

# FR\_GERICHTE 601 2017 251 vom 25. Januar 2019

FR Kantonsgericht, 2019-01-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_601\\_2017\\_251](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2017_251)

FR: FR\_GERICHTE 601 2017 251 du 25 janvier 2019

IT: FR\_GERICHTE 601 2017 251 del 25 gennaio 2019

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 12

octobre 2017, relatif à la pratique appliquée lorsque les deux parents ne sont pas au bénéfice Tribunal cantonal TC Page 3 de 7 du même statut. En outre, elle reproche au SPoMi de n'avoir pas pris correctement en compte l'intérêt supérieur de ses enfants; qu'invitée à se déterminer, l'autorité intimée s'est référée à sa décision du 19 octobre 2017 et a renoncé à formuler de plus amples observations; que, les 12 avril et 24 avril 2018, les parents ont produit divers documents, dont notamment leurs fiches de salaire respectives (mars ou avril 2018); 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 (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'opportunité (art. 78 al. 2 CPJA); que la loi du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) porte, depuis le 1er janvier 2019, la dénomination de loi sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20). En outre, elle a subi diverses modifications, lesquelles ne sauraient trouver ici application. Partant, les dispositions légales applicables le sont dans leur teneur jusqu'au 31 décembre 2018; que, dans le cas particulier, la recourante reproche tout d'abord au SPoMi d'avoir violé son droit d'être entendue en ne traitant pas son argument consistant à soutenir qu'en application de l'arrêt du Tribunal fédéral 9C\_639/2012 du 13 février 2013, lorsque les parents ne bénéficient pas du même statut en Suisse, il y a lieu de mettre les enfants au bénéfice du statut le plus stable; qu'à cet égard, il y a lieu rappeler que la jurisprudence a notamment déduit du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.) le devoir pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le justiciable puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et exercer son droit de recours à bon escient. Pour répondre à ces exigences, elle doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité compétente n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige

(ATF 134 I 83 consid. 4.1; arrêt TF 2C\_126/2015 du 20 février 2015 consid. 4.1); qu'en l'occurrence, la jurisprudence à laquelle se réfère la recourante n'est pas pertinente; que, dans cette affaire, l'enfant avait précisément un intérêt primordial au regroupement familial et devait dès lors être autorisé à venir vivre en Suisse, où séjournait déjà son père et sa mère, titulaires respectivement d'un permis B et d'un permis F;

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 que, comme on le verra ci-après, dans le cas particulier, aucune disposition ne confère aux enfants un droit à proprement parler à séjourner en Suisse; que, partant, l'autorité intimée n'avait pas l'obligation de discuter le moyen soulevé par la recourante, non applicable en l'espèce; que, mal fondé, le grief relatif à la violation du droit d'être entendu doit être rejeté; que, sur le plan matériel, en vertu de l'art. 44 LEI, dans sa version jusqu'au 31 décembre 2018, l'autorité compétente peut octroyer une autorisation de séjour au conjoint étranger du titulaire d'une autorisation de séjour et à ses enfants célibataires de moins de 18 ans s'ils vivent en ménage commun avec lui (let. a), disposent d'un logement approprié (let. b) et ne dépendent pas de l'aide sociale (let. c); qu'il est rappelé que l'art. 44 LEI ne consacre aucun droit au regroupement familial; les cantons peuvent soumettre l'octroi de l'autorisation cas échéant à des conditions plus sévères ("Kann- Vorschrift"). Partant, même s'il satisfait aux exigences de l'art. 44 LEI, un étranger au bénéfice d'une autorisation de séjour n'a pas un droit à obtenir une autorisation au titre de regroupement familial. Cet article a pour unique fonction de restreindre la liberté des cantons dans l'octroi des autorisations de séjour; elle n'a pas pour but d'astreindre ces derniers à délivrer de telles autorisations. En d'autres termes, les conditions énoncées ci-dessus ont pour seul effet d'exclure tout séjour à celui qui n'y satisfait pas; une réalisation de ces conditions laisse en revanche au canton la faculté d'accorder ou de refuser l'autorisation de séjour demandée (arrêt TC FR 601 2015 10 du 24 août 2015 consid. 2b et la référence citée); qu'un droit au regroupement familial en faveur des enfants d'un étranger au bénéfice d'un droit de présence assuré en Suisse peut découler également de l'art. 8 CEDH à condition que les exigences fixées par le droit interne aux art. 44 et 47 LEI soient respectées (cf. ATF 137 I 284 consid. 1.3 et 2.6; arrêt TF 2C\_555/2017 du 5 décembre 2017 consid. 3); que, en tout état de cause, pour que la garantie de l'art. 8 CEDH puisse être invoquée, il faut être en présence d'une mesure étatique qui aboutit à la séparation des membres d'une famille (arrêt TF 2C\_689/2017 du 1er février 2018 consid. 1.2.2); qu'il faut aussi tenir compte de l'intérêt fondamental de l'enfant, ainsi que l'exige l'art. 3 al. 1 de la convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE; RS 0.107), lequel ne fonde toutefois pas une prétention directe à l'octroi ou au maintien d'une autorisation (ATF 144 I 91 consid. 5.2; arrêt TF 2C\_950/2017 du 16 mai 2018 consid. 3.2); que, dans le cas particulier, il ressort du dossier que le couple ne dispose pas de moyens financiers suffisants, leur dette d'aide sociale se chiffrant à CHF 25'975.10, celle de l'épouse auprès de l'ORS à CHF 28'722.05 et le montant total de leurs poursuites et actes de défauts de biens avoisinant les CHF 89'000.-; que, vu la situation financière déficitaire de la famille, c'est dès lors à juste titre que l'autorité intimée a refusé le regroupement familial, la condition de l'art. 44 let. c LEI (non-dépendance à l'aide sociale) n'étant pas satisfaite; qu'aucun droit ne pouvait en outre être déduit des art. 8 CEDH et 3 CDE, étant souligné que le refus de délivrer une autorisation de séjour ne prétérite aucunement la pérennité du séjour des

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 enfants en Suisse, puisque ceux-ci, admis provisoirement, ne sont pas appelés à devoir quitter le pays et à se séparer de leurs parents; qu'au demeurant, force est de constater qu'ils ne peuvent pas non plus prétendre à l'octroi d'une autorisation

de séjour en se fondant sur l'art. 84 al. 5 LEI; que, selon cette disposition, les demandes d'autorisation de séjour déposées par un étranger admis provisoirement et résidant en Suisse depuis plus de cinq ans sont examinées de manière approfondie en fonction de son niveau d'intégration, de sa situation familiale et de l'exigibilité d'un retour dans son pays de provenance; qu'à l'image de ce qui vaut pour l'art. 44 LEI, il faut d'emblée préciser que l'étranger admis provisoirement qui sollicite une autorisation de séjour en application de l'art. 84 al. 5 LEI n'a pas un droit à la délivrance d'une telle autorisation, à savoir à la transformation de son permis F en permis B (arrêt TF 2C\_689/2017 du 1er février 2018 consid. 1.2.1); que cette autorisation de séjour est proposée par le canton et accordée par le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après: SEM) sur le fondement des dérogations aux conditions d'admission prévues aux art. 30 al. 1 let. b LEtr et 31 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) (cf. arrêts 2D\_32/2017 du 10 août 2017 consid. 4; 2C\_689/2017 du 1er février 2018 consid. 1.2.1; Directives SEM, Domaine des étrangers [ci-après: Directives LEtr], n. 5.6.10); que, d'après l'art. 30 al. 1 LEI, il est possible de déroger aux conditions d'admission (art. 18 à 29) dans le but de tenir compte des cas individuels d'extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs (let. b); qu'en l'occurrence, à l'heure actuelle, il n'existe aucun risque objectif de perte du statut que les autorités fédérales ont accordé aux enfants; que ces derniers ne peuvent dès lors pas invoquer le cas d'extrême gravité, au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEI, pour se voir octroyer une autorisation de séjour; que, vu l'unité de la famille en Suisse et à l'image ce qui a été exposé ci-avant, ils ne peuvent pas non plus tirer argument des art. 8 CEDH et 3 CDE en lien avec l'art. 84 al. 5 LEI; que, dans les circonstances du cas, l'on ne voit pas en quoi le principe de la proportionnalité aurait été violé (cf. art. 96 LEtr); qu'au vu de l'ensemble ce qui précède, force est de conclure que le SPoMi n'a pas violé la loi, ni commis un excès ou un abus de son vaste pouvoir d'appréciation, en refusant de transformer les permis F des enfants de la recourante en permis B; que partant, sa décision, qui se fonde sur des motifs objectifs et raisonnables, doit être confirmée et le recours rejeté; que la recourante a encore requis l'octroi de l'assistance judiciaire partielle (601 2017 252) pour la présente procédure de recours; que, selon l'art. 142 CPJA, a droit à l'assistance judiciaire la partie qui ne dispose pas de ressources suffisantes pour supporter les frais d'une procédure sans s'exposer à la privation des

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 choses nécessaires à son existence et à celle de sa famille (al. 1). L'assistance n'est pas accordée lorsque la procédure paraît d'emblée vouée à l'échec pour un plaideur raisonnable (al. 2) (cf. art. 29 al. 3 Cst.); que, selon la jurisprudence, un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et qu'elles ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter; il n'est en revanche pas voué à l'échec lorsque les perspectives de succès sont égales aux risques d'échec ou qu'elles ne sont que faiblement inférieures à ceux-ci. L'élément déterminant réside dans le fait que l'indigent ne doit pas se lancer, parce qu'il plaide aux frais de la collectivité, dans des démarches vaines qu'une personne raisonnable n'entreprendrait pas si, disposant de moyens suffisants, elle devait les financer de ses propres deniers (cf. arrêt TF 2D\_3/2016 du 24 mars 2016 consid. 6. 1; ATF 129 I 129 in JdT 2005 IV 200); qu'en l'espèce, au vu des motifs énumérés ci-dessus, il convient d'admettre que la cause était d'emblée dénuée de toute chance de succès; que la première condition cumulative de l'assistance judiciaire n'étant pas remplie, la requête de la recourante doit dès lors être

rejetée; qu'il y a lieu cependant de tenir compte de la situation financière précaire de la famille et de renoncer à percevoir des frais de procédure (art. 129 CPJA); qu'en revanche, aucune indemnité de partie n'est allouée au mandataire de la recourante (art. 137 CPJA);

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 la Cour arrête : I. Le recours (601 2017 251) est rejeté. Partant, la décision du Service de la population et des migrants du 19 octobre 2017 est confirmée. II. La requête d'assistance judiciaire partielle (601 2017 252) est rejetée. III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires. IV. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie. V. Notification. Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification. Fribourg, le 25 janvier 2019/smo La Présidente : La Greffière :

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