

# **BVGer BVGE 2017 VII/3 vom 21. Februar 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-02-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_BVGE\\_2017\\_VII\\_3](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_BVGE_2017_VII_3)

FR: TAF BVGE 2017 VII/3 du 21 février 2017

IT: TAF BVGE 2017 VII/3 del 21 febbraio 2017

## **Regeste**

UE/AELE

## **Erwägungen**

### **E. 5**

A certaines conditions, le travailleur et les membres de leur famille ont le droit de demeurer en Suisse après la fin de leur activité économique.

#### **E. 5.1**

Le droit de demeurer est régi par l'art. 4 annexe I ALCP, qui renvoie, conformément à l'art. 16 ALCP, au règlement (CEE) no 1251/70 de la Commission du 29 juin 1970 relatif au droit des travailleurs de demeurer sur le territoire d'un Etat membre après y avoir occupé un emploi (JO L 142/24 du 30.6.1970) et à la directive 75/34/CEE du Conseil du 17 décembre 1974 relative au droit des ressortissants d'un Etat membre de demeurer sur le territoire d'un autre Etat membre après y avoir exercé une activité non salariée (JO L 14/10 du 20.1.1975; à ce sujet, cf. notamment Epiney/Blaser, op. cit., art. 7 ALCP no 20. p. 97.; Borghi, op. cit., no 403 ss p. 192 ss; Merz, op. cit., p. 273).

#### **E. 5.2**

Le travailleur a notamment un droit de demeurer en Suisse si au moment où il cesse son activité, il a atteint l'âge prévu par la législation suisse pour faire valoir ses droits à une pension de vieillesse et qu'en plus, il a occupé un emploi pendant les douze derniers mois au moins et y a résidé d'une façon continue depuis plus de trois ans. Ce droit est aussi conféré au travailleur qui, séjournant d'une façon continue en Suisse depuis plus de deux ans, cesse d'y exercer son activité à la suite d'une incapacité permanente de travail. Si cette incapacité résulte d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle ouvrant droit pour la personne concernée à une prestation entièrement ou partiellement à charge d'une institution suisse, aucune condition de durée de séjour n'est requise (cf. art. 2 directive 75/34/CEE, qui reprend l'art. 2 règlement 1251/70; voir également ATF 141 II 1 consid. 4.1 et les nombreuses réf. cit.; ainsi que les arrêts du TF 2C\_761/2015 consid. 3.1 et 2C\_243/2015 du 2 novembre 2015 consid. 3.3.3).

#### **E. 5.3**

Le droit de demeurer constitue une garantie spéciale par rapport au droit de séjour des personnes n'exerçant pas d'activité économique fondé sur les art. 6 ALCP et 24 annexe I ALCP. A la différence de ce dernier droit de séjour, le droit de demeurer ne peut cependant être invoqué que si la personne concernée bénéficiait antérieurement du statut de travailleur salarié (cf. arrêt du TF 2C\_761/2015 consid. 3.1; Merz, op. cit., p. 273 s.; voir également les Directives du SEM II Libre circulation des personnes, état à janvier 2017, ch. 8, ci-après:

Directives OLCP, < <https://www.sem.admin.ch/dam/data/sem/rechtsgrundlagen/weisungen/fza/weisungen-fza-f.pdf> >, consulté en février 2017).

#### **E. 5.4**

La personne qui peut se prévaloir du droit de demeurer conserve les droits acquis en qualité de travailleur. Ainsi, le droit de séjour est en principe maintenu indépendamment du fait que la personne ait bénéficié ou non d'éventuelles prestations de l'aide sociale (cf. ATF 141 II 1 consid. 4.1; Epiney/Blaser, op. cit., art. 7 ALCP no 24 p. 99; voir également Directives OLCP, ch. 8).

#### **E. 6**

(...)

##### **E. 6.1**

Le 13 octobre 2008, A. est entré sur le territoire helvétique. En date du 21 novembre 2008, le recourant a signé un contrat de mission avec Adecco Ressources Humaines SA portant sur une activité d'une durée de trois mois en qualité de manoeuvre de construction auprès d'une entreprise située à Yverdon. Le recourant a ensuite conclu divers autres contrats de travail portant sur des missions temporaires en qualité de grutier, à savoir le 23 avril 2009, le 16 juin 2009, le 27 juillet 2009 (ce contrat ayant été prolongé pour une durée indéterminée en date du 28 septembre 2009), le 22 janvier 2010, le 22 février 2010 (ce contrat ayant été prolongé pour une durée indéterminée en date du 26 mai 2010), ainsi que le 8 septembre 2010 ([...]). Le recourant a connu plusieurs périodes d'inactivité. Compte tenu des éléments figurant au dossier, il y a lieu de retenir que depuis son arrivée sur le sol helvétique en octobre 2008 jusqu'à la survenance de son accident de travail en octobre 2010, le recourant a exercé une activité lucrative durant 4 semaines en 2008, durant 27 semaines en 2009 (ce qui revient à une période d'inactivité de 21 semaines sur 52 si on déduit les 2 semaines d'activité qui ne sont pas étayées par un décompte de salaire, mais qu'on ajoute les 6 semaines de vacances auxquelles le recourant avait droit) et durant 32 semaines entre janvier et début octobre 2010 (ce qui revient à une période d'inactivité de 4.5 semaines sur 40 si on déduit la semaine qui n'est pas étayée par un décompte de salaire, mais qu'on ajoute les 4.5 semaines de vacances auxquelles le recourant avait droit durant cette période).

##### **E. 6.2**

S'agissant de l'étendue des activités exercées par le recourant, il apparaît que le nombre d'heures effectuées par semaine a varié de manière considérable. Cela étant, il ressort des décomptes de salaire versés au dossier que durant les missions temporaires exercées en 2009, le recourant a travaillé plus de 39 heures par semaine en moyenne et que durant les missions effectuées en 2010, il a travaillé près de 38 heures par semaine en moyenne (si on fait abstraction des périodes d'inactivité, ainsi que des 3 semaines pour lesquelles il n'y a pas de fiche de salaire au dossier).

##### **E. 6.3**

Compte tenu de l'ensemble des éléments qui précèdent, il y a lieu de retenir en premier lieu que le recourant a bien accompli, en faveur d'une autre personne et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles il a touché une rémunération, au sens de la jurisprudence mentionnée au consid. 4.4.

#### **E. 6.4**

Cela étant, il sied encore d'examiner si le recourant a exercé une activité réelle et effective, ou si au contraire, les missions exercées étaient tellement réduites qu'elles se présentent comme purement marginales et accessoires (cf. consid. 4.5). Pour apprécier si l'activité exercée est réelle et effective, il y a lieu de prendre en considération toutes les circonstances du cas concret (cf. consid. 4.7 à 4.8). Par ailleurs, il ne faut pas perdre de vue que la notion de travailleur doit être interprétée de façon extensive, tandis que les exceptions à cette liberté fondamentale doivent faire l'objet d'une interprétation stricte (cf. consid. 4.4).

#### **E. 6.5**

A ce sujet, le Tribunal administratif fédéral rappelle en particulier qu'entre son arrivée en Suisse en octobre 2008 et la survenance de son accident de travail en octobre 2010, le recourant a régulièrement exercé une activité lucrative. Il y a certes lieu de prendre en considération le fait que le recourant a connu des périodes d'inactivité importantes en 2009, soit d'une durée totale de 21 semaines. Toutefois, force est également de constater que dans les neuf mois précédant son accident de travail, le recourant a exercé une activité lucrative durant 32 semaines (ce qui revient à une période d'inactivité de 4.5 semaines sur 40 si on déduit la semaine qui n'est pas étayée par un décompte de salaire, mais qu'on ajoute les 4.5 semaines de vacances auxquelles le recourant avait droit durant cette période; cf. consid. 6.1). Sur un autre plan, il s'impose de prendre en considération le nombre d'heures que le recourant a effectuées durant ses semaines d'activité, soit entre 37.5 et 39.2 heures par semaine en moyenne (cf. consid. 6.2). Par ailleurs, il y a également lieu d'observer que les salaires que le recourant a perçus grâce à son travail lui ont permis de subvenir à ses besoins, puisqu'il n'a jamais bénéficié des prestations de l'aide sociale avant la survenance de son accident de travail. Enfin, le Tribunal administratif fédéral observe qu'il ressort de l'attestation d'Adecco Ressources Humaines SA du 4 novembre 2010 que les employeurs du recourant se sont tous déclarés entièrement satisfaits par ses qualités professionnelles et personnelles et cela est par ailleurs corroboré par le fait que plusieurs employeurs ont prolongé leurs rapports de travail avec A.

#### **E. 6.6**

Compte tenu de l'ensemble des éléments qui précèdent, le Tribunal administratif fédéral estime que malgré les périodes d'inactivité non négligeables que le recourant a connues en 2009, l'activité exercée par A. durant son séjour en Suisse doit être qualifiée de réelle et effective. A cet égard, il sied en effet de rappeler que durant les douze mois précédant son accident professionnel, le recourant a travaillé durant au moins 39 semaines sur 52 (voire durant 41 semaines si on renonce à déduire les 2 semaines d'activité qui ne sont pas étayées par un décompte de salaire), ce qui revient à une période d'inactivité de 7 semaines au plus (si l'on prend en considération les 6 semaines de vacances auquel le recourant avait droit par année). En outre, dans le cadre de ses emplois, le recourant a travaillé entre 37 et 40 heures par semaine en moyenne. Dans ces conditions, le Tribunal administratif fédéral considère qu'on ne saurait qualifier les activités exercées par recourant de marginales et accessoires.