

# FR\_GERICHTE 601 2022 62 vom 14. März 2023

FR Kantonsgericht, 2023-03-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_601\\_2022\\_62](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2022_62)

FR: FR\_GERICHTE 601 2022 62 du 14 mars 2023

IT: FR\_GERICHTE 601 2022 62 del 14 marzo 2023

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 19

août 2013 consid. 2.4 et les références citées); qu'en l'espèce, il convient d'emblée de relever que c'est à tort que les recourants allèguent que cette disposition n'est pas applicable au cas d'espèce, au motif qu'ils seraient entrés en Suisse non pas pour un séjour temporaire, comme le prévoit l'art. 17 al. 1 LEI, mais pour s'y installer durablement; qu'en effet, les recourants n'ont pas démontré, ni même prétendu, qu'ils disposaient d'un visa d'entrée en vue d'un séjour de plus de nonante jours et de surcroît pour l'exercice d'une activité lucrative, lequel ne peut être émis qu'après la délivrance, par les autorités cantonales compétentes, d'une autorisation de séjour avec prise d'emploi (cf. [www.eda.admin.ch](http://www.eda.admin.ch), rubrique Conseils pour les voyages & représentations, Choisir un pays, Colombie, Visa [consulté le 6 mars 2023]); que, dans ces conditions, et à défaut de preuve du contraire, force est de retenir qu'ils sont entrés en Suisse sans visa, dans le cadre d'un séjour touristique autorisé pour une durée maximale de nonante jours; que c'est en vain également qu'ils se prévalent de l'autorisation de séjour provisoire que leur ont délivrée les autorités genevoises; que celle-ci, octroyée à bien plaisir pour la durée de la procédure initiée en vue de la régularisation de leur séjour dans ce canton, ne saurait déployer ses effets dans le canton de Fribourg, dans lequel une seconde demande a été déposée; que, selon le prescrit de l'art. 37 LEI, les recourants se devaient en effet de solliciter une autorisation de séjour dans le canton de Fribourg avant de s'y installer, ce qu'ils n'ont pas fait; qu'au demeurant, l'autorisation provisoire dont ils ont pu bénéficier a nécessairement cessé de produire ses effets dès le moment où les recourants ont quitté le canton de Genève pour s'installer à Grolley; qu'il est ainsi établi – et du reste admis par le recourant lors de ses auditions par la police cantonale – que la famille séjourne illégalement dans le canton et que lui-même y travaille sans aucune autorisation; que la question qui se pose dès lors est celle de savoir si les recourants peuvent attendre dans le canton l'issue de la procédure initiée en vue de l'octroi d'une autorisation de séjour, en application de l'art. 17 al. 2 LEI; que cette disposition prévoit en effet qu'à titre exceptionnel, 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 LEI

n'existe et

Tribunal cantonal TC Page 5 de 9 que la personne concernée accepte de collaborer au sens de l'art. 90 LEI (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 LEI (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 cela ne s'applique que dans le cas où il est évident que le requérant 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). En outre, la Cour de céans a 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 (arrêts TC FR 601 2018 164 du 5 juin 2019; 601 2018 312 du 20 décembre 2018; 601 2016 6 du 25 février 2016); que la loi n'exige qu'un examen *prima facie* (arrêt TC FR 601 2017 81 du 29 juin 2017); que la personne étrangère n'a en principe pas un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour, à moins qu'elle puisse se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit (ATF 141 II 169 consid. 4); qu'en l'occurrence, les recourants ne peuvent faire valoir aucun droit de séjour en Suisse, à quelque titre que ce soit; qu'en tant que ressortissants colombiens, ils ne peuvent se prévaloir des droits que confère 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); qu'aucun accord international entre la Suisse et la Colombie ne confère un droit de séjour en Suisse aux ressortissants de cet Etat; que les recourants ne peuvent pas davantage tirer de l'établissement de la mère du recourant en Suisse un droit à l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101) qui protège les relations familiales, cette garantie conventionnelle ne s'appliquant en principe qu'à la famille dite nucléaire formée des conjoints et des enfants mineurs. Une exception n'est possible que si la personne désireuse de rejoindre un membre de sa famille élargie se trouve dans une relation de dépendance exclusive avec celle-ci (cf. arrêt TF 2C\_471/2019 du 25 septembre 2019 consid. 4.1 et les références). Tel n'est manifestement pas le cas du recourant ou des membres de sa famille; qu'au demeurant, il n'est de toute manière pas concevable que, par le biais de l'art. 8 CEDH, un étranger qui ne dispose, en vertu de la législation interne, d'aucun droit à résider en Suisse puisse obtenir des autorisations sans que les conditions des art. 42 à 47 LEI ne soient réalisées (cf. arrêts TF 2C\_153/2018 du 25 juin 2018 consid. 5.3; 2C\_969/2017 du 2 juillet 2018 consid. 3.1);

Tribunal cantonal TC Page 6 de 9 qu'or, le regroupement familial doit également être nié à l'aune de la LEI, qui réserve ce droit au conjoint et aux enfants du titulaire du droit de séjour âgés de moins de 18 ans (cf. art. 42 ss LEI); que le recourant ne peut pas non plus prétendre à un droit de séjour du fait qu'il aurait par le passé bénéficié d'une autorisation de séjour dans le pays au titre du regroupement familial - ce qui n'est au demeurant pas établi - puis

d'un permis autonome de mai 2010 à mai 2011, dans la mesure où il a renoncé à dite autorisation pour retourner dans son pays d'origine (cf. art. 30 al. 1 let. k LEI et 49 OASA); que, s'agissant des enfants mineurs des recourants, il convient de rappeler que l'enfant étranger mineur partage, sous l'angle de la police des étrangers, le sort du parent qui dispose du droit de garde et doit, cas échéant, quitter avec lui le pays si le détenteur du droit de garde n'a pas ou plus d'autorisation de séjour (cf. art. 25 al. 1 et 301 al. 3 CC; ATF 136 III 353 consid. 3.2; arrêt TF 2C\_1228/2012 du 20 juin 2013 consid. 6.1). Par ailleurs, dans la mesure où le sort de l'enfant suit celui de ses parents, son renvoi n'est pas susceptible de porter atteinte à l'unité familiale et aux droits découlant de l'art. 8 CEDH (cf. arrêts TF 2C\_1228/2012 du 20 juin 2013 consid. 6.2; TC FR 601 2018 282 du 21 octobre 2019); que, dans le cadre de l'examen de la proportionnalité de la mesure (cf. art. 8 par. 2 CEDH, art. 96 LEI et art. 13 cum art. 36 Cst.), il faut toutefois tenir compte de l'intérêt fondamental de l'enfant, au sens de l'art. 3 de la convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (convention de New York, CDE; RS 0.107) à pouvoir grandir en jouissant d'un contact étroit avec ses deux parents (ATF 143 I 21 consid. 5.5.1; arrêts TF 2C\_1050/2016 du 10 mars 2017 consid. 5.1; 2C\_520/2016 du 13 janvier 2017 consid. 4.2 et les arrêts cités), étant précisé que, sous l'angle du droit des étrangers, cet élément n'est pas prépondérant par rapport aux autres (cf. ATF 143 I 21 consid. 5.5.1; 139 I 315 consid. 2.4; arrêt TF 2C\_1050/2016 du 10 mars 2017 consid. 5.1); qu'en tout état de cause, l'art. 3 CDE ne saurait fonder une prétention directe à l'octroi ou au maintien d'une autorisation (ATF 140 I 145 consid. 3.2; 139 I 315 consid. 2.4 s.; arrêts TF 2C\_165/2017 du 3 août 2017 consid. 3.3; 2C\_1050/2016 du 10 mars 2017 consid. 5.1); qu'en l'occurrence, dans la mesure où la famille du recourant réside illégalement dans le canton et qu'elle ne peut faire valoir aucun droit de séjour, à quelque titre que ce soit, le SPoMi n'a pas violé la loi, en particulier l'art. 17 LEI, en refusant de l'autoriser à séjourner et travailler dans le canton durant la procédure; que, sous l'angle de la proportionnalité (art. 96 LEI), on ne peut pas davantage reprocher au SPoMi d'avoir commis un excès ou un abus de son vaste pouvoir d'appréciation en refusant de délivrer aux recourants une autorisation de séjour provisoire; qu'il ne faut pas perdre de vue en effet que, dès la première audition administrative du recourant, le 18 février 2021, et à chaque entretien depuis lors, l'autorité intimée lui a rappelé son obligation de transférer son domicile dans le canton de Genève - où une autorisation provisoire avait alors été accordée à bien plaisir à sa famille - et a clairement porté son attention sur le fait qu'elle n'entrerait pas en matière sur la demande d'autorisation de séjour tant que la famille poursuivrait son séjour illégal dans le canton, refus qu'elle a explicitement signifié au recourant le 31 août 2021 déjà; que ce dernier a fait fi, de manière crasse et délibérée, des injonctions de l'autorité cantonale et refusé de se conformer aux règles applicables aux étrangers désireux de séjourner et travailler dans le canton;

Tribunal cantonal TC Page 7 de 9 que l'obstination du recourant à enfreindre le droit ne saurait placer l'autorité intimée devant le fait accompli et la contraindre à statuer sur la demande d'autorisation de séjour, nonobstant le texte clair de l'art. 17 LEI; que toute autre conclusion constituerait une sorte de prime à l'illégalité, propre à saboter les efforts consentis en vue de lutter contre l'immigration clandestine ainsi qu'une inégalité de traitement flagrante par rapport aux étrangers respectueux des principes légaux en la matière; que la décision du SPoMi est d'autant plus justifiée que, sur le fond, la demande d'autorisation de séjour n'a guère de chance d'aboutir; que, ne disposant d'aucun droit de séjour dans le pays, les conditions d'admission des membres de la famille recourante sont en effet réglées de manière restrictive par la LEI; qu'or, pour prétendre à l'octroi d'une

autorisation de séjour pour l'exercice d'une activité lucrative salariée ou indépendante, l'admission du requérant doit servir les intérêts économiques du pays (art. 18 let. a et 19 let. a LEI). L'activité est dans l'intérêt économique du pays si l'étranger offre par là une prestation pour laquelle il existe une demande non négligeable et qui n'est pas déjà fournie en surabondance (UEBERSAX, in Code annoté de droit des migrations, Volume II: Loi sur les étrangers, 2017, art. 19 n. 11); qu'en l'espèce, l'entreprise - active dans le domaine du parquet, du carrelage, de la peinture et du nettoyage - que le recourant déclare avoir inscrite au registre du commerce du canton du Valais avec sa mère, ne paraît manifestement pas répondre à cette exigence, vu le potentiel qu'offre dans ce domaine la main-d'œuvre en Suisse (cf. art. 21a al. 1 LEI). Il n'est pas non plus établi qu'il dispose d'une formation achevée dans l'un ou l'autre des domaines précités pour prétendre à l'octroi d'une autorisation pour l'exercice d'une activité lucrative, dans la mesure où il ressort du dossier que, dans son pays d'origine, il travaillait dans le commerce des voitures d'occasion; que, par ailleurs, les conditions mises à l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur, au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEI, en dérogation aux conditions d'admission ordinaire (art. 18 à 29 LEI), ne semblent pas réalisées non plus; que l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur suppose en effet l'existence d'une relation avec la Suisse si étroite qu'on ne peut pas exiger de l'étranger qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine (arrêt TF 2C\_754/2018 du 28 janvier 2019); qu'or, à aucun moment durant la procédure, le recourant n'a fait état d'une situation d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs (cf. art. 30 al. 1 let. b et 58a al. 1 LEI et 31 al. 1 OASA) justifiant l'installation de sa famille dans le pays; qu'en tous cas, la famille ne peut pas tirer de sa présence dans le pays - non autorisée durant près de deux ans - une intégration particulièrement réussie au point de justifier, sous l'angle de la proportionnalité, une dérogation aux conditions d'admission ordinaire; qu'en outre, sur une si courte période, l'intégration scolaire des enfants, âgés de 16, 13 et 6 ans, ne s'oppose pas à leur retour dans leur pays d'origine, avec leurs parents. L'aîné a du reste désormais achevé sa scolarité obligatoire et projette d'entamer une formation professionnelle. Par ailleurs, vu son jeune âge, la cadette, qui a récemment débuté sa scolarité en Suisse, pourra sans difficulté particulière s'adapter au système scolaire de son pays d'origine, dont elle parle la langue. Quant au

Tribunal cantonal TC Page 8 de 9 fils de 13 ans, il ne faut pas perdre de vue qu'il avait déjà suivi plusieurs années de scolarité primaire en Colombie, où il a vécu jusqu'à l'âge de 9 ans. Sa réintégration dans le cursus scolaire de son pays d'origine, après une période d'adaptation, ne paraît dès lors pas insurmontable, de loin s'en faut, d'autant qu'il sera toujours entouré de ses parents, de son frère aîné et sa sœur. Finalement, la situation des enfants des recourants ne sera pas différente de celle des autres enfants dont les parents décident d'immigrer ou de rentrer au pays après un (long) séjour à l'étranger; qu'autrement dit, la réintégration de la famille recourante dans son pays d'origine, après quatre ans de séjour à l'étranger, ne devrait pas présenter de difficultés particulières. En tous les cas, aucun indice ne laisse apparaître que son sort y sera plus précaire que celui de ses compatriotes dans la même situation ou que son renvoi serait de nature à l'exposer à un déracinement (cf. arrêt TAF F-4478/2016 du 29 janvier 2018 consid. 4.7 et les références citées); que les craintes du recourant liées à un retour dans son pays d'origine en raison d'une extorsion de fonds et de menaces dont il aurait fait l'objet et pour lesquelles il a déposé une plainte pénale à Cali, où il résidait alors, ne sauraient justifier la poursuite du séjour de la famille en Suisse ni, à fortiori, l'octroi en sa faveur d'une autorisation de séjour

pour cas d'extrême gravité; qu'en conclusion, dans la mesure où les recourants ne disposent d'aucune autorisation de séjour dans le pays ni même d'aucun droit à en obtenir une, et que, de surcroît, les conditions mises à l'octroi d'un permis de séjour ne semblent manifestement pas réalisées en l'état, l'autorité intimée était parfaitement légitimée à refuser l'octroi d'une autorisation de séjour provisoire dans le canton, en application de l'art. 17 al. 2 LEI, et à exiger d'eux qu'ils attendent à l'étranger l'issue de la procédure initiée dans le canton; que toute autre conclusion reviendrait à autoriser les recourants à prolonger leur séjour dans le canton jusqu'à l'échéance des procédures de recours que leur ouvrirait encore une décision négative relative à leur demande d'autorisation de séjour, ce que rien ne justifie; que, pour le reste, le fait que l'autorité intimée ait intitulé sa décision "refus d'entrer en matière sur la demande d'autorisation de séjour" n'est pas déterminant (cf. art. 95 al. 3 CPJA), les motifs et conclusions de sa décision étant clairs et explicites; que, mal fondé, le recours doit dès lors être rejeté et la décision attaquée confirmée; que, vu l'issue du recours, les frais de procédure doivent être mis à la charge des recourants qui succombent (art. 131 CPJA); que, pour les mêmes motifs, il n'est pas alloué d'indemnité de partie (art. 137 CPJA); (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 9 de 9 la Cour arrête : I. Le recours est rejeté. Partant, la décision du 14 avril 2022 est confirmée. II. Les frais de procédure, par CHF 1'000.-, sont mis à la charge des recourants. Ils sont compensés par l'avance de frais effectuée. III. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie. IV. Notification. Cette décision peut faire l'objet d'un recours constitutionnel subsidiaire auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification. La fixation du montant des frais de procédure peut, dans un délai de 30 jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA). Fribourg, le 14 mars 2023/mju La Présidente: Le Greffier-stagiaire:

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