



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

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

601 2019 93

601 2019 94

Arrêt du 21 octobre 2020

1^e Cour administrative

Composition

Présidente : Marianne Jungo
Juges : Anne-Sophie Peyraud,
Christian Pfammatter
Greffière-stagiaire : Sarah Darwiche

Parties

A. _____, recourant,

contre

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

Objet

Droit de cité, établissement, séjour

Recours du 8 mai 2019 contre la décision du 5 avril 2019

attendu

que, ressortissant italien né en 2002, A. _____ est entré en Suisse en tant que mineur non accompagné le 1^{er} septembre 2017 pour vivre auprès de son frère B. _____, qui est au bénéfice d'une autorisation de séjour de courte durée et réside dans le canton de Fribourg. Le jeune homme a été scolarisé au Cycle d'orientation de la Glâne le 25 septembre 2017 et envisage d'entreprendre une carrière footballistique;

que, le 12 octobre 2017, la Justice de paix a instauré une curatelle de représentation en faveur de l'intéressé et lui a nommé un curateur au sein du Service de l'enfance et de la jeunesse (SEJ). Le 16 mars 2018, le curateur a annoncé la présence en Suisse de son pupille au Service de la population et des migrants (SPoMi) et a requis l'octroi d'une autorisation de séjour en sa faveur;

qu'invité à fournir des informations complémentaires, le curateur a fait savoir, le 16 août 2018, que le requérant n'est pas orphelin, que ses parents, séparés, résident en Italie et délèguent les droits parentaux à son frère, qui assure la charge de l'intéressé. Sur le plan du football, il a été indiqué que le jeune homme est soutenu par l'entraîneur M-16 du Team C. _____ (D. _____). Aucun document n'a pu être fourni sur le fait que le pays d'origine serait dans l'incapacité de trouver une autre solution de placement. Il a été relevé enfin qu'il n'y avait pas encore eu d'enquête sur les conditions d'accueil;

que, le 28 décembre 2018, le curateur a fait savoir qu'il y avait une évolution dans la carrière sportive du jeune homme dès lors qu'il pourrait intégrer le centre de formation d'un club en Suisse alémanique ou au Portugal. Dans la mesure où sa situation devait être clarifiée en février 2019, une prolongation de délai a été demandée. Il a été souligné qu'il était encore scolarisé en Suisse et qu'il serait difficile pour lui de réintégrer une classe en Italie en cours d'année;

que, sur demande du SPoMi, il est apparu, le 7 mars 2019, que le contrat envisagé pour février 2019 concernant un engagement auprès de E. _____ n'avait pas encore été signé et restait en attente. En revanche, le 29 mars 2019, le curateur a produit un contrat de joueur conclu avec le FC F. _____, soit un contrat de durée déterminée du 15 février au 31 mai 2019, pour un salaire de CHF 1'200.- payable en 5 tranches, sans clause de prolongation. Si des convocations aux entraînements avec E. _____ ont été produites, aucun document établissant un engagement avec le club bernois n'a été communiqué;

que, par décision du 5 avril 2019, le SPoMi a refusé l'octroi d'un permis de séjour et a ordonné le renvoi de Suisse de A. _____. En substance, il a considéré que, nonobstant sa nationalité italienne, ce dernier ne peut pas se prévaloir de 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) pour obtenir un titre de séjour en Suisse. Compte tenu du très faible salaire obtenu auprès du FC F. _____ sur la base d'un contrat qui devait prendre fin le 31 mai 2019, l'autorité a estimé que le jeune homme ne peut pas être qualifié de travailleur européen salarié au sens de l'art. 6 Annexe I ALCP. Aucun élément concret ne rend vraisemblable en outre un avenir de footballeur en Suisse ou à l'étranger. Par ailleurs, dès lors que les conditions de l'ordonnance du 19 octobre 1977 sur le placement d'enfants (RS 211.222.338; OPE) ne sont pas remplies, il n'y a pas lieu d'autoriser un séjour pour permettre au mineur de venir en Suisse rejoindre son frère. Au demeurant, l'appui financier de ce dernier peut aussi être versé si le requérant vit en Italie, à supposer que ses parents ne puissent y pourvoir;

qu'agissant le 8 mai 2019 par le biais de son curateur, A. _____ a contesté devant le Tribunal cantonal la décision du 5 avril 2019 dont il demande l'annulation, sous suite de frais et dépens (601 2019 93). Il conclut à ce que la qualité de travailleur européen lui soit reconnue et qu'une autorisation de séjour lui soit octroyée. A l'appui de ses conclusions, le recourant estime que le contrat conclut avec le FC F. _____ suffit pour reconnaître sa qualité de travailleur européen dès lors qu'il s'agit d'un véritable contrat de travail, que l'activité déployée est réelle et effective et que, bien que peu élevée, une contre-prestation a été prévue, contre-prestation conforme à ce qui est versé aux apprentis ou stagiaires. Il fait valoir que, par le biais du Team C. _____, il va suivre une filière de sport/étude qui fait partie intégrante de la politique de formation des sportifs d'élite. S'agissant de la durée limitée du contrat avec le FC F. _____, le recourant explique que des négociations sont en cours avec E. _____ et le Team C. _____. Le partenariat entre ces deux entités va s'étendre dès la saison 2019/2020 à la création d'une équipe M18 qui intégrera le centre de formation du Team C. _____. Il est prévu que le recourant signe prochainement un contrat pour jouer dans cette équipe. Il bénéficiera alors de la formule de sport/étude. Cela implique qu'il suivra, parallèlement à son engagement footballistique, une formation professionnelle ou des études en vue de l'obtention d'un diplôme. Le recourant rappelle qu'étant mineur et soutenu par sa famille, il est financièrement indépendant. S'agissant de son travail scolaire, il relève qu'il a obtenu d'excellentes notes et qu'il aurait pu intégrer les classes pré-gymnasiales (moyenne supérieure à 5.2), mais qu'il s'est inscrit auprès de l'école de culture générale à Fribourg. Ses notes élevées lui permettront d'intégrer cette école dès qu'il aura terminé l'apprentissage de la langue allemande. Il indique que sa professeure a relevé qu'il est un adolescent tout-à-fait normal. Il n'a pas de problème de comportement et n'est pas connu à ce sujet des autorités scolaires ou de police;

que le recourant a également déposé une requête d'assistance judiciaire totale (601 2019 94);

que, le 5 juin 2019, l'autorité intimée a fait savoir qu'elle n'avait pas d'observations à formuler sur le recours dont elle conclut au rejet en se référant à la décision attaquée. Elle estime que la requête d'assistance judiciaire doit être rejetée du moment que le recours paraît d'emblée voué à l'échec;

qu'invité à informer la Cour sur l'évolution du dossier, le SEJ a fait savoir, le 23 juillet 2020, que, dès l'instant où, depuis le 1^{er} février 2020, A. _____ est majeur, le mandat de curatelle est devenu caduc et une procédure de levée formelle de la mesure a été déposée auprès de la Justice de paix. Néanmoins, l'intéressé a donné son accord pour communiquer les informations requises. Il est ainsi indiqué que l'engagement à E. _____ ne s'est pas concrétisé comme prévu. Le joueur est toutefois en attente de la signature d'un contrat avec le FC G. _____. Les démarches administratives sont en cours. Pour le surplus, il est admis que le recourant n'exerce aucune activité lucrative;

considérant

que, déposé dans le délai prescrit, le présent recours est recevable en vertu de l'art. 7 al. 2 de la loi cantonale du 13 novembre 2007 d'application de la loi fédérale sur les étrangers (LALEI; RSF 114.22.1) et des art. 76 ss du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1);

qu'à teneur de l'art. 77 al. 1 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, dans la mesure où aucune des situations prévues aux lettres a à c de l'art. 78 al. 2 CPJA n'est réalisée, la Cour de céans ne peut pas, dans le cas particulier, revoir l'opportunité de la décision attaquée;

que, dans le cas particulier, il faut tout d'abord constater que le recourant, désormais majeur, mais âgé de moins de 21 ans, ne peut pas invoquer valablement un droit de séjour fondé sur le regroupement familial. En effet, il n'est pas un membre de la famille de son frère au sens de l'art. 3 al. 1 et 2 Annexe I ALCP. Il ne bénéficie donc pas du droit de s'installer avec lui en Suisse. De même, en droit interne, les art. 42 ss de la loi du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20) réservent le regroupement familial au conjoint et aux enfants du couple âgés de moins de 18 ans. Ces dispositions ne concernent manifestement pas le recourant. Enfin, selon l'art. 8 de la convention européenne des droits de l'homme (CEDH; RS 0.101) qui protège les relations familiales, la garantie conventionnelle ne s'applique 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). Cela n'est manifestement pas le cas du recourant, majeur, qui n'est pas atteint d'un quelconque handicap et ne veut séjourner en Suisse que dans un but économique, afin de devenir un joueur de football professionnel. Il ne vit pas dans un lien de dépendance exclusive avec son frère;

que, par ailleurs, du moment que le recourant a atteint sa majorité en cours de procédure, la question de savoir si sa venue en Suisse était conforme aux règles sur le placement international d'enfants, respectivement s'il aurait pu bénéficier, comme mineur, d'un droit de séjour autonome fondé sur l'art. 24 Annexe I ALCP pour se former en Suisse est devenue sans objet;

que, dans son recours, le recourant affirme qu'il aurait obtenu le statut de travailleur européen en raison de son engagement comme joueur auprès du FC F. _____ entre le 15 février et le 31 mai 2019. Il estime que le salaire perçu à cette occasion, bien que modeste, est suffisant pour lui reconnaître un droit au séjour fondé sur l'art. 6 Annexe I ALCP;

que, selon cette disposition conventionnelle, doit être considérée comme un « travailleur » la personne qui accomplit, pendant un certain temps, en faveur d'une autre personne et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle touche une rémunération. Cela suppose l'exercice d'activités réelles et effectives, à l'exclusion d'activités tellement réduites qu'elles se présentent comme purement marginales et accessoires. Pour apprécier le caractère réel et effectif ou au contraire marginal et accessoire de l'activité en question, il y a lieu de tenir compte de l'éventuel caractère irrégulier des prestations accomplies, de leur durée limitée ou de la faible rémunération qu'elles procurent (ATF 141 II 1 consid. 2.2.4; 131 II 339 consid. 3.2; arrêts TF 2C_755/2019 du 6 février 2020 consid. 4.4.1; 2C_79/2018 du 15 juin 2018 consid. 4.1.2);

qu'en l'occurrence, en obtenant une rémunération de CHF 1'200.- en trois mois et demi d'activité, le recourant a réalisé un revenu très faible (moins de CHF 400.- par mois). Ce salaire n'est pas suffisant pour admettre qu'il a exercé une véritable activité lucrative à prendre en considération au titre de l'art. 6 Annexe I ALCP (cf. arrêt TC FR 601 2018 35 du 4 novembre 2019 qui concernait un salaire de CHF 480.-). Ce stage ne permet pas au recourant de prétendre qu'il aurait acquis le statut de travailleur européen au printemps 2019;

que, cela étant, on doit constater que le statut du recourant a fondamentalement changé lorsqu'il est devenu majeur. Comme il a été dit ci-dessus, les questions examinées par l'autorité intimée dans sa décision du 5 avril 2019 sont pour l'essentiel devenues sans objet. Du moment que les exigences spéciales liées la protection des mineurs ne sont plus applicables au recourant, sa présence en Suisse obéit désormais aux règles ordinaires sur la libre circulation des personnes, qu'il s'agisse d'emploi, de recherche d'emploi ou de séjour sans activité lucrative, respectivement de formation. Or, il n'appartient pas au Tribunal cantonal de se prononcer à ce sujet en première instance. Il incombe au contraire au SPoMi de statuer en exerçant pleinement le large pouvoir d'appréciation qui lui est reconnu par l'art. 96 LEI. Dans cette perspective, il devra pour le moins compléter les informations sommaires transmises par le SEJ le 23 juillet 2020;

qu'en conséquence, il y a lieu d'admettre le recours dans le sens des considérants, d'annuler la décision du 5 avril 2019, fondée sur un état de fait périmé, et de renvoyer la cause à l'autorité intimée pour nouvelle décision, actualisée, en vertu de l'art. 98 al. 2 CPJA;

qu'au vu de ce qui précède, il ne se justifie pas de percevoir des frais de procédure (art. 129 CPJA);

que la demande d'assistance judiciaire totale formée par le curateur du recourant est sans objet dès lors qu'il n'a pas été fait appel à un avocat;

la Cour arrête :

I. Le recours (601 2019 93) est admis.

Partant, la décision attaquée est annulée et la cause est renvoyée à l'autorité intimée pour nouvelle décision au 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 totale (601 2019 94), devenue sans objet, est classée.

IV. Notification.

Pour autant qu'elle provoque un dommage irréparable, la présente décision incidente peut faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral dans le délai de 30 jours dès sa notification.

Fribourg, le 21 octobre 2020/cpf

La Présidente :

La Greffière-stagiaire :