

100.2021.331

BEP/EGC

**Tribunal administratif du canton de Berne**  
Cour des affaires de langue française

**Jugement du 23 février 2022**

Droit administratif

C. Tissot, président  
N. Stohner, juge  
Ph. Berberat, greffier

**A.**\_\_\_\_\_

recourant

contre

**Direction de la sécurité du canton de Berne (DSE)**  
Secrétariat général, Service juridique, Kramgasse 20, 3011 Berne

relatif à une décision sur recours rendue par cette dernière le 5 novembre  
2021 (autorisation de séjour)



**En fait:**

**A.**

A. \_\_\_\_\_, ressortissant camerounais né en 1981, est entré en Suisse à une date indéterminée durant l'année 2015. Le 27 août 2019, après avoir vainement tenté d'épouser une compatriote titulaire d'une autorisation de séjour en Suisse, l'intéressé a annoncé son arrivée auprès du service des habitants d'une commune du canton de Berne pour le 1<sup>er</sup> octobre 2019, afin d'y vivre auprès d'une concubine, ressortissante helvétique. Le couple a eu une fille, née en 2017, dont l'intéressé a reconnu la paternité le 30 avril 2019 (dos. SEMI 4-5, 19, 32). En novembre 2019, les concubins se sont séparés et l'intéressé a quitté le domicile commun.

**B.**

Par décision du 27 août 2020, le Service des migrations (SEMI) de l'Office de la population du canton de Berne (OPOP) a refusé de délivrer une autorisation de séjour en faveur de l'intéressé et prononcé son renvoi, lui impartissant un délai pour quitter la Suisse (dos. DSE 1-11). En date du 3 septembre 2020, celui-ci a recouru contre cette décision auprès de la Direction de la sécurité du canton de Berne (DSE). Par décision sur recours du 5 novembre 2021, la DSE a rejeté le recours.

**C.**

Par acte du 18 novembre 2021, l'intéressé a recouru auprès du Tribunal administratif du canton de Berne (TA) contre la décision sur recours de la DSE du 5 novembre 2021 et a requis l'assistance judiciaire. Par ordonnance du 19 novembre 2021, le juge instructeur a notamment renoncé à percevoir une avance de frais de procédure jusqu'à droit connu sur la requête d'assistance judiciaire. Dans sa réponse du 16 décembre 2021, la DSE a conclu au rejet du recours, renvoyant aux considérants de sa décision sur recours. Le recourant n'a pas usé de son droit de répliquer.

## **En droit:**

### **1.**

**1.1** Aux termes de l'art. 74 al. 1 de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA, RSB 155.21), le TA connaît en qualité de dernière instance cantonale des recours contre les décisions et décisions sur recours fondées sur le droit public, dans la mesure où le recours n'est pas irrecevable au sens des art. 75 ss LPJA. La décision sur recours rendue le 5 novembre 2021 par la DSE ressortit au droit public et aucune des exceptions prévues aux art. 75 ss LPJA n'est réalisée. Le TA est donc compétent pour connaître du présent litige.

**1.2** Le requérant a pris part à la procédure devant l'autorité précédente, est particulièrement atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. Il a par conséquent qualité pour recourir (art. 79 al. 1 LPJA). Interjeté par ailleurs en temps utile et dans les formes minimales prescrites (art. 32 et 81 LPJA), le recours est recevable.

**1.3** Le pouvoir d'examen du TA résulte de l'art. 80 let. a et b LPJA; il couvre le contrôle des faits et du droit, y compris les violations du droit commises dans l'exercice du pouvoir d'appréciation, mais pas le contrôle de l'opportunité. L'exercice du pouvoir d'appréciation peut violer le droit en cas d'excès positif ou négatif du pouvoir d'appréciation, ainsi qu'en cas d'abus du pouvoir d'appréciation. Tant que l'instance précédente fait usage de son pouvoir d'appréciation conformément à ses obligations et en respectant ces limites, soit sans excès ni abus, il n'appartient pas au tribunal de substituer sa propre appréciation à celle de l'administration (JAB 2010 p. 481 c. 1.2; RUTH HERZOG in HERZOG/DAUM [éd.], *Kommentar zum bernischen VRPG*, 2<sup>e</sup> éd. 2020, ad art. 80 n. 1, 4 et 43).

## 2.

En premier lieu, le recourant se plaint de ne pas avoir pu être représenté devant la DSE par la personne l'ayant conseillé, du seul fait que celle-ci n'était pas avocat.

**2.1** Selon l'art. 15 al. 4 LPJA, sauf dans le domaine du droit des assurances sociales et sous réserve de toute disposition légale contraire, seuls les avocats et avocates sont admis comme mandataires dans les procédures du ressort des autorités de justice administrative, c'est-à-dire des autorités statuant sur recours dans des causes de droit public (MICHEL DAUM, in HERZOG/DAUM [éd.], *op. cit.*, ad art. 6 n. 1). Ils doivent être autorisés à représenter des tiers en justice selon la législation sur les avocats et les avocates. Aux termes de l'art. 7 al. 1 de la loi cantonale du 28 mars 2006 sur les avocats et les avocates (LA, RSB 168.11), qui régit le monopole des avocats, le droit de représenter des tiers devant les autorités de justice administrative appartient à toute personne inscrite au registre des avocats et des avocates du canton de Berne ou bénéficiant de la garantie de la libre circulation au sens de la loi fédérale du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats (LLCA, RS 935.61). Ces prescriptions visent à garantir, d'une part, une représentation irréprochable des justiciables sur les plans juridique et moral, dans l'intérêt de ces derniers, et d'autre part, un déroulement des procédures ordonné et conforme au droit, ce qui est dans l'intérêt public et a été reconnu comme tel par la jurisprudence (voir ATF 141 II 280 c. 9.1 et 9.2, 125 I 166 c. 3a, 114 Ia 34 c. 2b et 2c; JAB 1991 p. 93 c. 2d; MICHEL DAUM, in HERZOG/DAUM [éd.], *op. cit.*, ad art. 15 n. 21).

**2.2** En l'espèce, il n'est pas contesté que la personne souhaitée par le recourant pour le représenter devant l'autorité précédente ne figure pas au registre des avocats du canton de Berne, pas plus qu'elle ne bénéficie de la garantie de la libre circulation des avocats en application de la LLCA. Elle ne le prétend par ailleurs pas. De ce fait, elle ne remplit pas les conditions précitées pour être habilitée à représenter des tiers devant les autorités de justice administrative. Sur le vu de ce qui précède, il s'ensuit qu'elle ne peut être admise comme représentante du recourant, ni devant l'instance précédente, ni dans le cadre de la présente procédure de recours de droit

administratif devant le TA, deux autorités statuant sur recours dans des causes de droit public. A l'attention du recourant, on soulignera encore que, contrairement à ce qu'il allègue, la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) ne régit nullement la représentation devant les autorités de justice administrative cantonales, mais exclusivement les procédures dans les affaires administratives relevant des autorités administratives fédérales (voir l'art. 1 al. 1 PA).

### **3.**

**3.1** Le recourant fait ensuite valoir en substance la violation de l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), qui institue des garanties générales de procédure. Il se réfère à cette disposition sous l'angle du principe de la célérité et estime que la durée de la procédure devant l'administration a eu pour conséquence qu'il n'a pas pu exercer ses droits parentaux tel qu'il le souhaitait, faute de statut légal en Suisse.

**3.2** Selon l'art. 29 al. 1 Cst., toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. La jurisprudence du Tribunal fédéral (TF) souligne qu'il y a notamment violation de l'art. 29 al. 1 Cst. lorsqu'une autorité judiciaire ou administrative n'entre pas en matière sur une requête qui relève de sa compétence et ne la traite pas, alors qu'il lui incomberait de le faire. Un tel comportement de l'autorité constitue, selon la jurisprudence, un déni de justice formel (ATF 142 II 154 c. 4.2 et les références). L'art. 29 al. 1 Cst. est également violé si l'autorité compétente se montre certes prête à statuer, mais ne le fait pas dans un délai qui paraît approprié au vu de la nature de l'affaire et de l'ensemble des autres circonstances (ATF 144 I 318 c. 7.1 et les références). La question de savoir quel est le délai raisonnable et défendable pour traiter une requête et rendre une décision doit être examinée au regard des circonstances objectives du cas concret, de même que les motifs objectifs pouvant, le cas échéant, justifier un retard (ATF 135 I 265 c. 4.4, 131 V 407, 130 I 312 c. 5.2). La nature de la procédure, la complexité de la matière et le

comportement des parties sont notamment déterminants. En revanche, du point de vue des justiciables, les motifs à l'origine du retard – comportement fautif de l'autorité, nombre de juges ou personnel insuffisants ou autres circonstances – n'ont pas d'importance; seul est déterminant pour eux le fait que l'autorité n'a pas agi ou a agi au-delà d'un délai raisonnable (ATF 130 I 312 c. 5.2 et les références). Le TF a notamment admis un retard injustifié dans le cas d'une procédure demeurée pendante depuis 33 mois et en état d'être jugée depuis 27 mois (ATF 125 V 373 c. 2a), ainsi que dans un cas où le Tribunal administratif fédéral n'avait statué que près de 21 mois après avoir reçu le recours (ATF 138 II 513 c. 6).

**3.3** En l'occurrence, la procédure de recours devant la DSE a duré 14 mois. L'intéressé a formulé son recours par acte du 3 septembre 2020 et il s'en est suivi plusieurs échanges entre lui-même et la DSE au sujet de la légitimation et de la qualification du représentant qu'il avait choisi ainsi que sur sa requête d'assistance judiciaire. Par ordonnance du 8 octobre 2020, la DSE lui a donné la possibilité de formuler des observations jusqu'au 30 octobre 2020, soulignant que s'il n'en résultait pas d'éléments nouveaux nécessitant l'administration de preuves, l'échange de mémoires et la procédure probatoire seraient clos dans l'attente de la décision. Selon les éléments au dossier, l'intéressé n'a fait part d'aucune remarque. Etant donné le volume et la complexité du dossier ainsi que l'importance de la décision en cause, il apparaît raisonnable que la DSE ait pris environ un an, dès qu'elle a eu tous les éléments à sa disposition pour les examiner, pour rendre sa décision sur recours le 5 novembre 2021. Au demeurant, on relèvera encore qu'à aucun moment le recourant ne s'est adressé à l'autorité précédente pour la sommer de rendre sa décision, ce qu'on aurait pu attendre de lui en application du principe de la bonne foi (art. 5 al. 3 Cst.; voir TF 2C\_907/2021 du 8 décembre 2021 c. 3.3 et la référence). Par conséquent, au vu de l'évaluation globale des circonstances particulières, il y a lieu de constater que la DSE n'a pas fait preuve d'un retard injustifié. Pour le surplus, et contrairement à ce que semble penser le recourant, on doit relever que l'exercice des droits parentaux de celui-ci en Suisse n'est en rien lié à son statut légal et qu'il n'a pas été entravé par la durée de la présente procédure. A ce propos, il lui a toujours été loisible de voir son

enfant, comme l'atteste au demeurant la décision de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte, respectivement le jugement de la Cour suprême du canton de Berne quant à son droit de visite sur sa fille.

#### **4.**

**4.1** Dans la décision sur recours contestée, la DSE a confirmé le refus d'octroyer au recourant une autorisation de séjour fondée sur le regroupement familial avec sa fille de nationalité suisse. Elle a considéré en substance que l'intéressé ne pouvait pas déduire un droit de présence en Suisse de sa relation avec cette enfant, fondé sur l'art. 8 CEDH. En outre, la DSE a retenu que l'intéressé ne pouvait pas se prévaloir d'un cas individuel d'extrême gravité pour justifier l'octroi d'une autorisation de séjour.

**4.2** Pour sa part, le recourant, à travers la contestation de son renvoi de Suisse, vise à demeurer légalement dans ce pays. Il estime la décision entreprise injustifiée au regard de la jurisprudence relative au respect de la vie privée et familiale selon l'art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH, RS 0.101) et de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (CDE, RS 0.107).

#### **5.**

**5.1** Le recourant, qui se trouve illégalement en Suisse depuis 2015, n'a pas d'activité lucrative, est célibataire et n'a jamais été marié à une ressortissante suisse ou à une ressortissante étrangère au bénéfice d'une autorisation en Suisse. Il est certes le père d'une enfant de nationalité helvétique. Il ne saurait toutefois prétendre à une autorisation de séjour en raison de ce lien de parenté, sur la base de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI, RS 142.20; voir TF 2D\_98/2008 du 12 décembre 2008 c. 5.2), ce qu'il ne fait d'ailleurs pas.

**5.2** Sur le vu de ce qui précède, c'est à juste titre que le recourant se prévaut de l'art. 8 CEDH pour requérir l'octroi d'une autorisation de demeurer en Suisse.

**5.2.1** L'art. 8 CEDH ne confère en principe pas un droit à séjourner dans un Etat déterminé. Le fait de refuser un droit de séjour à un étranger dont la famille se trouve en Suisse peut toutefois entraver sa vie familiale et porter ainsi atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale garanti par cette disposition. Il n'y a cependant pas atteinte à la vie familiale si l'on peut attendre des membres de la famille qu'ils réalisent leur vie de famille à l'étranger; l'art. 8 CEDH n'est a priori pas violé si le membre de la famille jouissant d'un droit de présence en Suisse peut quitter ce pays sans difficultés avec l'étranger auquel a été refusée une autorisation de séjour. En revanche, si le départ du membre de la famille pouvant rester en Suisse ne peut d'emblée être exigé sans autres difficultés, il convient de procéder à la pesée des intérêts prévue par l'art. 8 par. 2 CEDH. Celle-ci suppose de tenir compte de l'ensemble des circonstances et de mettre en balance l'intérêt privé à l'obtention d'un titre de séjour et l'intérêt public à son refus (ATF 144 I 91 c. 4.2 et les références).

**5.2.2** Dans l'ATF 144 I 91, le Tribunal fédéral a rappelé la jurisprudence relative à l'application de l'art. 8 CEDH pour le parent étranger qui n'a pas l'autorité parentale ni la garde d'un enfant mineur disposant d'un droit durable de résider en Suisse. Il a en outre rappelé que cette jurisprudence s'appliquait également lorsque les parents sont titulaires de l'autorité parentale conjointe, ce qui est généralement la règle depuis l'entrée en vigueur des modifications du Code civil le 1<sup>er</sup> juillet 2014 (voir RO 2014 357; voir ATF 142 III 56 c. 3), mais que seul l'un des deux a la garde de l'enfant (voir ATF 143 I 21 c. 5.5.4). Le parent qui n'a pas la garde ne peut d'emblée entretenir une relation familiale avec son enfant que de manière limitée, en exerçant le droit de visite dont il bénéficie. Il n'est en principe pas nécessaire que, dans l'optique de pouvoir exercer son droit de visite, il soit habilité à résider durablement dans le même pays que son enfant. Sous l'angle du droit à une vie familiale (cf. art. 8 par. 1 CEDH et 13 al. 1 Cst.), il suffit en règle générale que le parent vivant à l'étranger exerce son droit de visite dans le cadre de séjours brefs, au besoin en aménageant

ses modalités quant à la fréquence et à la durée ou par le biais de moyens de communication modernes. Le droit de visite d'un parent sur son enfant ne doit en effet pas nécessairement s'exercer à un rythme bimensuel et peut également être organisé de manière à être compatible avec des séjours dans des pays différents (ATF 144 I 91 c. 5.1 et les références).

**5.2.3** Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (ATF 144 I 91 c. 5.2 et les références), un droit plus étendu ne peut le cas échéant exister qu'en présence 1) de relations étroites et effectives avec l'enfant d'un point de vue affectif et 2) d'un point de vue économique, 3) de l'impossibilité pratique à maintenir la relation en raison de la distance qui sépare le pays de résidence de l'enfant du pays d'origine de son parent et 4) d'un comportement irréprochable. Ces exigences doivent être appréciées ensemble et faire l'objet d'une pesée des intérêts globale. Dans le cadre de l'examen de la proportionnalité de la mesure (cf. art. 8 par. 2 CEDH), il faut aussi tenir compte de l'intérêt fondamental de l'enfant (art. 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant [CDE; RS 0.107]) à pouvoir grandir en jouissant d'un contact étroit avec ses deux parents, étant précisé que, sous l'angle du droit des étrangers, cet élément n'est pas prépondérant par rapport aux autres et que l'art. 3 CDE ne saurait fonder une prétention directe à l'octroi ou au maintien d'une autorisation. Sous l'angle temporel, comme cela a déjà été souligné par la jurisprudence, ce qui est déterminant lors de l'examen de la proportionnalité, c'est la réalité et le caractère effectif des liens qu'un étranger a tissés avec le membre de sa famille qui bénéficie d'un droit de résider en Suisse au moment où le droit est invoqué, quand bien même, par définition, des liens familiaux particulièrement forts impliquent un rapport humain d'une certaine intensité qui ne peut s'épanouir que par l'écoulement du temps. En d'autres termes, les carences de l'étranger dans les relations étroites qu'il allègue entretenir avec son enfant revêtent moins de poids dans la pesée des intérêts à mesure qu'elles sont plus anciennes et qu'en raison de ce même écoulement du temps se renforce la relation entre l'étranger et son enfant (ATF 144 I 91 c. 5.2 et les références).

**5.2.4** Quant aux conditions posées par la jurisprudence évoquée ci-dessus, le lien affectif particulièrement fort est tenu pour établi lorsque les

contacts personnels sont effectivement exercés dans le cadre d'un droit de visite usuel selon les standards d'aujourd'hui (en Suisse romande, il s'agit d'un droit de visite d'un week-end toutes les deux semaines et durant la moitié des vacances). A noter que lorsque l'étranger qui entend se prévaloir de l'art. 8 CEDH sous l'angle de sa vie familiale réside en Suisse sans disposer au préalable d'un droit de séjour, un droit de visite usuel ne suffit pas pour admettre l'existence d'un lien affectif particulièrement fort au sens exigé par la jurisprudence; il faut dans ce cas établir des relations personnelles d'une intensité particulière avec l'enfant en question (ATF 144 I 91 c. 5.2.1). Le lien économique est considéré comme particulièrement fort lorsque le parent étranger verse effectivement à l'enfant des prestations financières ou en nature dans la mesure décidée par les instances judiciaires civiles; le TF a toutefois admis qu'il convient de distinguer la situation dans laquelle l'étranger ne contribue pas à l'entretien de l'enfant faute d'avoir été autorisé à travailler de celle dans laquelle il ne fait aucun effort pour trouver un emploi. Les exigences relatives à l'étendue de la relation que l'étranger doit entretenir avec son enfant d'un point de vue affectif et économique doivent rester dans l'ordre du possible et du raisonnable (ATF 144 I 91 c. 5.2.2 et les références). Quant à la possibilité d'exercer le droit de visite depuis le pays d'origine ou de résidence, pour éviter qu'il ne s'agisse que d'une possibilité théorique, elle doit être examinée concrètement et notamment compte tenu de l'âge des intéressés, des moyens financiers, des techniques de communication et des types de transport à disposition ainsi que de la distance entre les lieux de résidence: l'impossibilité pratique à maintenir la relation sera tenue pour réalisée si le pays de l'étranger qui bénéficie d'un droit de visite est très éloigné de la Suisse (ATF 144 I 91 c. 5.2.3 et la référence). Finalement, on ne saurait parler de comportement irréprochable lorsqu'il existe, à l'encontre de l'étranger, des motifs d'éloignement, en particulier si l'on peut lui reprocher un comportement répréhensible sur le plan pénal ou au regard de la législation sur les étrangers, étant entendu qu'en droit des étrangers, le respect de l'ordre et de la sécurité publics ne se recourent pas nécessairement avec la violation de dispositions pénales, de sorte que l'appréciation émise par l'autorité de police des étrangers peut s'avérer plus rigoureuse que celle de l'autorité pénale. La jurisprudence a relativisé cette condition dans des situations spécifiques. Ainsi, lorsque l'éloignement du

parent étranger qui a la garde exclusive et l'autorité parentale remettrait en cause le séjour de l'enfant de nationalité suisse en Suisse, la jurisprudence n'exige plus du parent qui entend se prévaloir de l'art. 8 CEDH un comportement irréprochable et seule une atteinte d'une certaine gravité à l'ordre et à la sécurité publics peut l'emporter sur le droit de l'enfant à pouvoir grandir en Suisse. Par ailleurs, en présence d'une atteinte de peu d'importance à l'ordre public et d'un lien affectif et économique particulièrement fort avec l'enfant, la contrariété à l'ordre public ne constitue plus une condition indépendante rédhibitoire de refus de prolongation de permis de séjour, mais un élément parmi d'autres à prendre en compte dans la pesée globale des intérêts (ATF 144 I 91 c. 5.2.4 et les références).

**5.3** En l'espèce, il ressort du dossier que le requérant a été condamné le 11 septembre 2015 pour entrée et séjour illégal en Suisse à une peine pécuniaire de 30 jours-amende (dos. SEMI 165 s., dos. DSE 35). Se trouve en outre au dossier plusieurs photographies du requérant et de sa fille, ainsi que des récépissés postaux, faisant état de versements réguliers de Fr. 100.- par mois à la mère de l'enfant, depuis juin 2019. On constate également que le requérant n'a jamais eu ni l'autorité parentale ni le droit de garde sur sa fille. Dans un courrier parvenu au SEMI le 9 janvier 2020, la mère de l'enfant du requérant a notamment déclaré que celui-ci avait pris contact avec sa fille pour la première fois en mai 2019, alors que cette enfant allait bientôt avoir deux ans, qu'il n'avait habité chez elle que pendant deux à trois semaines et que son comportement avait démontré à ses yeux que la seule chose qui importait pour lui était d'obtenir le droit de rester en Suisse (dos. SEMI 90 ss). Par jugement du 11 août 2020, la Cour suprême du canton de Berne a confirmé une décision du 15 juin 2020 de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (APEA) ayant notamment organisé l'exercice des relations personnelles par le biais de rencontres accompagnées entre le requérant et sa fille, dans le cadre d'une institution spécialisée (dos. SEMI 217-222). La décision de l'APEA retenait en particulier que, durant une période initiale de six mois, des visites mensuelles accompagnées de trois heures chacune étaient appropriées. Dans son recours au TA, l'intéressé ne s'est pas concrètement prononcé sur l'évolution de l'exercice de son droit de visite, se limitant à renvoyer aux diverses pièces produites en annexe à son recours, sans autre indication. Il

s'agit notamment d'une nouvelle décision de l'APEA, rendue le 8 novembre 2021 (dos. recourant [rec.] 2), résumant le déroulement du droit de visite durant la période initiale et le réglant pour la suite. Il y est pour l'essentiel constaté que les visites accompagnées ont eu lieu telles que prévues entre mars et septembre 2021 et l'APEA y a maintenu un droit de visite identique à celui de la période initiale pour une nouvelle période de six mois.

**5.4** En l'occurrence, il convient en premier lieu de rappeler que le recourant, qui se trouve illégalement en Suisse depuis 2015, n'a ni l'autorité parentale, ni la garde sur sa fille. Dans un tel cas de figure, un droit de visite usuel ne suffit pas, des relations personnelles d'une intensité particulière avec l'enfant étant nécessaires. Or, sur le vu des faits qui précèdent, on doit constater que, même si les efforts consentis par le recourant pour passer du temps avec sa fille sont louables et que celle-ci semble apprécier les moments partagés avec son père, les contacts personnels existants ne sont de loin pas suffisants pour admettre l'existence de telles relations. Au demeurant, même un droit de visite de trois heures par mois est bien en-deçà du droit de visite usuel, nécessaire pour reconnaître un lien affectif particulièrement fort. En outre, il faut également relever que le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion à plusieurs reprises de juger qu'un droit de visite surveillé, c'est-à-dire, comme en l'espèce, dans un lieu dans lequel le parent n'ayant pas la garde peut rencontrer son enfant dans des conditions de sécurité et de confidentialité, encadré par des professionnels qualifiés, ne constitue pas un droit de visite usuel fondant un lien affectif particulièrement fort (TF 2C\_342/2021 du 20 septembre 2021 c. 7.3; 2C\_54/2019 du 22 janvier 2019 c. 5.4). Les relations ne sauraient d'autant moins être considérées comme étant suffisantes d'un point de vue affectif que le droit de visite très restreint exercé par le recourant a été reconduit par l'APEA dans une nouvelle décision. Quant aux relations étroites et effectives d'un point de vue économique, il faut saluer les versements effectués régulièrement par le recourant, notamment compte tenu de sa situation précaire et du fait qu'il n'a jamais été condamné à contribuer à l'entretien de sa fille. Ces montants restent néanmoins très modestes. En outre, le recourant ne semble pas contribuer à l'entretien de sa fille par des prestations en nature. On peut donc fortement douter que les relations d'un point de vue économique

soient suffisantes. Cette question peut toutefois rester indécise car, outre une absence de relations étroites et effectives d'un point de vue affectif, le recourant ne saurait se prévaloir d'un comportement irréprochable. A ce propos, il faut tout d'abord mentionner que l'éloignement du recourant, qui n'a ni la garde, ni l'autorité parentale sur sa fille, ne remettrait nullement en cause le séjour de son enfant de nationalité suisse en Suisse. Quant au comportement irréprochable en particulier, il faut constater que le recourant a été condamné pour entrée et séjour illégal en Suisse, pays dans lequel il se trouve depuis bientôt six ans sans jamais avoir bénéficié de titre de séjour. Il a d'ailleurs fait totalement abstraction de cette condamnation, préférant développer des liens en Suisse au moyen d'un séjour illégal et mettant les autorités devant le fait accompli, tout en portant atteinte au principe de l'égalité de traitement par rapport aux nombreux étrangers qui respectent les procédures établies pour obtenir un titre de séjour en Suisse (TF 2C\_303/2018 du 20 juin 2018 c. 5.2 et les références). Certes, l'exercice du droit de visite depuis le Cameroun sera fortement compliqué. Toutefois, il faut rappeler qu'il n'est pas nécessaire que le parent étranger soit habilité à résider durablement dans le même pays que son enfant pour maintenir des contacts. Les modalités du droit de visite du recourant pourraient être adaptées de manière à ce qu'il puisse l'exercer autrement. Le droit de visite dont bénéficie le recourant est déjà nettement réduit par rapport au standard usuel et se prête donc particulièrement bien à être exercé à distance, par le biais de moyens technologiques (JTA 2018/214 du 12 novembre 2018 c. 3.3). Par ailleurs, le recourant pourra toujours rendre visite à sa fille dans le cadre de courts séjours. Celle-ci aura également l'occasion, lorsqu'elle sera plus âgée, d'aller trouver son père dans son pays d'origine.

**5.5** Outre que le recourant, comme on vient de le voir, ne saurait se prévaloir de sa relation avec sa fille suisse, il faut ajouter qu'il se trouve en Suisse illégalement depuis 2015, qu'il a grandi au Cameroun, qu'il est jeune, célibataire et en bonne santé et qu'un retour dans son pays d'origine lui permettra d'y retrouver sa famille, à tout le moins une première enfant, née en 2004 (dos. SEMI 4). Par ailleurs, s'il faut certes tenir compte de l'intérêt fondamental de l'enfant (art. 3 CDE) à pouvoir grandir en jouissant d'un contact étroit avec ses deux parents, on doit néanmoins rappeler que,

sous l'angle du droit des étrangers, cet élément n'est pas prépondérant par rapport aux autres et que l'art. 3 CDE ne saurait fonder une prétention directe à l'octroi ou au maintien d'une autorisation (ATF 144 I 91 c. 5.2 et les références). A cela s'ajoute encore que, d'un point de vue temporel, ce n'est que quatre mois avant le moment où le recourant a décidé de régulariser sa situation, c'est-à-dire lorsqu'il s'est annoncé auprès de la commune, qu'il a reconnu être le père de l'enfant dont il invoque le droit de résider en Suisse. Dans ces conditions, la pesée globale des intérêts en présence permet de retenir que l'intérêt à un éloignement de Suisse du recourant l'emporte sur l'intérêt personnel de celui-ci à demeurer dans ce pays. Le recourant ne saurait donc se prévaloir de l'art. 8 CEDH pour prétendre demeurer en Suisse au titre de la garantie de sa vie familiale. On ajoutera pour terminer, même s'il ne le relève pas, que le recourant ne peut pas invoquer l'art. 8 CEDH sous l'angle de la garantie à la vie privée, dès lors qu'il vit en Suisse depuis moins de dix ans et de surcroît illégalement (ATF 144 I 266, TF 2C\_104/2021 du 28 avril 2021 c. 3.3 et les références).

## 6.

**6.1** Lorsqu'un droit à l'octroi ou à la prolongation de l'autorisation de séjour ne peut être invoqué, il est loisible à l'autorité compétente d'accorder (ou de prolonger) une autorisation de séjour en usant de son pouvoir d'appréciation (décision discrétionnaire). L'art. 30 al. 1 let. b LEI prévoit qu'il est possible de déroger aux conditions d'admission pour tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs. Le principe même de l'octroi ou du renouvellement d'une autorisation en application du pouvoir d'appréciation de l'autorité compétente ressort directement de diverses dispositions de la LEI (art. 3, art. 33 al. 3 et art. 96 LEI), ainsi que du cumul de dispositions potestatives ("Kann-Vorschriften") contenues dans cette loi, de même que de l'historique de son élaboration, de sa systématique et de ses buts visés (PETER UEBERSAX, *Einreise und Anwesenheit*, dans: UEBERSAX et al. [éd.], *Handbücher für die Anwaltspraxis*, vol. VIII, *Ausländerrecht*, 2<sup>e</sup> éd. 2009, p. 251 ss, n. 7.101 ss et ZÜND/ARQUINT HILL, *Beendigung der Anwesenheit, Entfernung und Fernhaltung*, p. 338 ss, n. 8.44 ss dans: UEBERSAX/RUDIN/HUGI

YAR/GEISER, *Handbücher für die Anwaltspraxis*, vol. VIII, *Ausländerrecht*, 2009). Le pouvoir d'appréciation, comme toute activité étatique, doit être exercé dans le cadre des règles reconnues, à savoir dans le respect du sens et du but de la loi concernée, ainsi que des principes constitutionnels, tels notamment ceux de l'interdiction de l'arbitraire, de l'égalité de traitement et de la proportionnalité (JAB 2020 p. 443 c. 4.4 et les références). L'art. 96 al. 1 LEI prévoit qu'en exerçant leur pouvoir d'appréciation, les autorités compétentes tiennent compte des intérêts publics, de la situation personnelle de l'étranger, ainsi que de son degré d'intégration (voir à cet égard JAB 2015 p. 105 c. 2.2 et les références). En cas de recours, le TA, après un contrôle des faits, se limite à un examen de la conformité au droit de l'exercice du pouvoir d'appréciation effectué par l'instance précédente, c'est-à-dire qu'il examine méthodiquement si cette dernière s'est tenue aux principes généraux du droit applicable dans ce contexte et n'a pas violé le droit matériel ou formel. Il appartient en premier lieu au recourant d'établir concrètement en quoi la décision (et la décision sur recours) contestée(s) ne tient pas suffisamment compte de sa situation personnelle (JAB 2020 p. 443 c. 4.4 et les références). Dans les cas d'octroi d'autorisations d'après le pouvoir d'appréciation, la pratique des autorités bernoises vise en premier lieu à éviter les cas individuels d'une extrême gravité (JAB 2013 p. 73 c. 3.4). Est déterminant à cet égard, l'art. 30 al. 1 let. b LEI en corrélation avec l'art. 31 al. 1 let. a-g de l'ordonnance fédérale du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA, RS 142.201). D'après cette dernière disposition, lors de l'appréciation de l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment de l'intégration du requérant (let. a), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de scolarité des enfants (let. c), de la situation financière (let. d), de la durée de la présence en Suisse (let. e), de l'état de santé (let. f) et des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance (let. g). En vertu de l'intérêt public visant une politique d'immigration restrictive, les autorités de police des étrangers examinent sévèrement la réalisation de ces conditions (JAB 2020 p. 443 c. 4.5 et les références).

**6.2** En l'espèce, dans la décision sur recours du 6 novembre 2021, la DSE a exposé en détail les motifs l'ayant amenée à refuser l'octroi d'une

autorisation de séjour au recourant en vertu de son pouvoir d'appréciation, compte tenu d'une pesée des intérêts entre l'intérêt public à une politique d'immigration restrictive et l'intérêt privé du recourant à demeurer en Suisse. Se référant aux Directives du Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM), domaine des étrangers, ch. 5.6, elle a ainsi en particulier retenu que le recourant ne formait plus un couple avec la mère de son enfant, ce couple s'étant séparé très peu de temps après avoir vécu en ménage commun. En outre, la DSE a souligné que le recourant séjournait en Suisse illégalement depuis six ans, que ce séjour illégal ne pouvait être assimilé à un séjour susceptible de satisfaire au critère relatif à la durée du séjour en Suisse dans le cadre de l'étude de l'octroi d'une autorisation pour cas de rigueur et qu'au surplus, par son séjour illégal de plusieurs années, le recourant avait fait preuve d'un non-respect flagrant de la sécurité et de l'ordre publics suisses. Au vu des circonstances du cas d'espèce telles qu'elles ressortent du dossier et ont été résumées ci-dessus, la Cour de céans ne peut que se rallier aux considérations de l'autorité précédente. On se contentera d'ajouter qu'outre un séjour sans autorisation, le recourant n'a jamais exercé aucune activité lucrative, partant n'a jamais perçu aucun revenu pour son entretien. Sa situation financière n'est ainsi pas satisfaisante et il ne saurait dès lors prétendre à une intégration suffisante. Au surplus, le recourant, qui ne présente aucun problème de santé qui justifierait sa présence en Suisse, n'a vécu que quelques semaines en ménage commun avec la mère de sa fille et cette dernière. Par ailleurs, comme on l'a vu précédemment, un renvoi vers le Cameroun apparaît exigible, dans la mesure où il y a vécu la majeure partie de sa vie, alors qu'il n'est en Suisse que depuis 2015, qui plus est illégalement, et que rien n'indique qu'il ne puisse pas être en mesure de vivre dans son pays d'origine et d'y faire preuve d'indépendance en y trouvant un emploi. A cet égard, comme la DSE l'indique à juste titre, compte tenu de la jurisprudence en la matière, le fait que le recourant doive se réintégrer au Cameroun dans un environnement économique moins favorable et des conditions de vie plus difficiles qu'en Suisse ne saurait représenter un argument suffisant pour faire admettre un cas individuel d'extrême gravité, car cet aspect concerne l'ensemble de la population du pays en question (TF 2C\_12/2018 du 28 novembre 2018 c. 3.4 et les références).

**6.3** Il s'ensuit que l'autorité précédente n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en n'accordant pas au recourant une autorisation de séjour sur cette base. A cet égard, les motifs de la DSE sont pleinement convaincants et il peut y être renvoyé.

## **7.**

En conclusion, le recourant ne peut se prévaloir d'aucun droit à l'octroi d'une autorisation de séjour. Par ailleurs, en ne lui accordant pas une telle autorisation en vertu de son pouvoir d'appréciation, l'autorité précédente, sans faire preuve d'arbitraire ni de violation du principe de proportionnalité, n'a pas outrepassé le pouvoir dont elle dispose. Enfin, lorsqu'un étranger ne dispose pas d'autorisation alors qu'il y est tenu, les autorités compétentes doivent rendre une décision de renvoi à son encontre en application de l'art. 61 al. 1 let. a LEI. Sur le vu des éléments qui précèdent, il convient donc par conséquent de confirmer le renvoi prononcé par la DSE. En outre, aucun élément au dossier ne permettant d'admettre que l'exécution du renvoi du recourant s'avérerait impossible, illicite ou inexigible, c'est également à juste titre que cette autorité a renoncé à transmettre le dossier de l'intéressé au SEM en vue de l'octroi d'une admission provisoire (art. 83 LEI; voir VGE 2020/330 du 2 décembre 2020 c. 4).

## **8.**

**8.1** Sur le vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté. Le délai de départ fixé par la DSE au recourant dans la décision sur recours contestée étant échu, il convient, selon la pratique, d'en fixer un nouveau, échéant le 6 avril 2022 (art. 64d al. 1 LEI).

**8.2** Ainsi que cela découle de ce qui précède, le présent recours de droit administratif s'avère manifestement infondé. La Cour statue donc dans une composition de deux juges (art. 56 al. 3 de la loi cantonale du

11 juin 2009 sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM, RSB 161.1]).

**8.3** Vu l'issue de la procédure, les frais de procédure pour la présente instance doivent être mis à la charge du recourant (art. 108 al. 1 LPJA). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens, ni d'indemnité de partie (art. 108 al. 3 en relation avec l'art. 104 LPJA).

**8.4** Le recourant a demandé à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire.

**8.4.1** Aux termes de l'art. 111 al. 1 et 2 LPJA, sur requête, l'autorité administrative ou de justice administrative dispense du paiement des frais de procédure et de l'obligation éventuelle de fournir des avances ou des sûretés la partie qui ne dispose pas de ressources suffisantes (al. 1 let. a) et dont la cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (al. 1 let. b). Aux mêmes conditions, une avocate ou un avocat peut en outre être désigné à une partie si les circonstances de fait et de droit le justifient (al. 2). Selon la jurisprudence, un procès est dénué de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre et que, dès lors, elles ne peuvent être considérées comme sérieuses, de sorte qu'un plaideur raisonnable et aisé renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'il serait exposé à devoir supporter; en revanche, il ne l'est pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près ou que les premières n'apparaissent que légèrement inférieures aux secondes. Le point de savoir si une cause est dépourvue de chances de succès s'apprécie en procédant à une évaluation anticipée de la cause de manière sommaire et en se fondant sur les circonstances valant au moment du dépôt de la demande d'assistance judiciaire (ATF 140 V 521 c. 9.1, 133 III 614 c. 5, 129 I 129 c. 2.3.1).

**8.4.2** En l'espèce, par ordonnance du 19 novembre 2021, le juge instructeur a renoncé à percevoir une avance de frais au sens de l'art. 105 al. 2 LPJA pour la présente procédure jusqu'à droit connu sur la requête d'assistance judiciaire, en raison de l'indigence probable du recourant. Il apparaît toujours vraisemblable que le recourant ne dispose pas de ressources suffisantes, bien qu'il n'ait pas produit de pièces susceptibles de

l'établir au cours de la présente procédure. Cette question peut néanmoins demeurer ouverte. En effet, s'agissant de la condition matérielle, au regard des éléments au dossier, notamment du fait que le recourant ne partage aucunement de relation étroite et effective d'un point de vue affectif avec sa fille, ni ne peut se targuer d'un comportement irréprochable en Suisse, mais également car il ne fait pas valoir de véritables griefs à l'encontre de la décision sur recours attaquée et se limite à un exposé de jurisprudence accompagné d'une motivation très laconique, les chances de perdre le procès introduit devant le TA devaient apparaître notablement plus élevées que les chances de le gagner. Dans la mesure où une personne raisonnable et jouissant des moyens financiers nécessaires aurait très vraisemblablement renoncé à l'introduire, il faut considérer que le recours, manifestement mal fondé, était voué à l'échec, et la demande d'assistance judiciaire doit donc être rejetée.

Le fait de statuer sur la requête d'assistance judiciaire seulement ultérieurement, conjointement avec le jugement matériel de la cause, sans avoir offert au recourant la possibilité de retirer son recours après le rejet préjudiciel de cette requête et de s'épargner ainsi les frais de la procédure, justifie néanmoins de fixer ces derniers à un montant forfaitaire réduit de Fr. 500.- (décision de la conférence élargie des juges du TA en droit administratif du 16 juillet 2019 ch. 5; JTA 2010/351 du 13 janvier 2011 c. 5.2.3 et références).

**Par ces motifs:**

1. Le recours est rejeté.
2. Un nouveau délai de départ, échéant le 6 avril 2022, est imparti au recourant.
3. La requête d'assistance judiciaire est rejetée.
4. Les frais de la présente procédure, fixés à un émolument forfaitaire réduit de Fr. 500.-, sont mis à la charge du recourant.
5. Il n'est pas alloué de dépens, ni d'indemnité de partie.
6. Le présent jugement est notifié (R):
  - au recourant,
  - à la DSE,
  - au Secrétariat d'Etat aux migrations, 3003 Berne.

Le président:

Le greffier:

**Voie de recours**

Dans les 30 jours dès sa notification, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, au sens des art. 39 ss, 82 ss et 90 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).