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_601\\_2016\\_174](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2016_174)

FR: FR\_GERICHTE 601 2016 174 du 12 septembre 2016

IT: FR\_GERICHTE 601 2016 174 del 12 settembre 2016

## 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](http://www.fr.ch/tc) — Pouvoir Judiciaire PJ Gerichtsbehörden GB 601 2016 174/175/176/177 Arrêt du 12 septembre 2016 Ie Cour administrative Composition Présidente: Marianne Jungo Juges: Anne-Sophie Peyraud, Christian Pfammatter, Greffière-stagiaire: Sophie Allred Parties A.\_\_\_\_\_, recourant contre SERVICE DE LA POPULATION ET DES MIGRANTS, autorité intimée Objet Droit de cité, établissement, séjour Recours du 15 juillet 2016 contre la décision du 16 juin 2016

Tribunal cantonal TC Page 2 de 5 attendu que A.\_\_\_\_\_, ressortissant afghan né en 1994, est entré une première fois en Suisse le 7 octobre 2012 dans le cadre d'une procédure d'asile qui n'a pas abouti (procédure de Dublin) et qu'il a été renvoyé en Italie, où il semble bénéficier du statut de réfugié; qu'étant revenu en Suisse, il a fait l'objet d'une interdiction d'entrée dans le pays, valable jusqu'au 7 mars 2016, qu'il a été placé en détention en vue du renvoi et transféré à destination de l'Italie, le 23 avril 2013; qu'il a fait l'objet d'un nouveau renvoi sous contrainte, suite à un séjour illégal, mais qu'il est encore revenu, le 19 février 2014, puis à nouveau le 17 mars 2016 et qu'il a alors déposé une demande d'autorisation de séjour en vue du mariage avec une compatriote, réfugiée et titulaire d'une autorisation de séjour en Suisse; que, par décision du 16 juin 2016, le Service de la population et des migrants (SPoMi) a refusé le séjour du précité en Suisse et ordonné son renvoi, motifs pris que les conditions requises pour un regroupement familial après le mariage n'étaient pas réalisées, compte tenu en particulier du fait que la fiancée est entièrement assistée et que sa commune d'aide sociale refuse d'assurer la prise en charge du recourant; que, par écrit du 15 juillet 2016, A.\_\_\_\_\_ a recouru auprès du Tribunal cantonal contre cette décision, en concluant à son annulation et à ce qu'il soit autorisé à séjourner dans le canton jusqu'à son mariage et, préalablement, à l'octroi de l'assistance judiciaire complète - un mandataire professionnel lui étant désigné comme défenseur d'office - et à la restitution de l'effet suspensif à son recours. Il fait valoir, pour l'essentiel, qu'il dispose d'un droit au regroupement familial conféré par l'art. 8 de la convention européenne du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés individuelles (CEDH; RS 0.101), que sa fiancée, atteinte dans sa santé, a besoin de son aide et de son soutien et qu'une fois autorisé à séjourner dans le pays, il pourra subvenir aux besoins de sa famille; que, par écrit du 17 août 2016, le SPoMi a indiqué qu'il n'avait pas d'observations à formuler sur le recours et qu'il se référait aux considérants de sa décision du 16 juin 2016; considérant que, déposé

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 recours est recevable en vertu de l'art. 7 de la loi fribourgeoise du 13 novembre 2007 d'application de la loi fédérale sur les étrangers (LALÉtr; 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'opportunité (art. 78 al. 2 CPJA); qu'à teneur de l'art. 17 al. 1 de la loi du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), l'étranger entré légalement en Suisse pour un séjour temporaire qui dépose ultérieurement une

Tribunal cantonal TC Page 3 de 5 demande d'autorisation de séjour durable doit attendre la décision à l'étranger. D'après la jurisprudence, cette règle vaut également pour l'étranger entré illégalement en Suisse qui tente de légaliser sa situation par le dépôt d'une demande d'autorisation de séjour (arrêt TF 6B\_173/2013 du 19 août 2013 consid. 2.4 et les références citées); qu'à titre exceptionnel, l'art. 17 al. 2 LEtr prévoit que l'autorité cantonale compétente peut autoriser l'étranger à séjourner en Suisse durant la procédure si les conditions d'admission sont manifestement remplies. L'art. 6 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) précise que les conditions d'admission sont manifestement remplies notamment lorsque les documents fournis attestent d'un droit légal ou d'un droit découlant du droit international public à l'octroi d'une autorisation de séjour ou de séjour de courte durée, lorsqu'aucun motif de révocation au sens de l'art. 62 LEtr n'existe et que la personne concernée accepte de collaborer au sens de l'art. 90 LEtr (al. 1); des démarches, telles que l'engagement d'une procédure matrimoniale ou familiale, la scolarisation des enfants, l'achat d'une propriété, la location d'un appartement, la conclusion d'un contrat de travail, la création ou la participation à une entreprise ne confèrent, à elles seules, aucun droit lors de la procédure d'autorisation (al. 2); que, de manière plus générale, le requérant ne peut pas se prévaloir déjà durant la procédure, du droit de séjour qu'il sollicite ultérieurement, à moins qu'il ne remplisse très vraisemblablement les conditions d'admission au sens de l'art. 17 al. 2 LEtr (Message du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469, 3535); que le Tribunal fédéral a confirmé à ce propos que le requérant ne peut prétendre à séjourner en Suisse durant la procédure, en application de l'art. 17 al. 2 LEtr, que s'il est évident qu'il possède un droit à l'obtention d'une autorisation de séjour durable (arrêts TF 2C\_35/2009 du 13 février 2009 consid. 6.5; 2D\_98/2008 du 12 décembre 2008 consid. 4.3). L'autorité de céans a en outre déjà eu l'occasion de rappeler, à plusieurs reprises, que sauf cas manifeste révélant à première vue le droit de l'étranger à une autorisation de séjour, celui-ci doit en règle générale attendre à l'étranger le résultat de la procédure qu'il a initiée en vue de séjourner en Suisse (arrêt TC FR 601 2016 6 du 25 février 2016); que le respect de la vie privée et familiale (art. 8 par. 1 CEDH) ne permet à un célibataire étranger de déduire un droit à une autorisation de séjour qu'en présence d'indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent avec une personne ayant le droit de résider durablement en Suisse (ATF 137 I 351 consid. 3.2); que, dans la perspective d'une application de la loi conforme à la Constitution (art. 14 Cst.) et au droit conventionnel (art. 12 CEDH), les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour en vue du mariage lorsqu'il n'y a pas d'indice que l'étranger entende, par cet acte, invoquer abusivement les règles sur le regroupement familial, et qu'il apparaît clairement que l'intéressé remplira les

conditions d'une admission en Suisse après son union (cf. art. 17 al. 2 LEtr par analogie). Dans un tel cas, il serait en effet disproportionné d'exiger de l'étranger qu'il rentre dans son pays pour s'y marier ou pour y engager à distance une procédure en vue d'obtenir le droit de revenir en Suisse pour se marier. En revanche, dans le cas inverse, soit si, en raison des circonstances, notamment de la situation personnelle de l'étranger, il apparaît d'emblée que ce dernier ne pourra pas, même une fois marié, être admis à séjourner en Suisse, l'autorité de police des étrangers pourra renoncer à lui délivrer une autorisation de séjour provisoire en vue du mariage; il n'y a en effet pas de raison de lui permettre de prolonger son séjour en Suisse pour s'y marier alors qu'il ne pourra de toute façon pas, par la suite, y vivre avec sa famille. Cette restriction

Tribunal cantonal TC Page 4 de 5 correspond à la volonté du législateur de briser l'automatisme qui a pu exister, dans le passé, entre l'introduction d'une demande de mariage et l'obtention d'une autorisation de séjour pour préparer et célébrer le mariage (ATF 137 I 351 consid. 3.7). que, dans le cas particulier, l'autorisation de séjour au sens de l'art. 17 al. 2 LEtr a été refusée parce que, en cas de mariage, le regroupement familial ne sera vraisemblablement pas accordé en raison notamment des risques importants de dépendance durable à l'aide sociale. Ce constat échappe à toute critique; qu'en effet, selon l'art. 44 al. 1 LEtr, l'autorité compétente peut octroyer une autorisation de séjour au conjoint étranger du titulaire d'une autorisation de séjour et à ses enfants célibataires étrangers de moins de 18 ans s'ils vivent en ménage commun avec lui (let. a), s'ils disposent d'un logement approprié (let. b) et s'ils ne dépendent pas de l'aide sociale (let. c); que le revenu de tous les membres de la famille doit être pris en considération pour autant qu'il apparaisse avec une vraisemblance suffisante comme étant effectivement réalisable sur la durée (ATF 122 II 1 consid. 3c; arrêt TF 2C\_ 763/2014 du 23 janvier 2015 consid. 5.2); qu'en l'espèce, sans emploi depuis son arrivée dans le pays, la fiancée du recourant est entièrement assistée par le service d'aide aux réfugiés depuis plus de cinq ans et sa dette sociale se monte à quelque CHF 140'000.-; qu'elle réside dans un logement réservé à l'habitation par une personne, selon le contrat de bail; que la commune de son domicile a refusé de garantir la prise en charge financière du recourant; qu'il est hautement probable qu'en cas d'octroi d'une autorisation de séjour en vue du mariage, celui-ci émargera à l'aide sociale; qu'en effet, rien n'indique que le recourant - qui ne dispose d'aucune formation - sera en mesure de s'intégrer sur le marché du travail helvétique; qu'à cela s'ajoute que les démarches en vue du mariage n'ont pas abouti, de sorte que sa célébration ne pourra pas intervenir à brève échéance; qu'au surplus, des doutes existent, à ce stade de la procédure, quant au caractère abusif du mariage projeté - qui pourrait ne viser qu'à éluder les règles sur le séjour du recourant en Suisse - et qu'une instruction complémentaire devra nécessairement être menée avant la délivrance éventuelle d'une autorisation de séjour en sa faveur; qu'en effet, force est de rappeler que le recourant a rencontré sa fiancée - de dix ans son aînée - pour la première fois en Suisse, à la fin 2012 alors qu'il était renvoyé en Italie à cette même période, qu'il a ouvert une procédure en vue du mariage en 2013, mais sous une autre identité, qu'il en a entamé une seconde en 2014, qui a dû être classée sans suite en raison du défaut de collaboration de la fiancée; qu'en tout état de cause, il n'y a pas en l'espèce d'indice concret d'un mariage sérieusement voulu et dont la conclusion paraît imminente; qu'au demeurant, le recourant peut poursuivre dans son pays d'accueil les démarches en vue de son mariage, de sorte que rien ne justifie sa présence en Suisse avant l'octroi éventuel d'une autorisation de séjour au titre du regroupement familial; qu'en particulier, il ne peut valablement prétendre que l'état de santé de sa fiancée impose sa présence immédiate à ses côtés; en tous les cas, il ne l'a pas établi de

manière convaincante;

Tribunal cantonal TC Page 5 de 5 que, partant, il n'y a pas lieu de lui accorder une autorisation de séjour fondée sur l'art. 17 al. 2 LEtr; que, d'après l'art. 64 LEtr, les autorités compétentes rendent une décision de renvoi ordinaire à l'encontre d'un étranger qui n'a pas d'autorisation alors qu'il y est tenu (let. a), d'un étranger qui ne remplit pas ou ne remplit plus les conditions d'entrée en Suisse (art.5) (let. b) ou d'un étranger auquel une autorisation est refusée ou dont l'autorisation bien que requise, est révoquée ou n'est pas prolongée après un séjour autorisé (let. c); qu'en l'espèce, le recourant ne dispose d'aucune autorisation pour séjourner en Suisse, de sorte que son renvoi en Italie - où il dispose d'une autorisation de séjour - est pleinement justifié; que, pour les motifs qui précèdent, son recours doit être rejeté; que, dans la mesure où, par la présente, l'autorité de céans statue sur le fond de l'affaire, la demande de restitution de l'effet suspensif est devenue sans objet; que par ailleurs, force est de constater que les conditions posées par l'art. 142 al. 2 CPJA pour obtenir l'assistance judiciaire complète n'étaient manifestement pas remplies, le recours n'ayant d'emblée et à l'évidence aucune chance de succès; que, partant, la requête d'assistance judiciaire doit également être rejetée; qu'au vu de la situation financière précaire du recourant, il y a lieu toutefois de renoncer au prélèvement de frais de procédure (art. 129 CPJA); la Cour arrête: I. Le recours (601 2016 174) est rejeté. Partant, la décision du 16 juin 2016 est confirmée. II. La demande d'assistance judiciaire (601 2016 175) est rejetée. III. La demande de restitution de l'effet suspensif (601 2016 176), devenue sans objet, est classée. IV. Il est renoncé au prélèvement de frais de procédure. V. Communication. Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les trente jours dès sa notification. Fribourg, le 12 septembre 2016  
2016/mju Présidente Greffière-stagiaire

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