Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.663/2005 /svc

Arrêt du 25 octobre 2006
IIe Cour de droit public

Composition
MM. les Juges Merkli, Président, Hungerbühler, Wurzburger, Müller et Meylan, Juge suppléant.
Greffière: Mme Rochat.

Parties
AX._____,
BX._____,
CX._____,
DX._____,
recourants, tous les quatre représentés par
Me Dominique Morard, avocat,

contre

Service de la population et des migrants
du canton de Fribourg,
Tribunal administratif du canton de Fribourg,
Ière Cour administrative.

Objet
révocation d'une autorisation d'établissement et
refus d'autorisation au titre de regroupement familial,

recours de droit administratif contre la décision
du Tribunal administratif du canton de Fribourg,
Ière Cour administrative, du 11 octobre 2005.

Faits:
A.
Ressortissant de Serbie et Montenegro, né en 1963, AX._____, après avoir bénéficié de permis de séjour de courte durée entre 1989 et 1991, est venu travailler en Suisse comme saisonnier dès le 15 avril 1993. Son autorisation a été régulièrement renouvelée jusqu'au 31 octobre 1996. Après le rejet de sa demande de transformation de son permis saisonnier en autorisation de séjour à l'année par les autorités fribourgeoises compétentes, un délai au 30 juin 1997 lui a été imparti pour quitter la Suisse.
AX._____ a épousé, le 15 octobre 1990, une compatriote dans son pays d'origine, DX._____, née en 1968. Deux enfants sont issus de cette union : BX._____, né le 16 novembre 1990 et CX._____, née le 9 mai 1994. Le divorce des époux a été prononcé le 15 avril 1997. Le 21 août de la même année, AX._____ a épousé Y._____, ressortissante suisse, et a obtenu une autorisation de séjour pour vivre auprès de cette dernière. Le 20 février 1999, Il s'est fait rejoindre par ses deux enfants et a obtenu pour eux une autorisation de séjour, le 9 février 2000. II est apparu qu'au moment de la venue des enfants, les conjoints ne faisaient pas ménage commun. L'épouse suisse, qui a elle-même deux enfants d'un premier lit, a expliqué que le couple n'avait pas les moyens de faire vivre toute la famille sous un même toit et que deux logements étaient plus pratiques pour les enfants.
Le 7 août 2002, AX._____ et ses enfants ont obtenu une autorisation d'établissement.

Le divorce des époux AX._____ et Y._____ a été prononcé, par jugement du 29 juillet 2003, devenu exécutoire le 16 septembre de la même année. Le 28 mai 2004, AX._____ s'est remarié avec la mère de ses enfants, DX._____, arrivée illégalement en Suisse le 28 février 2004. Cette dernière a demandé une autorisation de séjour pour regroupement familial.
Le 8 avril 2004, l'autorité administrative a été avisée par le Service cantonal de l'état civil et des naturalisations des tentatives de l'ex-épouse, Y._____, et de la fille de celle-ci, visant à contracter des mariages de complaisance avec des ressortissants de l'ex-Yougoslavie.
B.
Par décision du 3 février 2005, le Service de la population et des migrants (en abrégé: le SPoMi), après leur avoir donné l'occasion de s'exprimer, a révoqué les autorisations d'établissement de AX._____, BX._____ et CX._____ et a refusé la demande d'autorisation de séjour déposée par DX._____.
Les intéressés ont porté leur cause devant le Tribunal administratif qui, par arrêt du 11 octobre 2005, a rejeté le recours. Le Tribunal administratif a considéré en substance que le déroulement chronologique des faits et leur enchaînement rapproché démontraient clairement que AX._____ avait utilisé abusivement l'institution du mariage dans le but de lui permettre d'éluder les règles ordinaires applicables en matière de police des étrangers aux ressortissants de Serbie et Montenegro. Devant quitter la Suisse en juin 1997, il avait divorcé en avril de la même année de la mère de ses enfants pour épouser une ressortissante suisse le 21 août 1997; après avoir obtenu une autorisation d'établissement, le 7 août 2002, il avait rapidement ouvert action en divorce, puis s'était, neuf mois après l'entrée en force du jugement de divorce, remarié avec la mère de ses enfants et avait demandé pour elle le regroupement familial. Les époux AX._____ et Y._____ n'ayant jamais vécu ensemble, il apparaissait que ce mariage n'avait été qu'un épisode nécessaire et passager sur la voie choisie en 1997 et qui menait à la réunification en Suisse de la famille kosovarde. Lorsque le SPoMi avait accordé l'autorisation d'établissement, il ignorait
que le requérant lui cachait ses intentions abusives; les eût-il connues qu'il aurait, sans aucun doute, refusé ce permis. Les conditions de révocation des autorisations d'établissement étaient donc réunies et la mesure était conforme au principe de la proportionnalité. Enfin, du moment que AX._____ et ses enfants devaient quitter la Suisse, la demande d'autorisation de séjour formée par son épouse ne pouvait qu'être rejetée.
C.
Agissant par la voie du recours de droit administratif, AX._____, ses enfants BX._____ et CX._____, ainsi que son épouse DX._____, concluent, avec suite de dépens, à l'annulation de l'arrêt du Tribunal administratif du 11 octobre 2005 et des décisions du SPoMi du 3 février 2005; ils demandent aussi, principalement, de constater qu'ils sont au bénéfice d'autorisations d'établissement valables et, partant, d'admettre la demande d'autorisation de séjour formée le 30 avril 2004 par DX._____ pour regroupement familial; subsidiairement, ils concluent au renvoi de la cause à l'administration cantonale pour nouvelles décisions dans le sens des considérants. A l'appui de leur recours, ils produisent deux appréciations de la situation scolaire des enfants établies par leur enseignant au mois de novembre 2005.
Le Tribunal administratif se réfère à son arrêt et conclut au rejet du recours. Sans formuler davantage d'observations, le SPoMi et l'Office fédéral des migrations se prononcent dans le même sens.
D.
Par ordonnance présidentielle du 8 décembre 2005, l'effet suspensif a été conféré au recours.
Les 23 novembre et 27 décembre 2005, l'enseignant de CX._____ a fait parvenir au Tribunal fédéral les messages de soutien des élèves de sa classe et de l'ensemble du cercle scolaire, ainsi qu'une coupure de presse.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
Le Tribunal fédéral examine d'office et avec plein pouvoir d'examen la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 132 III 291 consid. 1 p. 292; 131 II 352 consid. 1 p. 353, 361 consid. 1 p. 364, 571 consid. 1 p. 573).
1.1 Selon l'art. 100 al. 1 lettre b ch. 3 OJ, le recours de droit administratif est irrecevable contre l'octroi ou le refus d'autorisations auxquelles le droit fédéral ne confère pas un droit. La révocation d'une autorisation d'établissement ne tombe pas sous le coup de cette exclusion (cf. art. 101 lettre d OJ), de sorte que le présent recours est recevable à ce titre, en tant qu'il est formé par AX._____, BX._____ et CX._____. La question de savoir si la recourante DX._____ a qualité pour se plaindre du refus de son autorisation pour

regroupement familial dépend uniquement du maintien ou non des autorisations d'établissement de son époux et de ses enfants et sera donc examinée ci-après.
1.2 D'après l'art. 104 OJ, le recours de droit administratif peut être formé pour violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (lettre a), ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents, sous réserve de l'art. 105 al. 2 OJ (lettre b). Le Tribunal fédéral vérifie d'office l'application du droit fédéral, qui englobe notamment les droits constitutionnels des citoyens (ATF 130 III 707 consid. 3.1 p. 709; 130 I 312 consid. 1.2 p. 318), sans être lié par les motifs invoqués par les parties (art. 114 al. 1 in fine OJ; 132 II 257 consid. 2.5 p. 262, 47 consid. 1.3 p. 50).
En revanche, lorsque, comme ici, le recours est dirigé 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 alors 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 (ATF 132 V 166 consid. 2.1 p. 171; 131 II 548 consid. 2.4 p. 551). 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 (ATF 130 II 493 consid. 2 p. 497; 128 II 145 consid. 1.2.1 p. 150). Il y a donc lieu de retrancher du dossier les pièces produites pour la première fois céans ou envoyées postérieurement au dépôt du recours, de surcroît hors du délai de recours.
En outre le Tribunal fédéral ne peut pas revoir l'opportunité de l'arrêt entrepris, le droit fédéral ne prévoyant pas un tel examen en la matière (art. 104 lettre c ch. 3 OJ).
2.
La décision attaquée, fondée sur l'art. 9 al. 4 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20), reproche au recourant d'avoir celé son intention réelle aux autorités et d'avoir abusivement invoqué un mariage qui n'avait existé que formellement dans le but d'obtenir à terme le regroupement familial de ses enfants et de son ex-épouse en Suisse.
2.1 Le conjoint étranger d'un ressortissant suisse n'a pas droit à l'octroi et à la prolongation de l'autorisation de séjour ou une autorisation d'établissement, lorsque, nonobstant un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans, le mariage a été contracté dans le but d'éluder les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers (mariage fictif) ou lorsque le conjoint étranger s'en prévaut à des fins abusives (cf. art. 7 LSEE; ATF 130 II 113 consid. 4.2 p. 117; 128 II 145 consid. 2 et 3 p. 151/152; 127 II 49 consid. 5 p. 56 ss). Ainsi, il y a abus de droit lorsque le conjoint étranger se réfère, dans le seul but d'obtenir une prolongation de son autorisation de séjour en Suisse, à un mariage qui n'a jamais existé ou qui n'existe plus que formellement, soit lorsque l'union conjugale est définitivement rompue et qu'il n'y a plus aucun espoir de réconciliation. A cet égard, les causes et les motifs de la rupture ne sont pas déterminants (ATF 130 II 113 consid. 4.2 p. 117 et les arrêts cités).
Après un séjour de cinq ans en Suisse, le droit du conjoint étranger à l'octroi d'une autorisation d'établissement découlant de l'art. 7 al. 1 LSEE ne peut plus être influencé par un divorce éventuel, dans la mesure où cette autorisation n'est pas limitée dans le temps (ATF 121 II 97 consid. 4c p. 104). Il est donc déterminant de savoir si, comme l'a retenu le Tribunal administratif, l'abus de droit existait déjà avant l'écoulement du délai de cinq ans.
Par ailleurs, l'art. 9 al. 4 lettre a LSEE dispose que l'autorisation d'établissement est révoquée lorsque l'étranger l'a obtenue par surprise, en faisant de fausses déclarations ou en dissimulant des faits essentiels. Lorsque ces conditions sont remplies, l'autorité n'est toutefois pas tenue de prononcer la révocation; elle doit examiner les données du cas particulier et dispose d'une certaine marge d'appréciation (ATF 112 Ib 473 consid. 4 p. 477). Au surplus, selon la jurisprudence, une simple négligence ne suffit pas; il faut que le requérant ait intentionnellement donné de fausses indications ou dissimulé des faits essentiels dans l'intention d'obtenir l'autorisation d'établissement (ATF 112 Ib 473 consid. 3 p. 475 précité). Ne sont pas seulement essentiels les faits au sujet desquels l'autorité administrative pose expressément des questions au requérant, mais aussi ceux dont le requérant doit savoir qu'ils sont déterminants pour l'octroi de l'autorisation. Il n'est pas exigé que l'autorisation ait dû être obligatoirement refusée en cas de renseignements justes et complets (arrêt 2A.346/2004 du 10 décembre 2004, publié in Pra 2005 no 100 p. 716, consid. 2.2 et les références citées).
2.2 En ce qui concerne le recourant AX._____, l'hypothèse visée par l'art. 9 al. 4 lettre a LSEE est incontestablement réalisée.

Comme l'a retenu à juste titre le Tribunal administratif, la chronologie des faits et leur enchaînement constituent de sérieux indices que le mariage contracté par le recourant AX._____ avec une ressortissante suisse au mois d'août 1997 n'était destiné qu'à lui permettre d'éluder les règles en matière de police des étrangers. Il devait en effet quitter la Suisse au 30 juin 1997, après le refus de la transformation de son autorisation saisonnière en autorisation de séjour à l'année, le 18 décembre 1996, et s'est donc remarié moins de deux mois après l'échéance de ce délai, non sans avoir demandé au préalable le divorce avec sa première épouse, lequel est intervenu le 15 avril 1997. A cela s'ajoute le fait avéré que les époux AX._____ et Y._____ n'ont jamais cohabité et que les explications fournies à l'époque pour justifier leur domicile séparé, soit des raisons essentiellement financières, paraissaient déjà douteuses. Leur divorce intervenu le 29 juillet 2003, après l'obtention d'une autorisation d'établissement pour le recourant et ses enfants, puis le remariage de l'intéressé avec son ex-épouse, le 28 mai 2004, apparaissent comme des événements logiques, programmés à l'avance, dans le but de réunir toute la famille
X._____ en Suisse. Dans cette situation, la dénonciation du Service cantonal de l'état civil et des naturalisations du 8 avril 2004 au sujet de Y._____ n'a fait que confirmer un faisceau d'indices sur la volonté de AX._____ de ne pas former une véritable union conjugale avec cette dernière, volonté qui existait déjà lors de la conclusion du mariage, au mois d'août 1997. A cet égard, les allégations de l'intéressé pour tenter de démentir cette constatation ne reposent sur aucun élément concret.
Il n'est donc pas douteux que, si l'autorité cantonale compétente avait connu la réelle intention du recourant, elle ne lui aurait pas délivré une autorisation d'établissement. Il s'agit donc clairement d'un fait dont la dissimulation justifie la révocation de cette autorisation. Sur ce point, le recourant ne saurait objecter que les autorités cantonales de police des étrangers n'ignoraient rien de sa situation matrimoniale. Il perd en effet de vue qu'il s'est lui-même employé, par des déclarations mensongères, à calmer les légitimes soupçons de ces mêmes autorités. En outre, celles-ci ne pouvaient pas soupçonner son divorce, puis son remariage et la venue en Suisse de sa première épouse.
2.3 Dans ces conditions, la longue présence du recourant AX._____ en Suisse et son intégration socio-professionnelle ne sauraient faire apparaître comme disproportionnée la révocation de son autorisation d'établissement. Comme le relève avec raison le Tribunal administratif, les manoeuvres engagées par le recourant pour aboutir à ses fins sont parfaitement inadmissibles et doivent être clairement sanctionnées.
La décision attaquée ne peut donc qu'être confirmée sur ce point.
2.4 La situation n'est pas différente en ce qui concerne les enfants BX._____ et CX._____ car, si les époux doivent s'attendre à supporter les conséquences du comportement de leur conjoint qui donne lieu à la révocation d'une autorisation d'établissement (ATF 112 Ib 473 consid. 3d p. 477), il en va de même des enfants mineurs par rapports aux personnes qui les représentent, en particulier leurs parents (arrêts 2A.35/1999 du 12 mai 1999, consid. 2c et 2A.202/1996 du 12 septembre 1996, consid. 3, non publiés: voir aussi ATF 127 II 60 consid. 1d/bb p. 66).
En l'espèce, les recourants BX._____ et CX._____ sont arrivés en Suisse en février 1999 à l'âge respectif d'environ huit ans et trois mois et quatre ans et neuf mois, de sorte qu'ils y séjournent maintenant depuis plus de sept ans. De l'avis du Tribunal administratif, les enfants BX._____ et CX._____ peuvent être considérés comme Ïargement intégrés(arrêt déféré, p. 9). Ils rencontrent certes des difficultés sur le plan scolaire, mais ils font des efforts méritoires pour les surmonter et leur comportement en classe donne entière satisfaction. Du point de vue du principe de la proportionnalité, ces circonstances favorables aux enfants ne suffisent cependant pas à contrebalancer le comportement de leur père qui constitue clairement un motif de révocation de son autorisation d'établissement. Du moment que les enfants dépendent entièrement de leurs parents, il est donc normal qu'ils retournent dans leur pays d'origine avec eux, même si cela n'ira pas sans difficultés.
2.5 Il s'ensuit que la recourante DX._____ ne saurait prétendre à une autorisation de séjour fondée sur les autorisations d'établissement de son mari ou de ses enfants, qui ont été révoquées à juste titre.
3.
Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté, avec suite de frais à la charge des recourants (art. 156 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.
3.
Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire des recourants, au Service de la population et des migrants du canton de Fribourg et au Tribunal administratif du canton de Fribourg, Ière Cour administrative, ainsi qu’à l’Office fédéral des migrations.
Lausanne, le 25 octobre 2006
Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: