



**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 2019 35  
601 2019 37  
601 2019 38

## **Arrêt du 22 mai 2019**

### **I<sup>e</sup> Cour administrative**

#### **Composition**

Présidente : Marianne Jungo  
Juges : Anne-Sophie Peyraud  
Christian Pfammatter  
Greffier-stagiaire : Federico Respini

#### **Parties**

**A.\_\_\_\_\_**, **recourant**, représenté par Me Geneviève Chapuis Emery, avocate

contre

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

#### **Objet**

Droit de cité, établissement, séjour

Recours du 15 février 2019 contre la décision du 11 février 2019

## attendu

que A. \_\_\_\_\_, ressortissant du Kosovo né en 1996, a déposé le 20 novembre 2017 une demande d'entrée et de séjour au titre de regroupement familial afin de rejoindre son épouse B. \_\_\_\_\_, ressortissante du Kosovo née en 1996 et titulaire d'une autorisation de séjour (permis B) en Suisse;

que, le 11 mai 2018, les époux ont fait l'objet d'une audition simultanée, respectivement dans les locaux de la représentation suisse à C. \_\_\_\_\_ et du Service de la population et des migrants (ci-après: SPoMi);

que, par courrier du 4 juillet 2018, le SPoMi a requis de l'épouse la production de divers documents nécessaires à l'examen de la demande. L'intéressée n'a pas réagi;

que, par courrier du 22 janvier 2019, le SPoMi a demandé à la précitée si la requête de regroupement familial était toujours actuelle et l'a avisée qu'à défaut de réponse de sa part jusqu'au 12 février 2019, la procédure serait classée sans suite. Celle-ci n'a pas réagi;

que toutefois, le 10 février 2019, A. \_\_\_\_\_ a été auditionné par la police cantonale dans le cadre d'une procédure ouverte à son encontre pour infractions à la loi sur les étrangers. A cette occasion, l'intéressé a déclaré être entré en Suisse le 31 janvier 2019 pour rejoindre son épouse;

que, par décision du 11 février 2019, le SPoMi a prononcé le renvoi de A. \_\_\_\_\_, en application des art. 64, 64b et 64d de la loi du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20), motifs pris qu'il ne disposait pas d'un visa ou d'un titre de séjour valable ni de moyens financiers suffisants pour la durée du séjour envisagé et, cas échéant, pour le retour dans son pays d'origine;

que le précité a été invité à organiser son retour dans son pays d'origine pour le 16 février 2019 au plus tard et à se présenter au SPoMi le 14 février 2019;

que, par mémoire du 15 février 2019, A. \_\_\_\_\_ a recouru auprès du Tribunal cantonal contre la décision du SPoMi, en concluant principalement à son annulation et, à titre préalable, à l'octroi de l'assistance judiciaire totale (601 2019 38), à la restitution de l'effet suspensif à son recours (601 2019 36) ainsi qu'au prononcé de mesures provisionnelles urgentes tendant à ce qu'il soit autorisé à rester en Suisse durant la procédure de recours (601 2019 37);

que, sur le fond, il fait valoir qu'une procédure de regroupement familial est pendante auprès du SPoMi et invoque une violation de l'art. 8 CEDH, dans la mesure où sa femme, enceinte, a besoin de sa présence à ses côtés;

que, par décision du 18 février 2019, la Juge déléguée à l'instruction du recours a ordonné, au titre de mesures provisionnelles urgentes, qu'aucune mesure d'exécution de la décision attaquée ne soit prise jusqu'à droit connu sur la demande de restitution de l'effet suspensif (601 2019 36);

que, dans ses observations du 27 février 2019, le SPoMi a proposé le rejet du recours, motifs pris que le recourant est entré en Suisse sans visa et qu'il y séjourne sans titre de séjour, que celui-ci et son épouse ne disposent pas de moyens financiers suffisants pour assumer les frais de son séjour, qu'il fait l'objet d'une interdiction d'entrée dans l'Espace Schengen, valable jusqu'au 6 juillet

2019, que la demande de regroupement familial déposée en novembre 2017 est restée sans suite, que le terme de la grossesse de l'épouse étant fixé au mois d'octobre 2019, il n'y a aucune urgence pouvant justifier que l'intéressé attende en Suisse l'issue de la procédure, laquelle n'a que peu de chances de succès, vu le risque de dépendance du couple à l'aide sociale;

## **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 (LALÉtr; 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, selon l'art. 64 al. 1 LEI, les autorités compétentes rendent une décision de renvoi ordinaire à l'encontre d'un étranger qui n'a pas d'autorisation alors qu'il y est tenu (let. a), d'un étranger qui ne remplit pas ou ne remplit plus les conditions d'entrée en Suisse définies à l'art. 5 LEI (let. b) ou d'un étranger auquel une autorisation est refusée ou dont l'autorisation bien que requise, est révoquée ou n'est pas prolongée après un séjour autorisé (let. c);

qu'en l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant est entré illégalement en Suisse, sans visa ni autorisation de séjour et en faisant fi d'une interdiction de pénétrer dans l'Espace Schengen. Partant, l'autorité intimée était parfaitement légitimée à prononcer son renvoi, en application de l'art. 64 al. 1 LEI précité;

que, par ailleurs, le recourant ne dispose d'aucun droit à attendre en Suisse l'issue de la procédure qu'il a initiée au mois de novembre 2017 en vue de l'octroi d'une autorisation de séjour;

qu'en effet, à teneur de l'art. 17 al. 1 LEI, l'étranger entré légalement en Suisse pour un séjour temporaire qui dépose ultérieurement une demande d'autorisation de séjour durable doit attendre la décision à l'étranger. D'après la jurisprudence, cette règle vaut également pour l'étranger entré illégalement en Suisse qui tente de légaliser sa situation par le dépôt d'une demande d'autorisation de séjour (cf. arrêt TF 6B\_173/2013 du 19 août 2013 consid. 2.4 et les références citées);

que, selon l'art. 17 al. 2 LEI, le requérant ne peut se prévaloir déjà durant la procédure du droit de séjour qu'il sollicite ultérieurement que s'il remplit très vraisemblablement les conditions d'admission (cf. 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 le requérant ne peut prétendre à séjourner en Suisse durant la procédure, en application de l'art. 17 al. 2 LEI, que s'il est évident qu'il 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). La loi n'exige ainsi qu'un examen *prima facie*;

que la Cour de céans a en outre 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 2008 35/36 du 30 juillet 2008; 601 2008 111 du 24 septembre 2009; 601 2016 6 du 25 février 2016);

qu'en l'occurrence, le recourant, marié depuis août 2016 à une compatriote titulaire d'une autorisation de séjour dans le canton, a déposé une demande de regroupement familial le 20 novembre 2017, à laquelle le couple - en particulier l'épouse - n'a pas du tout collaboré, au point que le SPoMi a annoncé le classement de la requête, à défaut de production des pièces requises;

que l'on peut sérieusement douter, dans ces conditions, de la volonté de l'épouse de faire venir son conjoint auprès d'elle;

que ces doutes sont d'autant plus fondés que le mariage a, semble-t-il, été décidé après seulement deux rencontres au Kosovo, et que l'épouse - qui vit en Suisse depuis son plus jeune âge - n'a pu revoir son mari qu'à l'occasion de quelques vacances dans son pays d'origine;

qu'en tous les cas, les circonstances particulières entourant la conclusion du mariage justifient un examen approfondi de la réalité de cette union afin d'écartier tout risque d'abus des dispositions sur le regroupement familial;

qu'à cela s'ajoute que les conditions mises à l'octroi d'une autorisation de séjour au titre du regroupement familial ne peuvent en l'occurrence pas être considérées comme étant manifestement remplies, au sens de l'art. 17 al. 2 LEI;

qu'en effet, le risque d'une dépendance du couple à l'aide sociale paraît bien réel, au vu de la situation financière déjà très modeste de l'épouse et du fait que l'on peut craindre que son conjoint - qui ne dispose d'aucune formation professionnelle, n'exerce aucun emploi dans son pays et ne parle aucune des langues cantonales - ne soit confronté à de réelles difficultés d'intégration professionnelle et sociale en Suisse;

qu'en tout état de cause, son droit à une autorisation de séjour fondée sur l'art. 8 CEDH doit être élucidé, compte tenu des considérations qui précèdent;

qu'il incombe dès lors à l'autorité intimée de statuer sur la demande de regroupement familial et à ce dernier et son épouse de collaborer activement à son instruction;

qu'en l'état, aucune raison particulière ne justifie d'autoriser le recourant, entré illégalement en Suisse, à séjourner et travailler dans le pays jusqu'à l'issue de cette procédure;

qu'en particulier, la grossesse de l'épouse n'impose pas la présence de son mari auprès d'elle; en tous les cas, celle-ci ne l'a pas démontré de manière convaincante;

qu'au demeurant, il sied de rappeler que la procédure initiée en 2017 déjà n'a pas pu être menée à son terme par la faute du recourant et de son épouse. Ils ne peuvent dès lors s'en prendre qu'à eux-mêmes s'ils doivent en subir les conséquences;

que, pour l'ensemble des motifs qui précèdent, force est de constater que l'autorité intimée n'a pas commis d'abus ou d'excès de son pouvoir d'appréciation en prononçant le renvoi du recourant;

que celui-ci doit dès lors attendre à l'étranger l'issue de la procédure initiée en vue du regroupement familial;

que, manifestement mal fondé, le recours doit être rejeté et la décision de renvoi confirmée;

que, vu l'issue du recours, les frais de procédure devraient être mis à la charge du recourant qui succombe (art. 131 CPJA), mais qu'il y a lieu d'y renoncer, compte tenu de sa situation financière précaire (art. 129 CPJA);

qu'il n'est pas alloué d'indemnité de partie (art. 137 CPJA);

que la demande d'assistance judiciaire (601 2018 217) doit être rejetée, en application de l'art. 142 al. 2 CPJA, dans la mesure où, pour les motifs qui précèdent, le recours était à l'évidence voué à l'échec pour un plaideur raisonnable (cf. ATF 129 I 129 / JdT 2005 IV 300; arrêt TF 8C\_1015/2009 du 28 mai 2010 consid. 2; arrêt TC FR 601 2014 48+49 du 2 décembre 2015 consid. 4a);

que, dans la mesure où, par la présente décision, la Cour tranche le fond du recours, la demande de restitution de l'effet suspensif au recours devient sans objet;

### **la Cour arrête :**

I. Le recours (601 2019 35) est rejeté.

Partant, la décision du Service de la population et des migrants du 11 février 2019 est confirmée.

II. La demande de restitution de l'effet suspensif (601 2019 37), devenue sans objet, est classée.

III. La requête d'assistance judiciaire totale et gratuite (601 2019 38) est rejetée.

IV. Il n'est pas prélevé de frais de procédure ni alloué d'indemnité de partie.

V. 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.

Fribourg, le 22 mai 2019/mju/fre

La Présidente :

Le Greffier-stagiaire :