Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.319/2006 /viz

Arrêt du 16 janvier 2007
IIe Cour de droit public

Composition
MM. les Juges Merkli, Président,
Hungerbühler, Wurzburger, Müller et Karlen.
Greffier: M. Addy.

Parties
X._____,
A._____,
B._____,
recourants,
tous les trois représentés par Me Pierre Boivin, avocat,
contre

Service de la population et des migrants du canton de Fribourg, Les Portes-de-Fribourg, route d'Englisberg 11, 1763 Granges-Paccot,
Tribunal administratif du canton de Fribourg,
Ière Cour administrative, route André-Piller 21,
case postale, 1762 Givisiez.

Objet
regroupement familial,

recours de droit administratif contre l'arrêt de la Ière Cour administrative du Tribunal administratif du canton de Fribourg du 26 avril 2006.

Faits :
A.
X._____, ressortissant chilien né en 1959, est arrivé en Suisse en janvier 1979, où il vit depuis décembre 1989 au bénéfice d'un permis d'établissement. Il est le père d'une fille, A._____, et d'un garçon, B._____, nés respectivement les 14 janvier 1988 et 18 août 1992 d'un premier mariage contracté le 5 avril 1986 à Zurich avec une compatriote. Le 12 juillet 1994, l'épouse est rentrée au Chili avec les deux enfants et le couple a divorcé le 23 décembre 1996.

X._____ s'est remarié en Suisse le 14 août 1997 avec une ressortissante chilienne dont il s'est séparé en janvier 1999. A ce jour, il est en instance de divorce avec sa seconde épouse et vit maritalement avec une ressortissante suisse depuis plusieurs années.

Le 31 mai 2005, X._____ a présenté une demande de regroupement familial en faveur de ses deux enfants, en exposant que leur mère était malade et qu'elle ne pouvait plus s'occuper d'eux. Le 20 novembre suivant, il a informé l'autorité compétente que son ex-femme avait récemment dû s'installer avec les enfants chez sa propre mère, car elle avait été expulsée de son logement pour n'avoir pas payé le loyer.

Par décision du 23 novembre 2005, le Service de la population et des migrants du canton de Fribourg (ci-après: le Service cantonal) a rejeté la demande de regroupement familial, au motif que le centre de vie des

enfants était au Chili, que le requérant n'avait pas établi à satisfaction de droit que leur mère n'était plus en mesure de s'occuper d'eux, et qu'en définitive tout laissait à penser que la démarche était d'abord motivée par des raisons économiques.
B.
X._____ a recouru contre la décision précitée du Service cantonal. Il a repris les moyens précédemment invoqués, en précisant qu'il avait entrepris des démarches au Chili en vue d'obtenir l'attribution de la garde de ses enfants.

Par arrêt du 26 avril 2006, le Tribunal administratif du canton de Fribourg (ci-après: le Tribunal administratif) a rejeté le recours, en confirmant, pour l'essentiel, les motifs retenus par le Service cantonal.
C.
Agissant en son nom et au nom de ses enfants, X._____ interjette recours de droit administratif contre l'arrêt précité du Tribunal administratif, dont il demande l'annulation. Il conclut, sous suite de frais et dépens, au renvoi de la cause au Service cantonal pour nouvelle décision faisant droit à sa demande de regroupement familial. En bref, il se plaint d'une mauvaise constatation et appréciation des faits pertinents et invoque la violation des art. 17 al. 2 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20) et 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH; RS 0.101). Il reproduit les arguments exposés en procédure cantonale et indique, à titre de fait nouveau, que les autorités chiliennes lui ont attribué la garde de son fils B._____ à partir du mois de février 2006.

A l'instar du Tribunal administratif, le Service cantonal et l'Office fédéral des migrations renoncent à déposer des observations et déclarent se référer aux considérants de l'arrêt attaqué.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
1.1 L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2007, de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RO 2006 1205 - RS 173.110), a entraîné l'abrogation de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (OJ) (cf. art. 131 al. 1 LTF). Comme l'arrêt attaqué a été rendu avant le 31 décembre 2006, cette dernière loi reste néanmoins encore applicable au présent litige à titre de réglementation transitoire (cf. art. 132 al. 1 LTF a contrario).
1.2 Aux termes de l'art. 100 al. 1 lettre b ch. 3 OJ, le recours de droit administratif n'est pas recevable en matière de police des étrangers contre l'octroi ou le refus d'autorisations auxquelles le droit fédéral ne confère pas un droit. Selon l'art. 4 LSEE, les autorités compétentes statuent librement, dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger, sur l'octroi ou le refus d'autorisations de séjour ou d'établissement. En principe, l'étranger n'a pas droit à l'autorisation de séjour. Ainsi, le recours de droit administratif est irrecevable, à moins que ne puisse être invoquée une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité accordant le droit à la délivrance d'une telle autorisation (cf. ATF 131 II 339 consid. 1 p. 342; 130 II 388 consid. 1.1 p. 389, 281 consid. 2.1 p. 284 et les arrêts cités).
Célibataires et âgés de moins de dix-huit ans au moment où la requête de regroupement familial les concernant a été déposée, les enfants de X._____ ont normalement le droit d'être inclus dans l'autorisation d'établissement de leur père en vertu de l'art. 17 al. 2 3ème phrase LSEE. Le recours est dès lors recevable du chef de cette disposition.

En revanche, l'aînée des enfants, A._____, aujourd'hui âgée de dix-neuf ans, ne peut en principe pas déduire de l'art. 8 CEDH le droit à une autorisation de séjour, car le moment déterminant pour l'application de cette disposition conventionnelle n'est pas, comme avec l'art. 17 al. 2 LSEE, celui du dépôt du recours, mais celui auquel le Tribunal fédéral statue (cf. ATF 130 II 137 consid. 2 p. 141; 129 Il 11 consid. 2 p. 13, 249 consid. 1.2. p. 252 et les arrêts cités). Mais peu importe, car le recours, recevable sous l'angle de l'art. 17 al. 2 LSEE, implique de toute façon de procéder à une pesée des intérêts complète. Par ailleurs, il n'est pas douteux que le frère cadet, aujourd'hui âgé de quatorze ans et demi, peut invoquer l'application de l'art. 8 CEDH, étant admis que les relations l'unissant à son père sont réelles et effectives (sur ce point, cf. infra consid. 4.2).
1.3 Pour le surplus, déposé en temps utile et dans les formes prescrites, le recours est recevable.

2.
Lorsque le recours de droit administratif est dirigé, comme en l'espèce, contre la décision d'une autorité judiciaire, le Tribunal fédéral est lié par les faits constatés dans cette décision, sauf s'ils sont manifestement inexacts ou incomplets ou s'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure (art. 105 al. 2 OJ). La possibilité de faire valoir des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuve est dès lors très restreinte. Seules sont admissibles les preuves que l'instance inférieure aurait dû retenir d'office et dont le défaut d'administration constitue une violation de règles essentielles de procédure. En particulier, les modifications ultérieures de l'état de fait ne peuvent normalement pas être prises en considération, car on ne saurait reprocher à une autorité d'avoir mal constaté les faits, au sens de l'art. 105 al. 2 OJ, lorsque ceux-ci ont changé après sa décision (cf. ATF 125 II 217 consid. 3a p. 221).
Les recourants allèguent que, selon une décision de l'autorité chilienne compétente, la garde de B._____, encore mineur, a été attribuée au père à partir du mois de février 2006. La Cour de céans ne peut normalement pas prendre en considération cet allégué qui n'a pas été porté à la connaissance des premiers juges. Quoi qu'il en soit, la portée juridique du fait en cause n'est pas décisive pour l'issue du litige (cf. infra consid. 4.3 in fine).
3.
Selon la jurisprudence (cf. ATF 129 II 11 consid. 3.1.1 p. 14; 126 II 329 consid. 2a p. 330 et les arrêts cités), le but de l'art. 17 al. 2 LSEE est de permettre le maintien ou la reconstitution d'une communauté familiale complète entre les deux parents et leurs enfants communs encore mineurs (la famille nucléaire). Ce but ne peut être entièrement atteint lorsque les parents sont divorcés ou séparés et que l'un d'eux se trouve en Suisse depuis plusieurs années, et l'autre à l'étranger avec les enfants. Le regroupement familial ne peut alors être que partiel, et le droit de faire venir auprès du parent établi en Suisse les enfants est soumis à des conditions plus restrictives que lorsque les parents vivent ensemble: alors que, dans ce dernier cas, le droit peut, en principe, être exercé en tout temps sans restriction autre que celle tirée de l'abus de droit (cf. ATF 129 II 11 consid. 3.1.2 p. 14; 126 II 329 consid. 3b p. 332/333), il n'existe, en revanche, pas un droit inconditionnel de faire venir auprès du seul parent établi en Suisse des enfants qui ont grandi à l'étranger dans le giron de leur autre parent ou de proches. La reconnaissance d'un tel droit suppose alors que le parent concerné ait avec ses enfants une relation familiale prépondérante en dépit de la séparation et de la distance et qu'un changement important des circonstances, notamment d'ordre familial, se soit produit, rendant nécessaire le déplacement des enfants en Suisse, comme par exemple une modification des possibilités de leur prise en charge éducative à l'étranger (cf. ATF 129 II 11 consid. 3.1.3 p. 14/15, 249 consid. 2.1 p. 252; 126 II 329 consid. 3b p. 332; 124 II 361 consid. 3a p. 366). Ces restrictions sont pareillement valables lorsqu'il s'agit d'examiner sous l'angle de l'art. 8 CEDH la question du droit au regroupement familial (partiel) d'enfants de parents séparés ou divorcés (cf. ATF 129 II 249 consid. 2.4 p. 256; 126 II 329 consid. 3b p. 332; 125 II 633 consid. 3a p. 639/640; 124 II 361 consid. 3a p. 366; 118 Ib 153 consid. 2c p. 160 et les arrêts cités).
Dans un arrêt du 19 décembre 2006 destiné à la publication (cause 2A.316/2006), le Tribunal fédéral a maintenu et explicité sa jurisprudence. Il a indiqué qu'un droit au regroupement familial partiel ne doit, dans certains cas et sous réserve d'abus de droit, pas être d'emblée exclu, même s'il est exercé plusieurs années après la séparation de l'enfant avec le parent établi en Suisse et si l'âge de l'enfant est alors déjà relativement avancé. Tout est affaire de circonstances. Il s'agit de mettre en balance, d'une part, l'intérêt privé de l'enfant et du parent concernés à pouvoir vivre ensemble en Suisse et, d'autre part, l'intérêt public de ce pays à poursuivre une politique restrictive en matière d'immigration. L'examen du cas doit être global et tenir particulièrement compte de la situation personnelle et familiale de l'enfant et de ses réelles chances de s'intégrer en Suisse. A cet égard, le nombre d'années qu'il a vécues à l'étranger et la force des attaches familiales, sociales et culturelles qu'il s'y est créées, de même que l'intensité de ses liens avec le parent établi en Suisse, son âge, son niveau scolaire ou encore ses connaissances linguistiques, sont des éléments primordiaux dans la pesée des intérêts. Un soudain déplacement de son cadre de vie peut en effet constituer un véritable déracinement pour lui et s'accompagner de grandes difficultés d'intégration dans un nouveau pays d'accueil. De plus, une longue durée de séparation d'avec son parent établi en Suisse a normalement pour effet de distendre ses liens affectifs avec ce dernier, en même temps que de resserrer ces mêmes liens avec le parent et/ou les proches qui ont pris soin de lui à l'étranger, dans une mesure pouvant rendre délicat un changement de sa prise en charge éducative. C'est pourquoi il faut continuer autant que possible à privilégier la venue en Suisse de jeunes enfants, mieux à même de s'adapter à un nouvel environnement (familial, social, éducatif, linguistique, scolaire, ...) que des adolescents

ou des enfants proches de l'adolescence.

D'une manière générale, plus un enfant a vécu longtemps à l'étranger et se trouve à un âge proche de la majorité, plus les motifs justifiant le déplacement de son centre de vie doivent apparaître impérieux et solidement étayés. Le cas échéant, il y aura lieu d'examiner s'il existe sur place des alternatives concernant sa prise en charge éducative qui correspondent mieux à sa situation et à ses besoins spécifiques, surtout si son intégration en Suisse s'annonce difficile au vu des circonstances (âge, niveau scolaire, connaissances linguistiques, ...) et si ses liens affectifs avec le parent établi dans ce pays n'apparaissent pas particulièrement étroits. Pour apprécier l'intensité de ceux-ci, il faut notamment tenir compte du temps que l'enfant et le parent concernés ont passé ensemble avant d'être séparés l'un de l'autre, et examiner dans quelle mesure ce parent a concrètement réussi depuis lors à maintenir avec son enfant des relations privilégiées malgré la distance et l'écoulement du temps, en particulier s'il a eu des contacts réguliers avec lui (au moyen de visites, d'appels téléphoniques, de lettres, ...), s'il a gardé la haute main sur son éducation et s'il a subvenu à son entretien. Il y a également lieu, dans la pesée des
intérêts, de prendre en considération les raisons qui ont conduit le parent établi en Suisse à différer le regroupement familial, ainsi que sa situation personnelle et familiale et ses possibilités concrètes de prise en charge de l'enfant (cf. arrêt précité du 19 décembre 2006, consid. 3 et 5).
4.
4.1 Le Tribunal administratif a constaté que le père avait attendu onze ans avant de demander le regroupement familial de ses enfants. Il a tenu pour "vraisemblable" que le "but réel" visé par cette démarche était "prioritairement (de) permettre aux enfants de séjourner, de se former et de travailler en Suisse, en éludant les règles ordinaires de police des étrangers." Ce faisant, il a implicitement qualifié d'abusive la demande litigieuse, en laissant entendre qu'elle n'avait pas pour finalité première la réunion de la famille sous le même toit (sur la notion d'abus de droit en matière de regroupement familial différé, cf. ATF 126 II 329 consid. 3b p. 333; 125 II 585 consid. 2a p. 587; 118 Ib 153 consid. 2b p. 159 ss).

Les recourants objectent que le père ne disposait pas, avant l'année 2005, de moyens financiers suffisants pour accueillir ses enfants en Suisse, et que les autorités l'avaient même convaincu, précisément pour cette raison, de retirer une première demande de regroupement familial qu'il avait déposée pour son fils à fin 1996. Durant la procédure, les recourant n'ont cependant aucunement prouvé ni même clairement circonstancié les difficultés financières qu'ils allèguent et n'ont, en particulier, pas établi que celles-ci étaient jusqu'en 2005 à ce point graves qu'elles empêchaient le requérant de former plus tôt la demande litigieuse; ils se sont contentés à ce sujet de faire de vagues allusions à d'importantes dettes contractées puis semble-t-il éteintes à des dates indéterminées. A l'appui de sa demande, le requérant déclarait au Service cantonal le 31 mai 2005 la chose suivante: "Quant au côté matériel de (la) requête, il n'y a aucun problème, car nous avons une maison et une bonne situation professionnelle". Et de fait, il ressort des pièces au dossier que l'intéressé vit depuis le milieu de l'année 2001 ou 2002 dans la villa de sa compagne, qu'il compte prochainement devenir copropriétaire de ce bien (cf. son annonce de
changement d'adresse du 4 mai 2001 à la Police des étrangers; cf. "attestation de logement" de sa compagne du 1er juin 2005) et qu'il ne faisait, selon une attestation de l'Office des poursuite de la Glâne, l'objet d'aucune poursuite dans cet arrondissement à la date du 26 juillet 2005, tandis qu'aucun acte de défaut de biens n'avait été délivré contre lui au cours des cinq dernières années. Par ailleurs, la situation financière prétendument obérée du père ne l'a pas empêché de faire venir en Suisse à trois reprises ses enfants entre 2000 et 2005 et de se rendre durant cette même période au Chili avec sa compagne pendant un mois (sur ce point, cf. infra consid. 4.2).

Dans ces conditions, on ne peut que partager les doutes des premiers juges sur la pertinence des explications fournies par le père pour justifier le retard pris à demander le regroupement de ses enfants en Suisse. La question d'un éventuel abus de droit peut néanmoins rester ouverte, car le pesée des intérêts en présence ne permet de toute façon pas de faire droit à la demande (cf. infra consid. 4.2 à 4.5). En outre, si la fille du requérant se trouvait à 8 mois de la majorité lorsque la demande litigieuse a été déposée, le garçon n'avait alors pas encore atteint l'âge de 13 ans; l'existence d'un abus droit le concernant ne va donc pas de soi.
4.2 Selon le Tribunal administratif, les enfants ont noué une relation prépondérante avec leur mère et leur grand-mère au Chili, où ils sont scolarisés et résident depuis leur départ de la Suisse en juillet 1994, à l'âge

respectivement de six ans pour la fille et deux ans pour le garçon.

Les recourants soutiennent qu'en dépit de la distance, le père a réussi à conserver des liens particulièrement étroits avec ses enfants: il leur téléphone presque toutes les semaines, leur a rendu visite pendant un mois avec sa compagne en septembre 2003 et les a accueillis chez lui en Suisse à différentes reprises, soit de décembre 2000 à février 2001 et pendant les mois de juillet et décembre 2005. Toutefois, les recourants ne démontrent pas ni même n'allèguent que l'intéressé aurait véritablement continué d'assumer pendant toute la période de son absence la responsabilité principale de l'éducation de ses enfants, en intervenant à distance de manière décisive pour régler leur existence sur les questions essentielles, au point de reléguer à l'arrière-plan le rôle de la mère. Il faut dès lors admettre que, pour réels et effectifs qu'ils soient, les seuls contacts qu'il a cultivés avec ses enfants n'ont rien d'exceptionnels et ne suffisent en tout cas pas, compte tenu du temps qui s'est écoulé depuis qu'il vit séparé d'eux, à fonder un droit au regroupement (cf. arrêt précité du 19 décembre 2006, consid. 3.1.1 et 6.2.1).
4.3 Les recourants font également valoir qu'en raison de son état de santé déficient, la mère des enfants n'est plus en mesure de leur offrir "une garde et un entretien compatibles avec les besoins de deux adolescents." A cet égard, ils soulignent que les autorités chiliennes ont attribué au père le droit de garde sur son fils à partir du mois de février 2006.
Le Tribunal administratif a estimé que le seul fait que la mère des enfants souffrait d'une affection rhumatismale n'établissait pas à satisfaction de droit qu'elle n'était plus en mesure de s'occuper d'eux. A cet égard, il a souligné que l'intéressée était incapable de travailler en raison de cette maladie depuis plusieurs années déjà, sans que cela ne l'eût jusqu'ici empêchée de mener à bien son rôle éducatif. Or, les recourants n'avaient pas démontré une récente aggravation de la situation. Les premiers juges ont également relevé que la fille du requérant, aujourd'hui majeure, était si nécessaire en mesure de seconder sa mère dans l'éducation de son frère cadet, sans compter que celui-ci avait lui aussi atteint un âge où il bénéficiait d'une certaine autonomie et où il était "impératif de préserver le plus possible (sa) stabilité sociale et culturelle." Ils ont déduit de ces circonstances qu'une modification de la prise en charge éducative des enfants ne se justifiait pas.
Fondée sur des éléments objectifs et pertinents, cette appréciation est convaincante et ne peut qu'être confirmée. Quant au fait que, selon une récente décision des autorités chiliennes, la garde de B._____ ait été transférée à son père à partir du mois de février 2006, il ne constitue pas non plus, en soi, un changement déterminant des circonstances imposant le déplacement des enfants en Suisse; intervenue à la requête commune des parents, cette décision ne fait en effet que prendre acte de la volonté de ceux-ci d'obtenir une modification du droit de garde, mais n'en établit pas la nécessité et, en particulier, ne prouve pas que la mère ne serait plus en mesure de veiller à l'éducation de ses enfants en raison de son état de santé (cf. arrêt du 2 avril 2003, 2A.594/2002, consid. 4.2.2).
4.4 Enfin, c'est à tort que les recourants soutiennent que la solution adoptée par la Cour européenne des droits de l'homme dans un récent arrêt (cause Tuquabo-Tekle et autres contre Pays-Bas, no 60665/00, du 1er décembre 2005) doit leur être appliquée, car cette affaire n'est en rien comparable à leur situation: en particulier, les enfants du requérant ont encore leurs deux parents, dont l'un peut prendre en charge de manière satisfaisante leur éducation au pays, et ils jouissent de conditions de vie et de perspectives d'avenir que l'on peut qualifier de bonnes, puisqu'il est apparemment prévu pour eux des études et que leur père verse en leur faveur une contribution d'entretien qui, selon ses termes, "correspond à un bon salaire moyen au Chili" (cf. sa lettre du 10 novembre 2005 au Service cantonal); par contraste, l'enfant Mehret dans l'affaire Tukabo-Tekle, orpheline de père, était élevée par sa grand-mère et avait, contre l'avis de sa mère, été retirée de l'école et semblait promise à un mariage forcé.
4.5 Au vu de l'ensemble des circonstances, le Tribunal administratif a pesé les intérêts en présence d'une manière conforme au droit fédéral et à l'art. 8 CEDH.
5.
Il suit de ce qui précède que le recours est mal fondé.

Succombant, les recourants doivent supporter un émolument judiciaire solidairement entre eux (art. 156 al. 1 et 7 OJ) et n'ont pas droit à des dépens (art. 159 al. 1 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.

Le recours est rejeté.
2.
Un émolument judiciaire de 1'500 fr. est mis à la charge des recourants solidairement entre eux.
3.
Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire des recourants, au Service de la population et des migrants et à la Ière Cour administrative du Tribunal administratif du canton de Fribourg, ainsi qu'à l'Office fédéral des migrations.
Lausanne, le 16 janvier 2007
Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le président: Le greffier: