

# **NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2011.11 vom 6. Mai 2011**

Ne Jurisprudence Adm, 2011-05-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_jurisprudence\\_adm\\_REC.2011.11](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2011.11)

FR: NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2011.11 du 6 mai 2011

IT: NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2011.11 del 6 maggio 2011

## **Regeste**

Un ressortissant kosovar titulaire d'un permis C sollicite le regroupement familial pour un de ses fils, âgé de presque 15 ans et resté au Kosovo avec sa mère. Le service intimé refuse de lui accorder une autorisation de séjour. Le délai de 12 mois prévu par l'article 47, alinéa 1 LETr pour solliciter le regroupement familial avec des enfants de plus de 12 ans court dans le cas d'espèce dès l'entrée en vigueur de la loi, le 1er janvier 2008. Par conséquent, la demande formulée en juin 2010 est tardive. Seules des raisons familiales majeures peuvent entrer en ligne de compte (art. 47, al. 4 LETr). En l'espèce, le recourant invoque qu'il est de plus en plus mal accepté au Kosovo car sa mère est célibataire (ses parents n'auraient jamais été mariés). Ce motif n'est pas relevant car une réprobation sociale à l'égard d'un concubinage (à supposer que les parents du recourant n'aient pas été mariés coutumièrement) ne se manifeste pas soudainement à l'entrée des enfants dans l'adolescence. Au surplus, ce motif n'a été invoqué qu'au stade du recours, la demande de regroupement familial se contentant de mentionner que le père attendait que son fils ait terminé sa scolarité au Kosovo pour le faire venir en Suisse. Rejet du recours.

## **Volltext**

A.

M. A., ressortissant kosovar né en 1963, a épousé le 9 juin 2003 une ressortissante suisse au Kosovo. Il est ensuite arrivé en Suisse le 31 août 2003, où il s'est vu octroyer un permis B. Il a obtenu un permis C le 16 septembre 2008.

M. A. était déjà père de deux fils, restés au Kosovo avec leur mère.

B.

Le 13 avril 2007, l'intéressé a déposé une demande de regroupement familial avec son fils aîné, B., né en 1991. Ce dernier a obtenu un permis B, puis un permis C en même temps que son père.

Il a commis diverses infractions (dommages à la propriété, lésions corporelles et infractions LStup) entre décembre 2009 et avril 2010, pour lesquelles il a été condamné le 30 juin 2010 à 208 heures de travail d'intérêt général.

C.

Dans l'intervalle, les époux A. se sont séparés en juin 2009 et ont déposé le 13 novembre 2009 une requête commune de divorce. Le jugement de divorce a été prononcé le 11 mars 2010.

D.

En parallèle, le 18 juin 2010, M. A. a demandé le regroupement familial pour son fils cadet, C., né en 1995. À la demande du service des migrations (ci-après: le SMIG), il a précisé que sa requête tardive était due à l'âge de son fils, car il était trop jeune auparavant et il voulait qu'il finisse l'école primaire au Kosovo.

E.

Le SMIG lui ayant donné le droit d'être entendu sur une possible révocation de son permis C, M. A. s'est exprimé le 29 septembre 2010. Il a indiqué que depuis l'arrivée en Suisse de son fils aîné, la situation s'était peu à peu détériorée car ce dernier et son épouse ne s'entendaient pas, au point que la séparation s'était avérée inévitable. Son fils aîné s'était ensuite mal comporté, comme en témoignaient les rapports de police versés au dossier. Par ailleurs, M. A. a déclaré qu'il n'était pas propriétaire de l'appartement dans lequel vivait son ex-épouse kosovare avec leur fils cadet et lorsqu'il s'y rendait en visite, il n'y restait que quelques heures.

F.

Le SMIG a rendu sa décision le 30 novembre 2010. Il a tout d'abord considéré que malgré ses doutes quant à l'existence réelle d'une communauté conjugale au moment de l'octroi du permis C à M. A., il n'avait pas d'indices probants pour retenir un comportement frauduleux, de sorte qu'il renonçait en l'état à révoquer ledit permis C.

S'agissant du fils cadet, le SMIG a refusé de lui accorder un visa et une autorisation de séjour. Il a retenu qu'en demandant le regroupement familial en juin 2010, alors qu'il avait obtenu son permis B en octobre 2003 et son permis C en septembre 2008, M. A. avait agi tardivement, le délai prévu à l'article 47, alinéa 1 de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr), du 16 décembre 2005, étant écoulé. Au demeurant, M. A. n'était pas titulaire de l'autorité parentale sur son fils cadet.

Le SMIG a ensuite examiné si des raisons familiales majeures pouvaient justifier la demande de regroupement familial tardive et a conclu par la négative. En substance, il a retenu que l'enfant, âgé de 15 ans au moment de la demande, avait passé son enfance et une grande partie de son adolescence au Kosovo, où il avait suivi toute sa scolarité, qu'il n'avait que peu de connaissance du français, qu'il rencontrerait ainsi de grandes difficultés d'intégration, en particulier à un âge où il devrait s'orienter sur des formations complémentaires. Au surplus, il était difficile de déterminer en quoi le bien de l'enfant commandait la reconstitution d'une cellule familiale en Suisse avec un père dont il vivait séparé depuis sept ans, en dépit des visites bisannuelles de ce dernier. Le SMIG a conclu que même si les conditions de délai et d'autorité parentale étaient remplies, la demande de regroupement familial serait abusive dans la mesure où elle avait pour but d'assurer un avenir économique meilleur à un adolescent, et non de recréer une cellule familiale.

Enfin, le SMIG a indiqué que la situation s'analysait de la même manière sous l'angle de l'article 8 CEDH, et qu'aucune autorisation de séjour ne pourrait lui être délivrée en vertu des articles 27 (formation) et 30, alinéa 1, lettre b (cas individuel d'une extrême gravité) LEtr.

G.

Par mémoire du 17 janvier 2011, C., agissant par son père, a recouru contre la décision du SMIG, concluant à son annulation et à l'octroi d'une autorisation par regroupement familial, et sollicitant que son cas soit examiné avec souplesse et ouverture. Son père souhaitait que,

comme son frère, il termine sa scolarité avant de le rejoindre. Certes, le délai d'un an pour solliciter le regroupement familial s'achevait au 31 décembre 2008 (art. 47, al. 1 et art. 126, al. 3 LEtr) mais la situation familiale à ce moment-là n'était pas de nature à favoriser son arrivée, en raison des dissensions entre l'épouse suisse de son père et son frère aîné; l'épouse n'aurait pas été encline à autoriser la venue d'un second fils alors qu'elle ressentait déjà durement la présence du premier. Pour le recourant, il fallait donc admettre l'existence de raisons familiales majeures. À cette situation s'ajoutait le fait que sa mère n'avait jamais été mariée avec son père, que cela n'était pas bien vu en pays musulman, que le problème devenait toujours plus aigu et qu'une discrimination cruelle commençait à se manifester à son encontre. Le recourant a encore ajouté qu'il n'avait pas le même caractère que son frère, que son père avait d'ailleurs repris en main, et que la jurisprudence du Tribunal fédéral s'était récemment assouplie en faveur du regroupement familial.

H.

Dans ses observations du 22 février 2011, le SMIG a conclu au rejet du recours. Il a relevé qu'il paraissait surprenant que la discrimination du recourant, parce que sa mère était célibataire, ne soit apparue que sept ans après le départ de son père pour la Suisse.

Le recourant ne s'est pas déterminé.

Considérant en droit:

1.

Déposé dans les termes et délai légaux, le recours est recevable.

2.

2.1.

En vertu de l'article 43, alinéa 1 LEtr, le conjoint étranger du titulaire d'une autorisation d'établissement ainsi que ses enfants célibataires étrangers de moins de 18 ans ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité, à condition de vivre en ménage commun avec lui. Au sens de l'article 51, alinéa 2 LEtr, les droits prévus [entre autres] à l'article 43 s'éteignent lorsqu'ils sont invoqués abusivement, pour éluder les dispositions de la loi (let. a) ou s'il existe des motifs de révocation au sens de l'article 62 (let. b).

2.2.

Selon l'article 47, alinéa 1 LEtr, le regroupement familial doit être demandé dans les cinq ans. Pour les enfants de plus de 12 ans, le regroupement doit intervenir dans un délai de 12 mois. Les dispositions transitoires de la LEtr précisent que les délais prévus à l'article 47, alinéa 1 commencent à courir à l'entrée en vigueur de la [présente] loi, dans la mesure où l'entrée en Suisse ou l'établissement du lien familial sont antérieurs à cette date (art. 126, al. 3 LEtr).

2.3.

En l'occurrence, C. était âgé de presque 15 ans lorsque le regroupement familial a été sollicité. C'est donc le délai de 12 mois qui s'applique. Celui-ci a commencé à courir dès le 1er janvier 2008, date d'entrée en vigueur de la LEtr, M. A. père étant entré en Suisse en 2003.

Déposée le 18 juin 2010, la demande de regroupement familial est ainsi tardive au regard de l'article 47, alinéa 1 LEtr. Il convient donc d'examiner si le regroupement familial doit être autorisé pour des raisons familiales majeures (art. 47, al. 4 LEtr).

3.

3.1.

Selon la jurisprudence (par exemple arrêt du TF 2C\_709/2010 du 25 février 2011), les raisons familiales majeures peuvent être invoquées, selon l'article 75 de l'ordonnance fédérale relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA), du 24 octobre 2007, lorsque le bien de l'enfant ne peut être garanti que par un regroupement familial en Suisse. Il ressort notamment des directives de l'Office fédéral des migrations que, dans l'intérêt d'une bonne intégration, il ne sera fait usage de l'article 47, alinéa 4 LEtr qu'avec retenue (ch. 6.10.4 p. 14; état au 1er janvier 2011). Le Tribunal fédéral s'est penché récemment sur les conditions applicables au regroupement familial partiel (ATF 136 II 78 consid. 4.7 p. 85). Il a jugé que le nouveau droit ne permettait plus de justifier l'application des conditions restrictives posées par la jurisprudence en cas de regroupement familial partiel si celui-ci était demandé dans les délais de l'article 47, alinéa 1 LEtr. En revanche, il a précisé que ces conditions pouvaient jouer un rôle en relation avec les "raisons familiales majeures" au sens de l'article 47, alinéa 4 LEtr, laissant ainsi subsister, dans ce cas, les principes développés sous l'ancien droit. Selon la jurisprudence rendue sous l'empire de la LSEE, le regroupement familial partiel différé est soumis à des conditions strictes. Le but du regroupement familial est de permettre le maintien ou la reconstitution d'une communauté familiale complète entre les deux parents et leurs enfants communs encore mineurs (la famille nucléaire). Ce but ne peut être entièrement atteint lorsque les parents sont divorcés ou séparés et que l'un d'eux se trouve en Suisse depuis plusieurs années, et l'autre à l'étranger avec les enfants. Le regroupement familial ne peut alors être que partiel et le droit de faire venir les enfants auprès du parent établi en Suisse est soumis à des conditions plus restrictives que lorsque les parents font ménage commun (ATF 133 II 6 consid. 3.1 p. 9). La reconnaissance d'un droit au regroupement familial suppose alors qu'un changement important de circonstances, notamment d'ordre familial, se soit produit, telles qu'une modification des possibilités de la prise en charge éducative à l'étranger. Lorsque le regroupement familial est demandé à raison de changements importants des circonstances à l'étranger, notamment dans les rapports de l'enfant avec le parent qui en avait la charge, il convient d'examiner s'il existe des solutions alternatives, permettant à l'enfant de rester où il vit; cette exigence est d'autant plus importante pour les adolescents (ATF 133 II 6 consid. 3.1.2; cf. aussi arrêts 2A.405/2006 du 18 décembre 2006 et 2A.737/2005 du 19 janvier 2007). Le regroupement familial partiel suppose également de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, comme l'exige l'article 3, paragraphe 1 de la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE) du 20 novembre 1989. Enfin, les raisons familiales majeures pour le regroupement familial ultérieur doivent être interprétées d'une manière conforme au droit fondamental au respect de la vie familiale (art. 13 Cst., art. 8 CEDH).

3.2.

Les arrêts cités par le recourant dans son mémoire ne sont pas applicables à son cas, car dans le premier, le père était marié à une ressortissante européenne (2C\_269/2009), dans les suivants, le Tribunal fédéral a annulé des décisions cantonales prises sur la base de l'ancienne jurisprudence et renvoyé les causes pour complément d'instruction (2C\_325/2009

et 2C\_764/2009) et le dernier constituait un cas très particulier d'un enfant ayant fait des allers-retours en Bosnie alors que ses deux parents étaient établis en Suisse (2C\_84/2010).

### 3.3.

Dans le cas d'espèce, C. invoque le fait que la situation conjugale de son père se détériorait alors que le délai de 12 mois de l'article 47, alinéa 1 LÉtr courait encore et qu'il ne lui aurait ainsi pas été possible de demander le regroupement familial à ce moment-là. Il invoque également le fait que sa mère n'a pas été mariée avec son père et que cette situation tend à le discriminer de plus en plus à mesure qu'il avance en âge.

S'agissant du premier motif, il sied de relever que le délai légal de 12 mois, une fois écoulé, ne peut être ni prolongé ni restitué, parce que les intéressés allègueraient que le non respect du délai est non fautif (cf. art. 148 du code de procédure civile [CPC], du 19 décembre 2008). Au vu de la jurisprudence précitée, seul un changement important de circonstances dans la situation de C. pourrait constituer un raison familiale majeure. Or, la mésentente de son ex belle-mère avec son frère aîné, mésentente ayant entraîné la détérioration de l'union conjugale avec son père, ne constitue pas un tel changement.

Le deuxième motif n'est également pas relevant. En effet, à supposer que M. A. et la mère de ses fils n'aient même pas été mariés coutumièrement, l'autorité de céans ne voit pas pour quel motif la discrimination envers les enfants d'une mère célibataire s'amplifierait avec les années. Autrement dit, si l'autorité de céans peut admettre que la société kosovare réproouve le concubinage parce que contraire à ses traditions et sa religion, elle ne saisit en revanche pas pourquoi cette réprobation se manifesterait soudainement lorsque les enfants entrent dans l'adolescence et alors que leur père est parti depuis plusieurs années déjà. Au demeurant, l'on relèvera que ce motif n'a été invoqué qu'au stade du recours, le père n'ayant rien mentionné à ce sujet dans son courrier du 9 août 2010 au SMIG. Dans ce courrier, il évoque uniquement le fait que son fils était trop jeune auparavant et qu'il voulait qu'il termine l'école primaire au Kosovo.

### 3.4.

Quant à l'intérêt supérieur de C., il convient de retenir ce qui suit. Âgé de presque 15 ans au moment de la demande de regroupement familial, presque 16 à l'heure actuelle, il a toujours vécu au Kosovo avec sa famille. Son déplacement en Suisse serait une cause de déracinement d'autant plus évidente qu'il n'a que des rudiments de français. En définitive, la situation n'a pas changé de façon déterminante après l'échéance du délai d'un an dont il disposait pour faire valoir son droit au regroupement familial. À l'heure actuelle, comme par le passé, il peut vivre auprès de sa mère dans son pays d'origine, son père domicilié en Suisse pouvant continuer d'assurer son entretien économique.

### 3.5.

Enfin, C. invoque l'article 8 CEDH. Selon la jurisprudence, si cette disposition conventionnelle peut faire obstacle, dans certaines circonstances, à une mesure d'éloignement ou d'expulsion qui empêche ou rend très difficile le maintien de la vie familiale, elle n'octroie en revanche pas de droit absolu à l'entrée ou au séjour en Suisse de membres de la famille d'un étranger qui y est établi. En particulier, le parent qui a librement décidé de venir en Suisse et d'y vivre séparé de sa famille pendant de nombreuses années ne peut normalement pas se prévaloir d'un tel droit en faveur de ses enfants restés au pays lorsqu'il entretient avec ceux-ci des contacts moins étroits que l'autre parent ou que les

membres de la famille qui en prennent soin, et qu'il peut maintenir les relations existantes (arrêt du TF 2C\_709/2010 du 25 février 2011; ATF 133 II 6 consid. 3.1 p. 10 et les références citées). Il s'ensuit que, dans le cas particulier, l'adolescent, qui vit depuis bientôt 16 ans au Kosovo avec sa mère (son père étant parti en Suisse lorsqu'il avait 7 ans et demi), ne peut déduire de cette disposition conventionnelle un droit à venir vivre auprès de son père en Suisse.

3.6.

En conclusion, l'autorité de céans retient qu'il n'existe pas de raisons familiales majeures, telles que définies par la jurisprudence, qui justifieraient l'octroi d'une autorisation de séjour par regroupement familial à C.

4.

Vu ce qui précède, l'autorité de céans constate que le service des migrations n'a pas violé le droit fédéral, ni constaté les faits de manière inexacte ou incomplète, en refusant d'accorder un visa et une autorisation de séjour à C.. En conclusion, la décision attaquée, conforme à la loi et ne relevant ni d'un abus ni d'un excès du pouvoir d'appréciation, est confirmée. Le recours, s'avérant ainsi mal fondé, est rejeté.

5.

Vu l'issue de la procédure, les frais par Fr. 550.- sont mis à la charge du recourant (art. 47, al. 1 de la loi sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA], du 27 juin 1979) et sont imputés sur l'avance de frais de même montant versée le 31 janvier 2011. Il n'est pas alloué de dépens (art. 48, al. 1 LPJA).

Par ces motifs, le conseiller d'Etat, chef du Département de l'économie, décide:

1. Le recours du 17 janvier 2011 de C., agissant par son père A., contre la décision du service des migrations du 30 novembre 2010 est rejeté.

2. Un émolument de Fr. 500.- et des frais s'élevant à Fr. 50.- sont mis à la charge du recourant et sont compensés par l'avance de frais du même montant versée le 31 janvier 2011.

3. Il n'est pas alloué de dépens.

Neuchâtel, le 6 mai 2011

Thierry Grosjean

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