

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

2C 567/2018

Arrêt du 18 juillet 2018

Ile Cour de droit public

Composition

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

Participants à la procédure

A.X._____,
représenté par Bucofras, Consultation juridique pour étrangers,
recourant,

contre

Service de la population et des migrants du
canton de Fribourg.

Objet

Refus d'octroi d'une autorisation de séjour,

recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg, le Cour administrative, du 23 mai
2018
(601 2017 152, 601 2017 153 et 601 2017 162).

Considérant en fait et en droit :

1.

A.X._____, ressortissant de la République démocratique du Congo né en 1972, est entré en Suisse en octobre 1997. Sa demande d'asile a été définitivement rejetée en 1998. Le 19 mars 1999, l'intéressé, qui était alors domicilié dans le canton de Zurich, a épousé une ressortissante suisse et a, de ce fait, bénéficié d'une autorisation d'établissement, délivrée le 9 juillet 1999. Le 16 janvier 2001, les époux ont cessé de faire ménage commun, sans que le divorce ne soit prononcé. L'intéressé est père de six enfants, dont une fille prédécédée. En 2000, un premier enfant, B.X._____, est né de l'union avec son épouse. Courant 2003, un deuxième enfant, C.X._____, est né d'une relation avec une autre ressortissante suisse. En 2010 et 2016 sont nés D.Y._____, et E.Y._____ de sa relation avec Y._____, ressortissante suisse. Entretemps, en 2012, d'une relation avec une inconnue, est né Z._____. Entre le 7 mai 2012 et le 30 mars 2016, A.X._____ a été condamné à quatre reprises à des peines pécuniaires entre 15 et 120 jours-amende, notamment pour escroquerie, violation d'une obligation d'entretien et lésions corporelles simples.

2.

Par décision du 13 mai 2011, l'Office des migrations du canton de Zurich a révoqué l'autorisation d'établissement de l'intéressé et prononcé son renvoi de Suisse, au motif de sa dépendance à l'aide sociale. Le recours déposé contre cette décision a été déclaré irrecevable. Par décision du 2 novembre 2016, l'office précité a rejeté une demande de reconsidération de la décision du 13 mai 2011, ainsi qu'une demande d'autorisation d'établissement déposées par l'intéressé, en lui impartissant un délai au 2 janvier, puis au 7 mai 2017 pour quitter la Suisse. Cette décision a été confirmée en dernière instance cantonale le 7 février 2017. Le 30 mars 2017, le recourant a annoncé son arrivée à la commune de F._____. Le 6 avril 2017, il a requis du Service de la population et des migrants du canton de Fribourg (ci-après: le Service cantonal) l'octroi d'une autorisation de séjour pour vivre auprès de sa compagne, Y._____, et de leurs deux enfants, D.Y._____ et E.Y._____. Le Service cantonal a rejeté cette demande par

décision du 8 juin 2017.

Par arrêt du 23 mai 2018, la Cour administrative du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg (ci-après: le Tribunal cantonal) a rejeté le recours formé par l'intéressé contre cette décision. En substance, les juges cantonaux ont considéré que la relation entretenue par l'intéressé avec Y._____, ainsi qu'avec ses cinq enfants résidant en Suisse ne justifiait pas l'octroi d'une autorisation de séjour sous l'angle de l'art. 8 CEDH. Ils ont également retenu que les conditions de l'art. 17 al. 2 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), concernant le droit de séjourner en Suisse le temps de la procédure, n'étaient pas remplies et nié l'existence d'un cas de rigueur selon l'art. 30 al. 1 let. b LEtr.

3.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public et celle subsidiaire du recours constitutionnel, A.X._____ demande au Tribunal fédéral, en substance, sous suite de frais et dépens, principalement, l'annulation de l'arrêt du 23 mai 2018 du Tribunal cantonal, ainsi que l'octroi d'une autorisation de séjour et, subsidiairement, le renvoi de la cause à l'autorité précédente pour instruction complémentaire et nouvelle décision dans le sens des considérants. Il se plaint de la violation des art. 8 CEDH, 17 Pacte ONU II et 13 Cst. Il sollicite l'assistance judiciaire, ainsi que l'effet suspensif.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

4.

4.1. 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. Le recourant invoque, sous l'angle de l'art. 8 CEDH, notamment son droit à entretenir une relation avec ses enfant de nationalité suisse. Ce motif étant potentiellement de nature à lui conférer un droit à l'obtention d'une autorisation de séjour, son recours échappe au motif d'irrecevabilité prévu à l'art. 83 let. c ch. 2 LTF (cf. ATF 136 II 497 consid. 3.3 p. 501; arrêts 2C 652/2013 du 17 décembre 2013 consid. 1.1, non publié in ATF 140 I 145). Le recours constitutionnel subsidiaire est partant irrecevable (art. 113 LTF a contrario).

Au surplus, déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans les formes prescrites par la loi (art. 42 LTF), par le destinataire de l'arrêt attaqué qui a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (art. 89 al. 1 LTF), le présent recours, dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) de dernière instance cantonale supérieure (art. 86 al. 1 let. d et al. 2 LTF), est en principe recevable. Le recours sera toutefois traité selon la procédure prévue à l'art. 109 LTF.

4.2. Le recourant ne prend pas de conclusion formelle concernant l'effet suspensif. La requête concernant ce point, qui figure dans les motifs du recours, est toutefois recevable. Il convient en effet de ne pas se montrer trop formaliste, lorsque le recourant n'est, comme en l'espèce, pas représenté par un mandataire professionnel (cf. ATF 141 I 49 consid. 3.2 p. 52 et références).

5.

Aux termes de l'art. 97 al. 1 LTF, le recours ne peut critiquer les constatations de fait que si ceux-ci ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF, et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause, ce que la partie recourante doit rendre vraisemblable par une argumentation répondant aux exigences des art. 42 al. 2 et 106 al. 2 LTF (cf. ATF 142 II 355 consid. 6 p. 358; 136 II 508 consid. 1.2 p. 511; 133 II 249 consid. 1.4.3 p. 254 s.). A cela s'ajoute qu'aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté devant le Tribunal fédéral à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente (art. 99 LTF). Enfin, 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 (cf. ATF 137 II 353 consid. 5.1 p. 356; 136 II 101 consid. 3 p. 104 s.; arrêt 2C 498/2018 du 29 juin 2018 consid. 5).

Dans la mesure où le recourant présente une argumentation appellatoire, en complétant librement l'état de fait retenu dans l'arrêt entrepris, sans invoquer l'arbitraire, ni démontrer en quoi les faits retenus par l'instance précédente auraient été établis de manière insoutenable ou en violation du droit, le Tribunal fédéral ne peut pas en tenir compte. En particulier, le recourant n'explique pas en quoi les faits auraient été arbitrairement retenus par l'instance précédente concernant la qualité de la relation qu'il entretient avec Y._____ et ses enfants, le respect de son obligation de verser des contributions d'entretien et le caractère indispensable de sa présence auprès de son fils malade.

Par ailleurs, à l'appui de son recours, l'intéressé se réfère à des annexes qu'il prétend, à tort, avoir jointes à son recours. A moins de ressortir déjà de l'arrêt attaqué, ces pièces n'auraient pas pu être prises en compte. En effet, soit il s'agit de pièces nouvelles irrecevables (art. 99 al. 1 LTF), soit

d'éléments figurant déjà au dossier cantonal qui n'auraient arbitrairement pas été pris en considération par l'autorité précédente, auquel cas, il aurait appartenu au recourant de l'alléguer et de le démontrer (art. 97 al. 1 LTF), ce qu'il n'a pas fait.

Dans la suite de son raisonnement, le Tribunal fédéral se fondera donc exclusivement sur les faits établis par le Tribunal cantonal.

6.

Le recourant dénonce une violation de son droit d'être entendu. Il reproche au Tribunal cantonal d'avoir renoncé à auditionner ses enfants B.X._____, C.X._____, ainsi que sa compagne Y._____ et de ne pas avoir motivé sa décision sur ce point.

En l'occurrence, outre qu'il ne motive pas à suffisance ce grief (cf. art. 106 al. 2 LTF), il faut relever, que sur la base des faits ressortant de l'arrêt attaqué, les juges cantonaux pouvaient sans arbitraire à la suite d'une appréciation anticipée des preuves estimer que l'audition des personnes précitées n'apporterait rien de nouveau pour la solution du cas. En particulier, il ressort de l'arrêt attaqué que B.X._____ s'était déjà exprimé par écrit au cours de la procédure sur la relation qu'il entretenait avec son père et on ne voit pas en quoi le témoignage de Y._____ aurait pu être déterminant pour ce qui concerne le soutien économique apporté par le recourant à l'entretien de ses enfants. Dans ces circonstances, la juridiction cantonale pouvait valablement renoncer à l'audition des personnes en cause (cf. ATF 141 I 60 consid. 3.3 p. 64; 136 I 229 consid. 5.3 p. 236 s.; 130 II 425 consid. 2.1 p. 428 s.). En outre, les juges cantonaux expliquent pourquoi, s'estimant suffisamment renseignés, ils n'ont pas jugé nécessaire d'auditionner les personnes concernées (cf. consid. 7.1 et 7.2.2). L'arrêt est donc suffisamment motivé sur ce point (cf. ATF 141 III 28 consid. 3.2.4 p. 41; 138 I 232 consid. 5.1 p. 237). Le grief de violation du droit d'être entendu doit ainsi être écarté.

7.

Le recourant se plaint d'une violation des art. 8 CEDH, 17 Pacte ONU II et 13 Cst., en se prévalant de la relation qu'il entretient avec ses enfants résidant en Suisse. En revanche, devant l'autorité de céans, il ne fait plus valoir le lien avec sa concubine, Y._____. L'examen ci-après se limitera donc à la relation que le recourant entretient avec ses enfants.

7.1. D'emblée, il faut relever que l'art. 13 Cst. a une portée identique à celle de l'art. 8 CEDH (cf. ATF 138 I 331 consid. 8.3.2 p. 350) et que l'art. 17 Pacte ONU n'offre pas une protection plus étendue que l'art. 8 CEDH sous cet angle (cf. ATF 139 II 404 consid. 7.1 p. 421 s.). Les griefs relatifs à ces deux dispositions sont donc absorbés par celui consacré à l'art. 8 CEDH (cf. arrêt 2C 157/2016 du 13 octobre 2016 consid. 6).

7.2. Le Tribunal cantonal a correctement exposé l'art. 8 CEDH et les principes jurisprudentiels applicables (cf. ATF 140 I 145 consid. 3.1 p. 146 s.; 135 I 143 consid. 1.3.1 p. 145 s.; arrêt 2C 665/2017 du 9 janvier 2018 consid. 4.1; cf. également arrêt 2C 821/2016 du 2 février 2018 [destiné à la publication] consid. 4.2) en matière du droit au respect de la vie privée et familiale, en particulier lorsque l'intéressé n'a ni l'autorité parentale, ni la garde de l'enfant, comme en l'espèce sur B.X._____, C.X._____ et Z._____ (cf. ATF 143 I 21 consid. 5.3 p. 27 p. 27 s.; 139 I 315 consid. 2.2 p. 319) ou lorsqu'il a l'autorité parentale conjointe comme c'est le cas sur D.Y._____ et E.Y._____ (cf. ATF 143 I 21 consid. 5.5.4 p. 31 s.; arrêt 2C 665/2017 du 9 janvier 2018 consid. 4.2); étant précisé que ce qui importe alors dans ce dernier cas c'est l'existence de liens familiaux particulièrement forts d'un point de vue affectif et économique (cf. arrêt 2C 665/2017 du 9 janvier 2018 consid. 4.2 et références). Il suffit dès lors de renvoyer à l'arrêt attaqué (art. 109 al. 3 LTF).

7.3. En l'occurrence, il ressort des faits de l'arrêt entrepris, qui lient le Tribunal fédéral (art. 105 al. 1 LTF), que le recourant n'entretient pas une relation étroite et effective avec ses fils B.X._____, C.X._____ et Z._____. A ce titre, il découle en particulier de cet arrêt que la fréquence des visites du recourant avec B.X._____ et C.X._____ était inférieure à celle d'un droit de visite usuel et qu'aucun élément au dossier n'allait dans le sens d'une relation effective entre C.X._____ et le recourant. Les Juges cantonaux constatent également que le recourant n'allègue pas entretenir une relation avec Z._____, ce que l'intéressé ne fait d'ailleurs pas non plus valoir devant l'autorité de céans. Par ailleurs, et bien que cela ne ressorte pas de l'arrêt attaqué, il est permis de relever que selon les dires du recourant, B.X._____ serait né en mars 2000, si bien que ce dernier était majeur au moment où l'autorité précédente a statué. Or, les relations familiales qui peuvent fonder, en vertu de l'art. 8 par. 1 CEDH, un droit à une autorisation de police des étrangers sont avant tout les rapports entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble et le recourant

n'allègue ni ne

démontre que les conditions permettant également de se prévaloir de cette disposition entre personnes majeurs (en raison d'un état de dépendance particulier) seraient remplies (cf. ATF 137 I 154 consid. 3.4.2 p. 159; 129 II 11 consid. 2 p. 13 s.; arrêt 2C 831/2017 du 4 avril 2018 consid. 5.1). Sur le vu de ce qui précède, le Tribunal cantonal ne prête pas le flanc à la critique lorsqu'il retient que le recourant ne peut pas se prévaloir de sa relation avec les trois enfants précités pour se voir reconnaître un droit à obtenir une autorisation de séjour sur la base de l'art. 8 CEDH.

7.4. Concernant les deux enfants, D.Y._____ et E.Y._____, les juges cantonaux n'excluent pas l'existence d'une relation suffisamment étroite entre le recourant et les deux enfants précités pour se prévaloir de l'art. 8 CEDH. Au vu des faits de l'arrêt attaqué, on peut cependant d'ores et déjà douter de l'existence de liens familiaux particulièrement forts (cf. supra consid. 7.2) entre le recourant et ceux-ci, notamment du fait qu'à la fin 2016, l'intéressé déposait encore un recours pour rester dans le canton de Zurich, alors que les deux enfants précités habitaient dans le canton de Fribourg et qu'à l'exception du ménage commun depuis mars 2017, aucun élément objectif ne vient démontrer l'intensité de ces liens familiaux que ce soit sur le plan affectif ou économique, étant rappelé que le recourant ne fait pas état devant le Tribunal fédéral des liens avec la mère de ces deux enfants. Cette question peut toutefois être laissée ouverte, puisque le Tribunal cantonal a reconnu à raison que la pesée des intérêts justifiait le refus d'octroi d'une autorisation de séjour au recourant.

7.5. A cet égard, après avoir effectué une pesée des intérêts au titre de l'art. 8 par. 2 CEDH, le Tribunal cantonal a jugé à juste titre que l'intérêt privé de l'intéressé et de ses enfants à conserver en Suisse des relations ne l'emportait pas sur l'intérêt public à l'éloignement du recourant. Comme l'a relevé l'instance précédente, le départ du recourant n'empêcherait pas ses enfants et leur mère de continuer à demeurer en Suisse. De plus, comme déjà relevé, la forte intensité de la relation qu'il entretient avec D.Y._____ et E.Y._____ n'est pas établie, de même que les absences de leur mère pour étude et la nécessité de sa présence auprès de son fils malade. Dans son recours, l'intéressé se contente de prétendre, de manière appellatoire, que la relation qu'il entretient avec D.Y._____ et E.Y._____ est plus intense qu'avec ses autres enfants et que sa présence est indispensable auprès de son enfant malade, sans apporter de précisions sur la nature de cette maladie. A cet égard, le présent cas diffère donc de l'arrêt rendu le 16 avril 2013 par la Cour européenne des droits de l'Homme en l'affaire Udeh contre Suisse (n° 12020/09) invoqué par le recourant, puisque dans cette affaire, la relation réelle et étroite entre l'intéressé son ex-épouse et les enfants communs n'avaient pas été remise en question par le Tribunal fédéral. En outre, un retour du recourant dans son pays d'origine, dans lequel il a vécu jusqu'à l'âge de 25 ans est exigible. Ce dernier vit certes en Suisse depuis 22 ans, mais il séjourne sans autorisation dans ce pays depuis 2011 et les années passées en Suisse dans l'illégalité ou au bénéfice d'une simple tolérance ne revêtent que peu de poids et ne sont par conséquent pas déterminantes (cf. ATF 137 II 1 consid. 4.3 p. 8; 134 II 10 consid. 4.3 p. 23 s.). Au surplus, il ressort de l'arrêt attaqué que l'intégration sociale du recourant est déficiente, ce que ce dernier ne conteste pas. Le recourant ne peut pas non plus se prévaloir d'un comportement irréprochable. Il a émarginé à l'aide sociale lorsqu'il était domicilié dans le canton de Zurich pour un montant de 131'528.25 fr., et présente des poursuites et 37 actes de défaut de biens, pour un montant de plus de 100'000 fr. Les juges cantonaux ont ainsi retenu à juste titre que l'intégration économique du recourant, alors même qu'il était autorisé à travailler, était un échec. En outre, le recourant a notamment été condamné à 120 jours-amende, avec sursis pendant deux ans, pour escroquerie, et à 90 jours-amende, avec sursis pendant 3 ans, pour lésions corporelles simples. Comme le relèvent les juges cantonaux, il s'agit d'atteintes d'une gravité certaine à l'ordre et à la sécurité publique. A cet égard, l'argument du recourant selon lequel le nombre de ses condamnations pénales "est relativement faible si l'on tient compte de [la] durée de [son] séjour de 22 ans en Suisse" est téméraire et laisse apparaître toute la relativité avec laquelle il semble considérer l'obligation de respecter l'ordre juridique. Il verse aussi dans la témérité lorsqu'il mentionne que sa dépendance à l'aide sociale "est normale suite à la conjoncture de la Suisse et du taux de chômage élevé". Enfin, faute de réelle relation familiale établie entre le recourant et ses deux enfants, D.Y._____ et E.Y._____, l'intérêt de ces derniers à pouvoir vivre auprès de leur père en Suisse - élément qui n'a à tort pas fait l'objet d'un examen spécifique par le Tribunal cantonal -, ne saurait être déterminant. Dans ces circonstances, une violation de l'art. 3 de la convention des Nations Unies du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE; RS 0.107), également invoqué par le recourant, peut être niée. En outre, rien n'indique que le recourant, une fois de retour dans son pays d'origine, ne pourra pas maintenir des contacts réguliers avec ses enfants restés en Suisse, dont on ne peut par ailleurs pas attendre qu'ils aillent vivre dans le pays d'origine de leur père. Il convient pour le reste de se référer à

l'argumentation figurant dans l'arrêt attaqué (art. 109 al. 3 LTF).

8.

Au vu de ce qui précède, le recours ne peut être que rejeté. La requête d'effet suspensif est sans objet. Le recours étant manifestement dépourvu de chances de succès, la demande d'assistance judiciaire est rejetée (art. 64 al. 1 LTF). Par conséquent, les frais judiciaires seront mis à la charge du recourant, mais ils seront fixés en tenant compte de sa situation financière (art. 65 al. 2 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 en matière de droit public est rejeté.

2.

Le recours constitutionnel subsidiaire est irrecevable.

3.

La demande d'assistance judiciaire est rejetée.

4.

Les frais judiciaires, arrêtés à 1'000 fr., sont mis à la charge du recourant.

5.

Le présent arrêt est communiqué au mandataire du recourant, au Service de la population et des migrants et au Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg, le Cour administrative, ainsi qu'au Secrétariat d'Etat aux migrations.

Lausanne, le 18 juillet 2018

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

Le Président : Seiler

Le Greffier : de Chambrier