

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

2C 200/2021

Arrêt du 17 août 2021

Ile Cour de droit public

Composition

MM. et Mme les Juges fédéraux,  
Seiler, Président, Aubry Girardin et Donzallaz.  
Greffier : M. de Chambrier.

Participants à la procédure

A. \_\_\_\_\_,  
agissant par B. \_\_\_\_\_,  
recourante,

contre

Service des migrations du canton de Neuchâtel, rue de Maillefer 11a, 2000 Neuchâtel,  
Département de l'économie et de l'action sociale de la République et canton de Neuchâtel DEAS, Le  
Château, 2001 Neuchâtel 1.

Objet

Refus d'autorisation de séjour; regroupement familial,

recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal de la République et canton de Neuchâtel, Cour de droit  
public, du 26 janvier 2021 (CDP.2020.306).

Faits :

A.

B. \_\_\_\_\_, né en 1979, de nationalité brésilienne, a épousé au Brésil, le 16 décembre 2011, une  
ressortissante brésilienne au bénéfice d'une autorisation d'établissement en Suisse. Il est arrivé en  
Suisse, dans le canton de Vaud, en janvier 2012 et a été mis au bénéfice d'une autorisation de séjour  
pour regroupement familial par le Service de la population du canton de Vaud le 3 octobre 2012 (art.  
105 al. 2 LTF). Une fille, C. \_\_\_\_\_, est née de cette union le 3 septembre 2013.

Par décision du 17 février 2015, le service cantonal précité a refusé de renouveler l'autorisation de  
séjour de B. \_\_\_\_\_ et prononcé son renvoi de Suisse. Malgré les avertissements reçus et un délai  
d'une année pour y parvenir, l'intéressé n'avait pas gagné son indépendance financière. Cette  
décision a été confirmée en dernier lieu par le Tribunal fédéral le 17 novembre 2015 (arrêt 2C  
1009/2015). L'autorisation de séjour du prénommé a finalement été renouvelée, sur reconsidération  
par les autorités migratoires vaudoises, en 2016 (art. 105 al. 2 LTF) et une autorisation  
d'établissement lui a été octroyée en janvier 2017. A la suite du déménagement de la famille dans le  
canton de Neuchâtel, le Service des migrations de ce canton (ci-après: le Service des migrations) a  
délivré les autorisations d'établissement aux membres de la famille.

B.

Le 18 juillet 2018, B. \_\_\_\_\_ a déposé auprès du Service des migrations une demande  
d'autorisation de séjour pour regroupement familial pour l'une de ses deux filles restées au Brésil, à  
savoir pour A. \_\_\_\_\_, née le 5 mars 2004, qui est arrivée en Suisse le 3 juillet 2018. Par un  
jugement du pouvoir judiciaire de l'Etat de Bahia du 27 novembre 2018, le père a obtenu l'autorité  
parentale et la garde sur sa fille A. \_\_\_\_\_.

Après diverses mesures d'instruction, le Service des migrations, par décision du 25 novembre 2019,  
a refusé de délivrer une autorisation de séjour à A. \_\_\_\_\_ et lui a imparti un délai au 31 janvier  
2020 pour quitter la Suisse.

Le 2 juillet 2020, le Département de l'économie et de l'action sociale du canton de Neuchâtel (ci-  
après: le Département cantonal) a rejeté le recours interjeté par l'intéressée contre cette décision.

Par arrêt du 26 janvier 2021, la Cour de droit public du Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel (ci-après: le Tribunal cantonal) a rejeté le recours formé par l'intéressée contre la décision sur recours précitée du 2 juillet 2020.

C.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, subsidiairement par celle du recours constitutionnel, A.\_\_\_\_\_ demande, implicitement, au Tribunal fédéral la réforme de l'arrêt attaqué et l'octroi d'une autorisation de séjour. Elle requiert également l'effet suspensif à son recours.

Le Département cantonal et le Tribunal cantonal se réfèrent au contenu de l'arrêt attaqué et concluent au rejet du recours.

L'effet suspensif a été octroyé par ordonnance présidentielle du 18 mars 2021.

Le Secrétariat d'Etat aux migrations conclut au rejet du recours.

Considérant en droit :

1.

1.1. D'après l'art. 83 let. c ch. 2 LTF, le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit. Selon la jurisprudence, il suffit toutefois, sous l'angle de la recevabilité, qu'il existe un droit potentiel à l'autorisation, étayé par une motivation soutenable, pour que cette clause d'exclusion ne s'applique pas et que la voie du recours en matière de droit public soit ouverte (ATF 139 I 330 consid. 1.1 et les références). Pour statuer sur la recevabilité du recours contre une décision rendue en matière de regroupement familial, le Tribunal fédéral, pour ce qui concerne le droit interne, se fonde sur l'âge de l'enfant au moment du dépôt de la demande (ATF 136 II 497 consid. 3.2).

Selon l'art. 83 let. c LTF, le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent le renvoi (ch. 4) et les dérogations aux conditions d'admission (ch. 5).

1.2. En l'occurrence, la recourante est mineure et son père dispose d'une autorisation d'établissement, l'art. 43 al. 1 LEI (RS 142.20; dans sa version en vigueur avant le 1er janvier 2019 [RO 2007 5437], ci-après: LEtr; cf. art. 126 al. 1 LEI) est potentiellement de nature à lui conférer un droit à une autorisation de séjour. La voie du recours en matière de droit public est par conséquent ouverte, sous réserve de ce qui suit.

1.3. En raison de sa formulation potestative, l'art. 30 al. 1 let. b LEtr ne confère aucun droit à la recourante. Le recours en matière de droit public est partant irrecevable dans la mesure où il porte sur une autorisation pour cas de rigueur selon cette disposition. Seul un recours constitutionnel subsidiaire serait ouvert sous cet angle. La qualité pour former un tel recours suppose, selon l'art. 115 let. b LTF, un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée. Or, la recourante, qui ne peut se prévaloir de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr au vu de sa formulation potestative, n'a pas de position juridique protégée lui conférant la qualité pour agir au fond dans ce cadre. Elle pourrait se plaindre de la violation de ses droits de partie, pour autant qu'il ne s'agisse pas de moyens ne pouvant être séparés du fond (cf. arrêt 2C 1004/2018 du 11 juin 2019 consid. 1.2 et références), mais tel n'est pas le cas en l'espèce. Il n'y a donc pas lieu d'entrer en matière sur le recours constitutionnel subsidiaire sous cet angle.

Le recours en matière de droit public est également irrecevable à l'encontre de la décision de renvoi. En revanche, celle-ci peut être contestée par le biais du recours constitutionnel subsidiaire. Le recours doit alors respecter un devoir de motivation accru (art. 106 al. 2 LTF par renvoi de l'art. 117 LTF; ATF 137 II 305 consid. 3.3; arrêt 2C 221/2021 du 11 juin 2021 consid. 1.3).

1.4. Pour le surplus, l'arrêt attaqué, rendu dans une cause de droit public (art. 82 let. a LTF), est une décision finale (art. 90 LTF) prise en dernière instance cantonale par un tribunal supérieur (art. 86 al. 1 let. d et al. 2 LTF). Le recours en matière de droit public a été déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans les formes requises (art. 42 LTF) par la destinataire de l'arrêt attaqué qui a qualité pour recourir au sens de l'art. 89 al. 1 LTF. Il est par conséquent recevable.

2.

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF), sous réserve des cas prévus à l'art. 105 al. 2 LTF (ATF 142 I 155 consid. 4.4.3). La partie recourante ne peut critiquer les constatations de fait ressortant de la décision attaquée que si celles-

ci ont été effectuées en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF ou de manière manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire, et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF; ATF 142 II 355 consid. 6). Conformément à l'art. 106 al. 2 LTF en lien avec l'arbitraire, la partie recourante doit expliquer de manière circonstanciée en quoi ces conditions seraient réalisées. Le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur des critiques de type appellatoire portant sur l'état de fait ou sur l'appréciation des preuves (ATF 141 IV 369 consid. 6.3). Par ailleurs, aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut en principe être présenté devant le Tribunal fédéral (art. 99 al. 1 LTF).

En l'occurrence, la recourante, dans une argumentation partiellement appellatoire, complète librement l'état de fait retenu dans l'arrêt entrepris, sans expliquer en quoi celui-ci aurait été établi de manière arbitraire par l'autorité précédente. Le recours ne répond ainsi pas aux exigences de motivation accrues de l'art. 106 al. 2 LTF. Il sera donc statué sur la base des faits tels qu'ils ressortent de l'arrêt attaqué.

### 3.

Dans un premier temps, la recourante semble contester le caractère tardif de la demande de regroupement familial. Elle fait valoir que son père n'aurait reçu sa propre autorisation de séjour qu'en janvier 2013 et non en janvier 2012 et se réfère à l'octroi d'un titre de séjour, sur reconsidération, en 2016, ainsi qu'à l'autorisation d'établissement octroyée en 2017.

3.1. Le regroupement familial pour les enfants d'un ressortissant suisse ou d'un titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement doit être demandé dans un délai de cinq ans et, pour les enfants de plus de douze ans, dans un délai de douze mois (art. 47 al. 1 LETr; art. 73 al. 1 OASA [RS 142.201]). Si l'enfant atteint l'âge de douze ans durant le délai de cinq ans de l'art. 47 al. 1 LETr, ce délai se verra raccourci à un an au plus à partir du 12<sup>e</sup> anniversaire. Pour les membres de la famille d'étrangers, le délai commence à courir lors de l'octroi de l'autorisation de séjour ou d'établissement du parent ou lors de l'établissement du lien familial (art. 47 al. 3 let. b LEI; art. 73 al. 2 OASA). Le moment déterminant du point de vue de l'âge comme condition du droit au regroupement familial en faveur d'un enfant est celui du dépôt de la demande (ATF 145 II 105 consid. 3.1 et références).

3.2. En l'espèce, le père de la recourante a été mis au bénéfice d'une autorisation de séjour le 3 octobre 2012. Le délai de cinq ans de l'art. 47 al. 1 LETr expirait donc en principe en octobre 2017. La recourante ayant toutefois eu douze ans en mars 2016, soit durant le délai de cinq ans, ce délai était échu en mars 2017, conformément à la jurisprudence. La demande de regroupement déposée le 18 juillet 2018 était donc tardive. Le constat serait le même avec une autorisation de séjour octroyée en janvier 2013. La question pourrait se poser de savoir si le titre de séjour délivré au père de la recourante en 2016 résultait d'une prolongation de l'autorisation de séjour, sur reconsidération, ou constituait une nouvelle autorisation déclenchant un nouveau délai pour demander le regroupement familial. Cette question peut toutefois être laissée ouverte, puisque, quoiqu'il en soit, le moment de l'échéance du délai resterait le même, soit mars 2017 (cf. supra), et que la demande déposée en juillet 2018 serait donc toujours tardive. Les autres éléments mentionnés par la recourante ne modifient pas non plus le caractère tardif de cette demande. En particulier, de faibles chances de succès ne dispensent pas d'agir dans les délais. Enfin, l'octroi d'une autorisation d'établissement ne peut être générateur d'un nouveau délai dans le présent cas, puisqu'aucune demande de regroupement n'a été déposée précédemment (cf. ATF 137 II 393 consid. 3.3).

Le regroupement sollicité ne peut donc être autorisé que pour des raisons familiales majeures au sens de l'art. 47 al. 4 LETr.

### 4.

A cet égard, la recourante mentionne un changement des circonstances, en invoquant une augmentation de la dangerosité dans le quartier où elle vivait au Brésil, ainsi que l'existence de menaces proférées à l'encontre de sa mère.

4.1. D'une façon générale, il ne doit être fait usage de l'art. 47 al. 4 LETr qu'avec retenue. Les raisons familiales majeures pour le regroupement familial hors délai doivent cependant être interprétées d'une manière conforme au droit fondamental au respect de la vie familiale (art. 13 Cst. et 8 CEDH; ATF 146 I 185 consid. 7.1.1 et références).

Selon la jurisprudence, il faut prendre en considération tous les éléments pertinents du cas particulier, parmi lesquels se trouve l'intérêt de l'enfant à maintenir des contacts réguliers avec ses parents, ainsi que l'exige l'art. 3 par. 1 CDE (RS 0.107), étant précisé que les dispositions de la convention ne font toutefois pas de l'intérêt de l'enfant un critère exclusif, mais un élément

d'appréciation dont l'autorité doit tenir compte lorsqu'il s'agit de mettre en balance les différents intérêts en présence (cf. ATF 139 I 315 consid. 2.4; arrêt 2C 207/2017 du 2 novembre 2017 consid. 5.3.1 et les références). Il y a en outre lieu de tenir compte du sens et des buts de l'art. 47 LETr. Il s'agit également d'éviter que des demandes de regroupement familial différé soient déposées peu avant l'âge auquel une activité lucrative peut être exercée, lorsque celles-ci permettent principalement une admission au marché du travail facilitée plutôt que la formation d'une véritable communauté familiale (arrêt 2C 677/2018 du 4 décembre 2018 consid. 5.1 et références).

Il existe des raisons familiales majeures au sens de l'art. 47 al. 4 LETr, lorsque le bien de l'enfant ne peut être garanti que par un regroupement familial en Suisse (art. 75 OASA; cf. arrêts 2C 677/2018 du 4 décembre 2018 consid. 5.1; 2C 207/2017 du 2 novembre 2017 consid. 5.3.2). De telles raisons existent par exemple à la suite du décès ou de la maladie de la personne qui s'en occupait. Lorsque le regroupement familial est demandé en raison de changements importants des circonstances à l'étranger, il convient toutefois d'examiner s'il existe des solutions alternatives acceptables permettant à l'enfant de rester dans son pays et d'éviter que celui-ci ne soit arraché à son milieu et à son réseau de relations de confiance. Cet examen est d'autant plus important pour les adolescents qui ont toujours vécu dans leur pays d'origine, dès lors que plus un enfant est âgé, plus les difficultés d'intégration qui le menacent apparaissent importantes (cf. ATF 137 I 284 consid. 2.2; arrêt 2C 207/2017 du 2 novembre 2017 consid. 5.3.2 et les références). Il ne serait toutefois pas compatible avec l'art. 8 CEDH de n'admettre le regroupement familial différé qu'en l'absence d'alternative. Simplement, une telle alternative doit être d'autant plus sérieusement envisagée et soigneusement examinée que l'âge de l'enfant est avancé et que les relations avec le parent vivant en Suisse ne sont pas particulièrement étroites (cf. arrêt 2C 207/2017 du 2 novembre 2017 consid. 5.3.2 et les références).

4.2. En l'occurrence, le Tribunal cantonal a retenu que la venue en Suisse de l'intéressée était motivée par des raisons éducatives et scolaires, respectivement professionnelles, et non par des changements importants survenus au Brésil. En outre, il a constaté que la recourante n'avait pas établi que la situation dans ce pays et en particulier dans le quartier où elle habitait se serait dégradée au point de justifier un important changement des circonstances motivant sa venue en Suisse. Les dangers et les menaces, de même que l'absence de prise en charge de la recourante dans son pays d'origine n'avaient pas non plus été démontrés. A cet égard, il ressort en particulier de l'arrêt attaqué que la recourante, qui est proche de la majorité, a encore sa mère, plusieurs membres de sa famille et des amis au Brésil, pays avec lequel elle possède des liens très étroits et des attaches culturelles et sociales. Par ailleurs, il n'est pas non plus établi que les liens entre la recourante et son père seraient si étroits qu'ils empêcheraient un retour au Brésil de celle-ci, pays dans lequel elle a grandi, en grande partie sans la présence de celui-ci. Ces éléments de faits, qui n'ont pas été contestés efficacement par la recourante sous l'angle de l'arbitraire, lient le Tribunal fédéral (cf. supra consid. 2).

L'autorité précédente relève également à juste titre que les arguments qu'invoque la recourante en lien avec son intégration en Suisse ne sauraient être décisifs dans les présentes circonstances puisqu'ils reposent sur un séjour illégal dans ce pays. Admettre le contraire reviendrait en effet à favoriser un comportement consistant à mettre les autorités devant le fait accompli. Au surplus, la validation de ce comportement serait problématique au regard des nombreux étrangers qui respectent les procédures établies pour obtenir un titre de séjour en Suisse, notamment en attendant à l'étranger l'octroi de l'autorisation de séjour (arrêts 2C 147/2021 du 11 mai 2021 consid. 4.3; 2C 131/2016 du 10 novembre 2016 consid. 4.5).

Sur le vu de ce qui précède, l'autorité précédente n'a pas violé le droit fédéral en niant l'existence de raisons familiales majeures. La CDE a également été correctement prise en compte.

5.

Le Tribunal cantonal n'a pas non plus violé l'art. 8 CEDH invoqué par la recourante. Il a sur ce point procédé à une pesée correcte des intérêts en présence. La recourante est actuellement âgée de 17 ans (cf. ATF 136 II 497 consid. 3.2). Elle a vécu 14 ans au Brésil, avec sa mère et le reste de sa famille (grand-mère, grand-père et oncles), à l'exception de son père. Elle pourra se réinsérer sans peine dans ce pays dont elle connaît la langue et la culture et dans lequel elle a suivi sa scolarité obligatoire. Par ailleurs, le poids de la durée de son séjour en Suisse, qui ne peut être qualifié de très long, doit être fortement relativisé, vu son caractère illégal. En outre, si les efforts d'intégration de la recourante dans ce pays sont louables, il ne découle pas des faits de l'arrêt attaqué que celle-ci serait particulièrement poussée sur le plan social ou que sa réussite scolaire serait remarquable. Un retour au Brésil est exigible de la recourante qui dispose des ressources nécessaires pour s'y réintégrer. Enfin, la distance compliquera, mais n'empêchera pas le maintien des liens entre la recourante et son père, sa belle-mère et sa belle-soeur restés en Suisse. Celui-ci pourra par ailleurs

continuer à la soutenir  
financièrement depuis ce pays.

6.

Invoquant l'art. 3 CEDH, la recourante fait valoir qu'un retour dans son pays d'origine l'exposerait à une mise en danger concrète. Son père aurait travaillé dans la sécurité et la marine brésilienne et aurait collaboré avec la police nationale, ce qui l'exposerait, ainsi que sa famille, à des représailles. En outre, elle invoque la violence généralisée et en augmentation au Brésil et dans le quartier où elle résidait.

Le Tribunal cantonal a retenu que le Brésil ne connaissait pas une situation de violence généralisée qui permettrait de retenir, indépendamment du cas d'espèce, un risque concret de violences prohibées par l'art. 3 CEDH. Il a relevé que les allégations du père de la recourante n'étaient aucunement étayées et qu'il pouvait être attendu de la recourante qu'elle s'établisse dans une autre région du Brésil avec sa mère. Il constate enfin que la soeur aînée de la recourante vit au Brésil, sans qu'une crainte pour sa sécurité ne soit invoquée.

Selon les faits de l'arrêt attaqué, l'existence d'un risque de traitement contraire à l'art. 3 CEDH en cas de retour de la recourante au Brésil n'est pas établi. Par ailleurs, les arguments voulant que la recourante et sa mère n'auraient pas les moyens de s'établir dans une autre région de ce pays ne convainquent pas. De plus, les allégations voulant que le père de la recourante se rendait un mois par an au Brésil auprès de sa fille ne renforce pas la crédibilité des menaces de mort auxquels celui-ci et par ricochet sa fille prétendent être exposés dans cette région du pays.

Le grief de violation de l'art. 3 CEDH est partant infondé.

7.

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours dans la mesure où il est recevable. Succombant, la recourante doit supporter les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). Il n'est pas alloué de dépens (art. 68 al. 1 et 3 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 2'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

Le présent arrêt est communiqué à la recourante, au Service des migrations du canton de Neuchâtel, au Département de l'économie et de l'action sociale de la République et canton de Neuchâtel DEAS, au Tribunal cantonal de la République et canton de Neuchâtel, Cour de droit public, et au Secrétariat d'Etat aux migrations.

Lausanne, le 17 août 2021

Au nom de la IIe Cour de droit public  
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Seiler

Le Greffier : de Chambrier