



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

601 2017 171
601 2017 172

Arrêt du 10 octobre 2018

1^e Cour administrative

Composition

Présidente: Marianne Jungo
Juges: Anne-Sophie Peyraud,
Christian Pfammatter
Greffier-stagiaire: Matthieu Loup

Parties

A. _____, recourante

contre

**SERVICE DE LA POPULATION ET DES MIGRANTS, autorité
intimée**

Objet

Droit de cité, établissement, séjour

Recours du 27 juillet 2017 contre la décision du 27 juin 2017

attendu

qu'entrée en Suisse en juillet 2010, A. _____, ressortissante somalienne née en 1995, a obtenu la qualité de réfugiée à titre dérivé par décision de l'Office fédéral des migrations (actuellement, Secrétariat d'Etat aux migrations) du 23 septembre 2010 en même temps que son frère, né en 1992, et sa sœur, née en 1997, afin de vivre auprès de leur père, lui-même réfugié reconnu;

que, durant son séjour à Fribourg jusqu'à sa majorité, elle a été entièrement assistée financièrement dans le cadre de l'aide sociale allouée à sa famille, puis à titre individuel. Sans formation, elle n'a pas exercé d'activité lucrative, mais il semble qu'elle ait suivi divers stages et cours;

qu'en 2016, elle a donné naissance à une fille, B. _____, qui est née avec une malformation congénitale. Son état de santé implique pour sa mère de lui prodiguer des soins importants et de l'accompagner lors de visites médicales régulières afin d'éviter une hospitalisation de longue durée;

que, le 11 novembre 2016, A. _____ a épousé à Fribourg le père de son enfant, C. _____, un compatriote né en 1994, domicilié à D. _____, en Allemagne où il dispose apparemment du statut de réfugié;

que, le 1^{er} décembre 2016, ce dernier a déposé une demande de permis de séjour en Suisse afin de venir vivre auprès de son épouse et de sa fille dans le cadre du regroupement familial;

que, le 16 mai 2017, le Service de la population et des migrants (SPoMi) a informé A. _____ de son intention de rejeter la demande de regroupement familial en raison du risque de recours à l'aide sociale impliqué par la venue du mari. Il a été souligné que la demande pourra être réexaminée le jour où ce dernier aura trouvé un emploi fixe apte à stabiliser sa situation financière. Dans l'intervalle, il avait la possibilité de rendre visite à sa famille dans le cadre de séjours touristiques non soumis à autorisation;

que, le 14 juin 2017, A. _____ a déposé ses objections en relevant pour l'essentiel qu'en raison de l'état de santé précaire de l'enfant, elle est dans l'impossibilité totale de travailler, de sorte que la mise en œuvre de l'art. 44 de la loi du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) qui subordonne le regroupement familial à la condition de l'indépendance financière ne pourra jamais être réalisée sans la présence et le soutien de son mari. Elle a expliqué qu'elle dispose de l'aide de son frère et de son père en Suisse, alors que son conjoint n'a personne en Allemagne. Par conséquent, elle ne veut pas le rejoindre dans ce pays. A son avis, elle a droit au regroupement familial en Suisse sur la base de l'art. 8 de la convention européenne des droits de l'homme (CEDH; RS 0.101) en lien avec la convention relative aux droits de l'enfant. De simples visites touristiques depuis l'Allemagne ne correspondent pas, selon elle, à la jouissance du droit fondamental à une vie de famille selon l'art. 8 CEDH;

que, par décision du 27 juin 2017, le SPoMi a rejeté la demande d'autorisation d'entrée et de séjour déposée par C. _____ en constatant que cette requête ne satisfaisait pas aux conditions de l'art. 44 LEtr dès lors que l'épouse dépend de l'aide sociale depuis son arrivée en Suisse, bien avant la naissance de sa fille, et qu'aucun indice ne laisse penser que le mari pourra réaliser un revenu, dès lors qu'il n'exerce aucune activité lucrative en Allemagne. En réalité, sa venue est de

nature à péjorer encore plus la situation financière de la mère et de son enfant. L'autorité a considéré que, lorsque cette situation sera meilleure, une nouvelle demande pourra être formulée en faveur du mari. Dans l'intervalle, il a été retenu que A. _____ avait l'opportunité de se faire aider par sa famille vivant en Suisse. S'agissant de la mise en œuvre de l'art. 8 CEDH, le SPoMi a souligné que cette disposition conventionnelle impose de tenir compte des exigences du droit interne et notamment de l'art. 44 LETr dont les conditions ne sont pas remplies en l'espèce. Il était donc exclu d'autoriser la venue du mari sur la base de l'art. 8 CEDH;

qu'agissant le 27 juillet 2017, A. _____ a contesté devant le Tribunal cantonal la décision du 27 juin 2017 dont elle demande l'annulation, sous suite de frais et dépens. Elle conclut à l'admission de la demande de regroupement familial litigieuse et à l'octroi des autorisations d'entrée en Suisse et de séjour qui ont été présentées en faveur du mari. En substance, la recourante reprend les arguments développés dans ses objections du 14 juin 2017. Elle invoque une violation de son droit d'être entendue en raison de constatations inexactes des faits pertinents et du manque de motivation suffisante de la décision attaquée. A son avis, l'autorité intimée n'avait aucun élément pour admettre que la recourante pouvait bénéficier du soutien de sa famille. En réalité, son père et son frère, qui travaillent tous deux à plein temps chez E. _____, ne sont pas en mesure de l'aider. De plus, la recourante constate que l'autorité n'a pas traité l'argument qu'elle avait invoqué en lien avec l'intérêt supérieur de son enfant malade. Pour le surplus, elle se plaint d'une violation du droit international dès lors que l'art. 44 LETr n'a pas été interprété en conformité avec les art. 8 et 14 CEDH, avec la convention relative aux droits de l'enfant et celle sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Elle répète que la venue du mari apporterait le soutien économique dont elle a besoin pour sortir de la dépendance à l'aide sociale. Dans la situation actuelle, avec un enfant gravement malade, elle est dans l'impossibilité totale de travailler et ne pourra donc jamais obtenir le regroupement familial. Elle affirme que, dans la pondération des intérêts en présence à effectuer sur la base de l'art. 8 par. 2 CEDH, il convient de faire prévaloir l'intérêt de l'enfant à vivre auprès de ses deux parents. De plus, le refus de l'autorisation constitue, à son avis, une discrimination envers les femmes. En effet, en qualité de femme réfugiée seule avec son enfant, la recourante est nettement désavantagée par rapport aux autres réfugiés voulant faire venir leur famille en Suisse dès lors qu'ils sont en grande majorité des hommes seuls sans enfant à charge. Selon la recourante, un refus du regroupement familial basé strictement sur les conditions de l'art. 44 LETr équivaut à un empêchement définitif au droit à une vie de famille, contraire aux dispositions conventionnelles invoquées;

que, le 16 août 2017, l'autorité intimée a fait savoir qu'elle n'avait pas d'observations particulières à formuler sur le recours dont elle conclut au rejet en se référant à la décision attaquée;

qu'en cours de procédure, l'autorité intimée a produit divers relevés qui démontrent que la recourante dépend exclusivement de l'aide sociale;

que, sur demande du Juge délégué à l'instruction du recours, la recourante a communiqué un rapport médical établi par la Clinique de pédiatrie de F. _____ du 3 août 2018 concernant l'enfant. Outre la liste des diagnostics liés aux malformations congénitales, ce document établit un pronostic sur l'évolution des affections. L'allergie alimentaire dont elle souffre peut se résorber vers l'âge de 3-4 ans (80%), l'asthme peut se résorber vers l'âge de 4-5 ans (60%) et la gastroparésie et le reflux gastroœsophagien vont persister;

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'inopportunité (art. 78 al. 2 CPJA);

qu'aux termes de l'art. 8 CEDH, toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance (par. 1). Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui (par. 2).

que l'art. 8 CEDH ne garantit pas le droit de séjourner dans un Etat partie à ladite convention. Il ne confère pas le droit d'entrer ou de séjourner dans un Etat déterminé ni le droit de choisir le lieu apparemment le plus adéquat pour la vie familiale (ATF 135 I 153 consid. 2.1; 130 II 281 consid. 3.1 et la jurisprudence citée). Le droit au respect de la vie familiale ne peut être invoqué que si une mesure étatique aboutit à la séparation des membres d'une famille (ATF 135 I 153 consid. 2.1; cf. aussi ATF 130 II 281 consid. 3.1);

qu'il n'y a pas atteinte à la vie familiale si l'on peut attendre des membres de la famille qu'ils réalisent leur vie de famille à l'étranger; l'art. 8 CEDH n'est a priori pas violé si le membre de la famille jouissant d'un droit de présence en Suisse peut quitter ce pays sans difficultés avec l'étranger auquel a été refusée une autorisation de séjour (ATF 135 I 143 consid. 2.2; 135 I 153 consid. 2.1). En revanche, si le départ du membre de la famille pouvant rester en Suisse ne peut d'emblée être exigé sans autres difficultés, il convient de procéder à la pesée des intérêts prévue par l'art. 8 par. 2 CEDH. Celle-ci suppose de tenir compte de l'ensemble des circonstances et de mettre en balance l'intérêt privé à l'obtention d'un titre de séjour et l'intérêt public à son refus (ATF 140 I 145 consid. 3.1; 135 I 153 consid. 2.1). En particulier, il convient de prendre en considération les exigences auxquelles le droit interne soumet le regroupement familial. En effet, il n'est 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 faire venir sa famille proche en Suisse, puisse obtenir des autorisations de séjour pour celle-ci sans que les conditions posées par les art. 42 ss LÉtr ne soient réalisées, spécialement lorsque les exigences en matière d'absence d'aide sociale posées par l'art. 44 LÉtr ne sont pas remplies (ATF 137 I 284 consid. 2.4; arrêts TF 2C_1075/2015 du 28 avril 2016, 2C_320/2013 du 11 décembre 2013 consid. 2);

que, selon la jurisprudence concernant le regroupement familial des réfugiés reconnus, il est admis que des motifs financiers peuvent fonder une ingérence de l'Etat dans le droit au respect de la vie

de famille lorsqu'existe un risque de dépendance important et durable à l'aide sociale. A cet égard, il y a lieu de faire abstraction de la situation actuelle pour tenir compte de l'évolution financière vraisemblable à long terme, en intégrant non seulement les capacités des membres de la famille disposant d'un droit de séjour, mais celles de toutes les personnes en cause. Si, sous ces conditions, ce risque est admis, l'intérêt public lié à éviter la dépendance à l'aide sociale justifie d'imposer même à des réfugiés reconnus des limitations importantes voire même une impossibilité de mener une vie de famille dans le pays (arrêts TF 2C_508/2017 du 5 avril 2018; 2C_320/2013 du 11 décembre 2013 consid. 4). Cela étant, en accordant l'asile, la Suisse a admis de supporter certaines conséquences qui y sont liées en matière de droit au mariage des personnes concernées. Procédant à une interprétation conforme à l'art. 8 CEDH, le Tribunal fédéral a considéré que les exigences de l'art. 44 LEtr concernant l'absence d'aide sociale seront tenues pour satisfaites si le réfugié reconnu a entrepris tout ce qu'on pouvait attendre de lui pour assurer, si possible, son autonomie financière et celle des personnes qui se trouvent encore à l'étranger et s'il a au moins déjà pris pied sur le marché du travail. Le regroupement familial pourra être accordé si, sans faute de sa part et en dépit de ses efforts, l'intéressé ne parvient pas à créer dans le délai imparti pour requérir le regroupement familial (art. 73 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative, OASA; RS 142.201) une situation qui lui permette de satisfaire aux conditions d'autonomie financière, pour autant que le déficit de son budget se maintienne dans des limites admissibles et puisse vraisemblablement être résorbé dans un délai prévisible (ATF 139 I 330 consid. 4; arrêt TF 2C_320 du 11 décembre 2013 consid. 4.2). Dans ce sens, les exigences posées à un réfugié reconnu sont moins hautes que dans les cas ne concernant pas l'asile (arrêt TF 20182C_502/2017 du 18 avril 2018 consid. 4.2.1);

qu'en l'occurrence, en qualité de réfugiée reconnue, la requérante dispose d'un droit de présence assuré en Suisse. Ses problèmes de dépendance à l'aide sociale ne peuvent pas conduire à la révocation de son titre de séjour, de sorte sa situation personnelle n'est pas directement en cause dans la présente affaire. Elle a droit à l'aide sociale au même titre que les ressortissants suisses (cf. arrêt TF 2C_502/2017 du 18 avril 2018 consid. 3.1). En revanche, la question de l'autonomie financière se pose en lien avec la requête d'autorisation de séjour pour son mari, qui ne bénéficie pas du statut de réfugié et dont le regroupement familial relève des dispositions ordinaires de la LEtr (arrêt TF 2C_320/2013 du 11 décembre 2013 consid. 1.3.3.);

qu'à cet égard, le dossier ne contient que peu de renseignement sur le mari. On sait uniquement qu'il a obtenu l'asile en Allemagne où il bénéficie d'un appartement indépendant. Aucune information n'est fournie sur son niveau d'intégration, notamment linguistique. On ne sait pas s'il dispose d'une éventuelle formation professionnelle et quel est son comportement dans ce pays. Le seul fait connu est qu'il n'exerce aucune activité lucrative en Allemagne. Aucune information n'est fournie sur les éventuelles démarches qu'il aurait entreprises pour trouver un contrat de travail en Suisse;

qu'on ignore également si la relation familiale invoquée présente l'intensité suffisante pour justifier un regroupement familial;

qu'en outre, du moment que chacun des époux bénéficie de l'asile dans un pays différent, la question se pose de savoir si l'éventuel regroupement familial doit avoir lieu en Suisse ou en Allemagne. A cet égard, il faut constater que les affirmations de la requérante sont contradictoires. Elle entend rester en Suisse en invoquant des attaches privilégiées avec notre pays en raison de la présence de son père et de son frère à Fribourg alors que son époux serait prétendument seul

en Allemagne où elle ne pourrait dès lors compter sur aucune aide. Parallèlement, elle conteste dans son recours que ses proches en Suisse, actifs à plein temps, soient en mesure de lui accorder le moindre soutien. Dans cette perspective, il y a lieu de remarquer que, selon un rapport de police du 31 décembre 2014 lié à une affaire de voisinage, il est expressément indiqué que le père de la recourante ne connaissait pas son adresse et que son frère était venu pour l'aider dans ses relations conflictuelles avec ses voisins, une seule et unique fois. Il ne connaissait pas non plus son adresse avant cet épisode. Il n'est donc pas exclu que la recourante soit effectivement laissée à elle-même avec son enfant, nonobstant la présence de membres de sa famille en Suisse. Dans la mesure où les soins dont pourrait bénéficier l'enfant sont équivalents en Suisse et en Allemagne, la question de l'endroit où doit se réaliser le regroupement familial reste entière;

que, par ailleurs, le dossier ne contient aucun renseignement sur le niveau d'intégration de la recourante en Suisse. Il n'y a pas d'information sur ses connaissances linguistiques ni sur les éventuels efforts qu'elle a fournis depuis son arrivée dans le pays pour acquérir une formation. Tout au plus est-il indiqué qu'elle n'avait aucune formation en quittant son pays d'origine. Il ressort cependant des pièces à disposition qu'elle aurait suivi des cours et un stage, sans toutefois que leur nature n'ait été précisée. Même si, à première vue, les efforts d'intégration fournis - avant la naissance de l'enfant (cf. arrêt TF 2C_320/2013 du 11 décembre 2013) - ne semblent pas satisfaire aux exigences posées par la jurisprudence, il n'en demeure pas moins que le dossier disponible est insuffisant à cet égard;

qu'enfin, on ignore le montant de sa dette sociale. Il ressort uniquement du dossier qu'elle et son enfant sont totalement assistés. Or, il est important pour statuer sur la décision attaquée d'apprécier concrètement les montants en jeu;

que, dans ces conditions, faute d'avoir instruit la requête sur ces points importants, l'autorité intimée n'a pas fondé sa décision sur un état de fait suffisant pour se prononcer valablement;

que, partant, le recours (601 2017 171) doit être admis, la décision attaquée doit être annulée et la cause renvoyée à l'autorité intimée pour nouvelle décision après instruction complémentaire;

que l'autorité intimée est exonérée des frais de procédure (art. 133 CPJA);

que la demande d'assistance judiciaire (601 2017 172) est devenue sans objet;

que la recourante, qui n'a pas fait appel aux services d'un avocat pour défendre ses intérêts (art. 137 CPJA en lien avec l'art. 14 al. 1 CPJA) n'a pas droit à une indemnité de partie (arrêt TF 2C_1171/2016 du 26 octobre 2017);

la Cour arrête:

I. Le recours (601 2017 171) est admis.

Partant, la décision du 27 juin 2017 est annulée et la cause est renvoyée à l'autorité intimée pour nouvelle décision après instruction complémentaire dans le sens des considérants.

II. Il n'est pas perçu de frais de procédure, ni alloué d'indemnité de partie.

III. La demande d'assistance judiciaire (601 2017 172) est devenue sans objet.

IV. 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 10 octobre 2018/cpf

La Présidente:

Le Greffier-stagiaire: