

# **NE\_GERICHTE CDP.2019.364 vom 20. März 2020**

NE Tribunal cantonal, 2020-03-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CDP.2019.364](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2019.364)

FR: NE\_GERICHTE CDP.2019.364 du 20 mars 2020

IT: NE\_GERICHTE CDP.2019.364 del 20 marzo 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté dans les formes et délai légaux, le recours est recevable.

### **E. 2**

\_\_\_\_\_). Le 16 octobre 2019, au moment où le département a statué, la validité de ces autorisations de séjour était donc échue. Il en est de même dans le cadre de la présente procédure. Nonobstant, les recourants disposent encore d'un intérêt actuel à recourir dans la mesure où la décision litigieuse peut être considérée (aussi) comme une décision portant sur le refus de renouvellement de leurs autorisations de séjour.

### **E. 3**

al. 6 Annexe I de l'Accord 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) pour obtenir la prolongation de son autorisation de séjour jusqu'à la fin de sa formation et, dans l'affirmative, si sa mère peut se prévaloir d'un droit dérivé de celui de son fils.

### **E. 4**

a) Selon la jurisprudence, il découle de l'article 3 al. 6 Annexe I ALCP que les enfants d'un ressortissant d'une partie contractante qui exerce ou non, ou qui a exercé une activité économique sur le territoire de l'autre partie contractante ont le droit à la poursuite de leur séjour dans l'Etat d'accueil, afin d'y terminer leur formation, lorsque l'on ne peut raisonnablement pas exiger d'eux qu'ils retournent dans leur pays d'origine pour achever celle-ci ( ATF 142 II 35 cons. 4.1, 139 II 393 cons. 4.2; arrêts du TF du 13.05.2019 [2C\_870/2018] cons. 3.1 et du 30.06.2016 [2C\_997/2015] cons. 2; arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes [actuellement: Cour de justice de l'Union européenne; ci-après: la CJUE] du 15.03.1989 C-389/87 et C-390/87 Echtertnach et Moritz, Rec. 1989-723 point 23). Le terme de formation précité comprend également la formation scolaire ( ATF 132 V 184 cons. 7.2; arrêt du TF du 11.06.2019 [2C\_820/2018] cons. 4.1; arrêt de la CJUE du 17.09.2002, Baumbast, C-413/99, Rec. p. I-7091, point 69). Cette jurisprudence implique que les enfants aient déjà commencé, dans le cadre de leur formation, à s'intégrer dans le pays d'accueil, ce qui a été nié pour des enfants en bas âge, même s'ils se trouvaient en garderie ou à l'école enfantine ( ATF 139 II 393 cons. 4.2.2; arrêt du 13.05.2019 [2C\_870/2018] cons. 3.3.2). Le Tribunal fédéral a estimé que le droit d'obtenir une autorisation de séjour en vertu de l'article 3 al.

### **E. 6**

Vu le sort de la cause, il est statué sans frais, les autorités cantonales n'en payant pas (art. 47 al. 2 LPJA ), et avec allocation de dépens en faveur des recourants (art. 48 al. 1 LPJA ).

Leur mandataire n'ayant à ce jour pas déposé un état des honoraires et des frais, les dépens seront fixés sur la base du dossier (art. 64 al. 1 et 2 LTFrais ). Tout bien considéré, l'activité déployée par ce mandataire, qui représentait déjà les intéressés devant l'instance de recours précédente, peut être évaluée à quelque 6 heures. Eu égard au tarif usuellement appliqué par la Cour de céans de l'ordre de 280 francs de l'heure (CHF 1'680), des débours à raison de

#### **E. 10**

% des honoraires (art. 63 LTFrais ; CHF 168) et de la TVA au taux de 7,7 % (CHF 142.30), l'indemnité de dépens doit être fixée à 1'990.30 francs, tout compris.

#### **E. 50**

al. 1 let. b et 2 LEI permet au conjoint étranger de demeurer en Suisse après la dissolution de l'union conjugale, lorsque la poursuite de son séjour s'impose pour des raisons personnelles majeures. Cette disposition vise à régler les situations qui échappent à l'article 50 al. 1 let. a LEI, soit parce que le séjour en Suisse durant l'union conjugale n'a pas duré trois ans, soit parce que l'intégration n'est pas suffisamment accomplie, ou encore parce que ces deux aspects font défaut mais que ■ eu égard à l'ensemble des circonstances ■ l'étranger se trouve dans un cas de rigueur après la dissolution de la famille (ATF 142 II 152cons. 3.1;138 II 393cons. 3.1;137 II 345cons. 3.2.1). A cet égard, c'est la situation personnelle de l'intéressé qui est décisive et non l'intérêt public que revêt une politique migratoire restrictive. Il s'agit par conséquent uniquement de décider du contenu de la notion juridique indéterminée "raisons personnelles majeures" et de l'appliquer au cas d'espèce, en gardant à l'esprit que l'article 50 al. 1 let. b LEI confère un droit à la poursuite du séjour en Suisse (ATF 138 II 393cons. 3.1 et les arrêts cités). La loi a mis en lumière un certain nombre de situations dans lesquelles la poursuite du séjour en Suisse peut s'imposer, qui ne sont toutefois pas exhaustives. Parmi celles-ci figure notamment la réintégration fortement compromise dans le pays d'origine (art. 50 al. 2 LEI;ATF 138 II 393cons. 3 et les arrêts cités). A cet égard, la question n'est pas de savoir s'il est plus facile pour la personne concernée de vivre en Suisse, mais uniquement d'examiner si, en cas de retour dans le pays d'origine, les conditions de sa réintégration sociale, au regard de sa situation personnelle, professionnelle et familiale, seraient gravement compromises (ATF 138 II 229cons. 3.1; arrêts du TF du 11.06.2012 [2C\_748/2011]cons. 2.2.2 et du 04.11.2010 [2C\_369/2010]cons. 4.1). Le simple fait que l'étranger doive retrouver des conditions de vie qui sont usuelles dans son pays de provenance, ne constitue pas une raison personnelle majeure au sens de l'article 50 LEI, même si ces conditions de vie sont moins avantageuses que celles dont cette personne bénéficie en Suisse (cf. ATF 138 II 393cons. 6; arrêts du TF des 24.06.2019 [2C\_145/2019]cons. 3.7, 16.04.2019 [2C\_201/2019]cons. 5.1 et 28.11.2018 [2C\_12/2018]cons. 3.4).

b) En l'espèce, X1 \_\_\_\_\_ est née en République dominicaine où elle a passé son enfance, son adolescence, ainsi que les premières années de sa vie d'adulte, et où elle a suivi toute sa scolarité et poursuivi des études jusqu'en 1997, selon son curriculum vitae. Elle a ainsi vécu au moins les vingt et une premières années de sa vie dans son pays d'origine où elle ne prétend pas qu'elle n'aurait plus de famille. Elle pourrait en outre faire valoir l'expérience acquise dans les activités professionnelles qu'elle a exercées tant en Espagne qu'en Suisse, dans le domaine de la restauration et du travail domestique. On ne saurait ainsi retenir qu'en cas de retour dans son pays, la prénommée se trouverait confrontée à des difficultés de réadaptation insurmontables. Quant à sa fille B. \_\_\_\_\_,

née en 2018, originaire de la République dominicaine et de l'Equateur, sur laquelle elle détient l'autorité parentale et la garde, elle est encore très jeune et pourrait facilement s'adapter à un nouvel environnement. Autre est la question de savoir si on peut exiger de X2 \_\_\_\_\_, qui est âgé de onze ans et demi, qu'il suive sa mère, qui a sa garde et l'autorité parentale conjointe, dans un pays dont il ne possède pas la nationalité et qui lui est totalement étranger. Dans la mesure où celui-ci est de nationalité espagnole et est scolarisé en Suisse depuis son arrivée en 2013, il y a toutefois lieu d'examiner, préalablement, s'il peut se fonder sur l'article 3 al. 6 Annexe I de l'Accord 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) pour obtenir la prolongation de son autorisation de séjour jusqu'à la fin de sa formation et, dans l'affirmative, si sa mère peut se prévaloir d'un droit dérivé de celui de son fils.

4.a) Selon la jurisprudence, il découle de l'article 3 al. 6 Annexe I ALCP que les enfants d'un ressortissant d'une partie contractante qui exerce ou non, ou qui a exercé une activité économique sur le territoire de l'autre partie contractante ont le droit à la poursuite de leur séjour dans l'Etat d'accueil, afin d'y terminer leur formation, lorsque l'on ne peut raisonnablement pas exiger d'eux qu'ils retournent dans leur pays d'origine pour achever celle-ci (ATF 142 II 35 cons. 4.1, 139 II 393 cons. 4.2; arrêts du TF du 13.05.2019 [2C\_870/2018] cons. 3.1 et du 30.06.2016 [2C\_997/2015] cons. 2; arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes [actuellement: Cour de justice de l'Union européenne; ci-après: la CJUE] du 15.03.1989 C-389/87 et C-390/87 *Echternach et Moritz*, Rec. 1989-723 point 23). Le terme de formation précité comprend également la formation scolaire (ATF 132 V 184 cons. 7.2; arrêt du TF du 11.06.2019 [2C\_820/2018] cons. 4.1; arrêt de la CJUE du 17.09.2002, *Baumbast*, C-413/99, Rec. p. I-7091, point 69). Cette jurisprudence implique que les enfants aient déjà commencé, dans le cadre de leur formation, à s'intégrer dans le pays d'accueil, ce qui a été nié pour des enfants en bas âge, même s'ils se trouvaient en garderie ou à l'école infantine (ATF 139 II 393 cons. 4.2.2; arrêt du 13.05.2019 [2C\_870/2018] cons. 3.3.2). Le Tribunal fédéral a estimé que le droit d'obtenir une autorisation de séjour en vertu de l'article 3 al. 6 Annexe I ALCP concernait les enfants ayant commencé leur formation alors que la communauté conjugale était encore intacte (ATF 136 II 177 cons. 3.2; arrêt du TF du 17.10.2011 [2C\_195/2011] cons. 1.1). Il a ainsi laissé ouverte la question de savoir si l'on pouvait exiger d'une fille de huit ans, qui devait suivre la troisième année de l'école primaire, qu'elle poursuive sa scolarité ailleurs qu'en Suisse étant donné que la communauté conjugale de ses parents avait pris fin lorsqu'elle avait moins de deux ans et n'allait pas encore à l'école (arrêt du TF du 11.02.2014 [2C\_792/2013] cons. 4.2). La haute Cour a en outre rappelé que le but du droit de séjour fondé sur l'article 3 al. 6 Annexe I ALCP est d'encourager la poursuite de l'intégration des enfants en formation. Partant, un tel séjour est soumis à la condition que le retour de l'enfant dans son pays d'origine n'apparaisse pas exigible. Elle a ainsi laissé ouverte la question de savoir si un enfant de neuf ans avait commencé une formation au sens de cette disposition à mesure que le retour de celui-ci au Portugal avec sa mère, de nationalité portugaise, qui en avait la garde et avec laquelle celui-ci habitait, n'apparaissait pas inexigible (arrêt du TF du 30.03.2016 [2C\_669/2015] cons. 6.3).

Le parent qui exerce la garde de l'enfant a également un droit de séjour, indépendamment de ses moyens d'existence (ATF 142 II 35 cons. 4.2, 139 II 393 cons. 3.2 et 3.3; arrêts du TF du 30.06.2016 [2C\_997/2015] cons. 2.1 et du 11.02.2014 [2C\_792/2013] cons. 4.1).

b) En l'espèce, X2\_\_\_\_\_ est arrivé en Suisse le 1er février 2013 à l'âge de quatre ans et demi et a dû en principe intégrer la 1ère année HarmoS. Le 5 octobre 2013, au moment de la séparation de ses parents, il était donc scolarisé en 2ème HarmoS (année scolaire 2013-2014). Promu, au terme de la 4ème année HarmoS, au cycle 2 (5ème année HarmoS) avec la remarque : "a fait d'énormes progrès" il est actuellement, théoriquement, en 8ème année HarmoS et se prépare dès lors à entrer au cycle d'orientation (9ème à 11ème HarmoS). Or, se prononçant sur le cas d'un enfant du même âge que le recourant (onze ans au moment de la décision attaquée) et se préparant à entrer au cycle d'orientation, le Tribunal fédéral a considéré qu'il ne se trouvait pas dans les premières années de l'école primaire, qu'il était au contraire à l'aube de son adolescence, période essentielle du développement personnel et scolaire, où un soudain déplacement de son centre de vie peut constituer un véritable déracinement pour lui et s'accompagner de grandes difficultés d'intégration. Il en a conclu qu'il ne pouvait pas être considéré comme un enfant en bas âge ou au début de sa scolarité qui, en raison de son jeune âge, ne devrait pas avoir de grandes difficultés à s'adapter à un autre système scolaire et à un nouvel environnement (arrêt du TF du 30.06.2016 [2C\_997/2015] cons. 3.1 et les références citées). La situation de X2\_\_\_\_\_ est en outre particulière en ce sens qu'il ne possède pas la nationalité de sa mère, dominicaine, mais exclusivement celle de son père, espagnole, de sorte qu'un renvoi en République dominicaine, pays qui lui est totalement étranger, pour qu'il y achève sa formation n'est simplement pas exigible. On ne peut pas non plus raisonnablement exiger de lui qu'il retourne en Espagne, sa mère, qui a sa garde et l'autorité parentale conjointe, ne possédant pas la nationalité espagnole. Compte tenu de ce qui précède, X2\_\_\_\_\_ remplit manifestement les conditions d'application de l'article 3 al. 6 Annexe I ALCP et peut à ce titre être autorisé à poursuivre son séjour en Suisse jusqu'à la fin de sa formation.

c) Le prénommé disposant d'un droit propre de séjour, au sens de l'ALCP, pour achever sa formation, sa mère, qui assure effectivement sa garde, dispose donc d'un droit dérivé de l'article 3 al. 6 Annexe I ALCP à séjourner en Suisse auprès de lui. Cette solution a d'ailleurs été qualifiée par le Tribunal fédéral de conforme à l'article 9 § 1 de la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE), du 2 novembre 1989, qui vise à éviter que l'enfant soit séparé de ses parents (arrêt du TF du 03.12.2019 [2C\_673/2019] cons. 5.2). Dans ces circonstances, X1\_\_\_\_\_ a également droit à la prolongation de son autorisation de séjour pendant la période durant laquelle son fils poursuit sa formation.

5. Les considérants qui précèdent conduisent à admettre le recours, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs invoqués par les recourants (arrêt du TF précité cons. 6.1), à annuler la décision attaquée, ainsi que celle du SMIG du 22 juillet 2016 et à renvoyer la cause à cette autorité afin qu'elle prolonge les autorisations de séjour de X1\_\_\_\_\_, d'une part, et de X2\_\_\_\_\_, d'autre part.

6. Vu le sort de la cause, il est statué sans frais, les autorités cantonales n'en payant pas (art. 47 al. 2 LPJA), et avec allocation de dépens en faveur des recourants (art. 48 al. 1 LPJA). Leur mandataire n'ayant à ce jour pas déposé un état des honoraires et des frais, les dépens seront fixés sur la base du dossier (art. 64 al. 1 et 2 LT Frais). Tout bien considéré, l'activité déployée par ce mandataire, qui représentait déjà les intéressés devant l'instance de recours précédente, peut être évaluée à quelque 6 heures. Eu égard au tarif usuellement appliqué par la Cour de céans de l'ordre de 280 francs de l'heure (CHF 1'680), des débours à raison de 10 % des honoraires (art. 63 LT Frais; CHF 168) et de la TVA au taux de 7,7 % (CHF

142.30), l'indemnité de dépens doit être fixée à 1'990.30 francs, tout compris.

Par ces motifs, la Cour de droit public

1. Admet le recours et annule la décision attaquée, ainsi que celle du SMIG du 22 juillet 2016.

2. Renvoie la cause au SMIG pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

3. Statue sans frais et ordonne la restitution aux recourants de leur avance de frais.

4. Alloue aux recourants une indemnité de dépens de 1'990.30 francs à la charge de l'Etat de Neuchâtel.

Neuchâtel, le 20 mars 2020

(1) Les membres de la famille d'une personne ressortissant 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.

(2) Sont considérés comme membres de la famille, quelle que soit leur nationalité:

a. son conjoint et leurs descendants de moins de 21 ans ou à charge;

b. ses ascendants et ceux de son conjoint qui sont à sa charge;

c. dans le cas de l'étudiant, son conjoint et leurs enfants à charge.

Les parties contractantes favorisent l'admission de tout membre de la famille qui ne bénéficie pas des dispositions de ce paragraphe sous a), b) et c), s'il se trouve à la charge ou vit, dans les pays de provenance, sous le toit du ressortissant d'une partie contractante.

(3) Pour la délivrance du titre de séjour aux membres de la famille d'un ressortissant d'une partie contractante, les parties contractantes ne peuvent demander que les documents énumérés ci-dessous:

a. le document sous le couvert duquel ils ont pénétré sur leur territoire;

b. un document délivré par l'autorité compétente de l'Etat d'origine ou de provenance prouvant leur lien de parenté;

c. pour les personnes à charge, un document délivré par l'autorité compétente de l'Etat d'origine ou de provenance attestant qu'ils sont à la charge de la personne visée au par. 1 ou qu'ils vivent sous son toit dans cet Etat.

(4) La validité du titre de séjour délivré à un membre de la famille est la même que celle de celui qui a été délivré à la personne dont il dépend.

(5) Le conjoint et les enfants de moins de 21 ans ou à charge d'une personne ayant un droit de séjour, quelle que soit leur nationalité, ont le droit d'accéder à une activité économique.

(6) Les enfants d'un ressortissant d'une partie contractante qui exerce ou non, ou qui a exercé une activité économique sur le territoire de l'autre partie contractante sont admis aux cours d'enseignement général, d'apprentissage et de formation professionnelle dans les mêmes conditions que les ressortissants de l'Etat d'accueil, si ces enfants résident sur

son territoire.

Les parties contractantes encouragent les initiatives permettant à ces enfants de suivre les cours précités dans les meilleures conditions.

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