

# **BVGer C-1149/2008 vom 30. Juni 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-06-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-1149\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-1149_2008)

FR: TAF C-1149/2008 du 30 juin 2010

IT: TAF C-1149/2008 del 30 giugno 2010

## **Regeste**

Personnes avec admission provisoire

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions en matière d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour rendues par l'ODM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF, en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

### **E. 1.2**

L'art. 14b al. 3bis LSEE est entré en vigueur le 1er janvier 2007 dans le cadre de la révision de la loi sur l'asile (LAsi; RS 142.31) du 16 décembre 2005 (cf. RO 2006 p. 4745 ss). Conformément à l'al. 4 des dispositions transitoires de l'Annexe (ch. II) de la modification de la LAsi du 16 décembre 2005 (cf. RO 2006 p. 4776), sous réserve des al. 5 à 7, le nouveau droit s'applique aux personnes qui, au moment de l'entrée en vigueur de la modification de la LAsi et de la LSEE, sont admises provisoirement. L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de la LEtr a entraîné l'abrogation de la LSEE, conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe 2, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution (cf. art. 91 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative [OASA, RS 142.201]), tels notamment l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE, RO 1986 1791), le règlement d'exécution du 1er mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE, RO 1949 I 232), et l'ordonnance du 20 avril 1983 sur la procédure d'approbation en droit des étrangers (OPADE, RO 1983 535). Dès lors que la demande qui est l'objet de la présente procédure de recours a été déposée le 22 juin 2007, soit avant l'entrée en vigueur de la LEtr, l'ancien droit (matériel) est applicable à la présente cause, conformément à la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 1 LEtr. En revanche, la procédure relative à la présente cause est régie par le nouveau droit (cf. art. 126 al. 2 LEtr).

### **E. 1.3**

A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA (cf. art. 37 LTAF).

#### **E. 1.4**

X. \_\_\_\_\_ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Son recours, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

#### **E. 2**

Le recourant peut invoquer devant le Tribunal la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. art. 49 PA). A teneur de l'art. 62 al. 4 PA, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait et, sous réserve du chiffre 1.2 ci-dessus, l'état de droit régnant au moment où elle statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié [ATF 129 II 215]).

#### **E. 3**

En l'espèce, l'ODM a examiné la demande de renouvellement de l'autorisation de séjour de X. \_\_\_\_\_ sous l'angle d'un refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour au sens de l'art. 84 al. 5 LEtr. Or, comme déjà relevé au considérant 1.2, la procédure ayant abouti à la décision de l'ODM du 22 janvier 2008 a été initiée par la demande d'autorisation de séjour que le recourant a déposée auprès du Service des migrations le 29 novembre 2006, soit antérieurement à l'entrée en vigueur de la LEtr. En conséquence, comme l'a admis l'ODM dans son préavis du 28 mars 2008, c'est l'ancien droit (matériel) qui est applicable à la présente cause et le Tribunal examinera donc la situation du recourant sous l'angle de l'art. 14b al. 3bis LSEE.

#### **E. 4**

Aux termes de l'art. 14b al. 3bis LSEE, disposition entrée en vigueur le 1er janvier 2007 dans le cadre de la révision de la LAsi du 16 décembre 2005, mais abrogée lors de l'entrée en vigueur de la LEtr le 1er janvier 2008, les demandes d'autorisation de séjour déposées par un étranger admis provisoirement et résidant en Suisse depuis plus de cinq ans sont examinées de manière approfondie en fonction de son niveau d'intégration, de sa situation familiale et de l'exigibilité d'un retour dans son pays d'origine. Il ressort ainsi de la genèse de cette disposition et des débats auxquels elle a donné lieu au Parlement (cf. à ce sujet les arrêts du Tribunal administratif fédéral C-7161/2007 du 17 novembre 2009 consid. 3 et C-4447/2008 du 15 mars 2010 consid. 4) que le législateur entendait donner la possibilité aux cantons d'octroyer des autorisations de séjour à des étrangers dont la situation constituait un cas de rigueur au sens de la jurisprudence en la matière. C'est ici le lieu de relever que, déjà avant l'introduction de l'art. 14b al. 3bis LSEE, le Tribunal fédéral avait admis qu'une personne au bénéfice d'une admission provisoire puisse demander d'être exemptée des mesures de limitation sur la base de l'art. 13 let. f OLE (ATF 128 II 200 consid. 1.2).

#### **E. 5.1**

Il convient de remarquer au surplus que, depuis le 1er janvier 2008, la réglementation des cas individuels d'extrême gravité est définie à l'art. 31 OASA. Or, cette disposition pose des critères d'appréciation communs à l'examen des demandes d'autorisations de séjour déposées sous l'angle de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr, de l'art. 84 al. 5

LEtr et de l'art. 14 al. 2 LAsi (cf. également Peter Bolzli, in : Marc Spescha, Hanspeter Thür, Andreas Zünd, [Hrsg], Migrationsrecht, Kommentar, Zürich 2008, n° 10 ad art. 84 p. 186s). Les conditions auxquelles un cas personnel d'extrême gravité peut être reconnu en faveur d'étrangers admis provisoirement en Suisse sont désormais fixées à l'art. 84 al. 5 LEtr (disposition qui reprend presque littéralement la formulation de l'art 14b al. 3bis LSEE) et ne diffèrent pas des critères retenus pour l'octroi d'une dérogation aux conditions d'admission au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr.

### **E. 5.2**

Dans ce contexte, il convient de signaler que le chiffre 5.7 de la directive de l'ODM du 1er janvier 2007, relative à la loi sur l'asile concernant la réglementation du séjour des personnes relevant du domaine de l'asile (Directive Asile 52.1), se rapportait précisément à l'octroi d'une autorisation de séjour en faveur d'un étranger admis provisoirement. Ce chiffre, après avoir rappelé la portée de l'art. 14b al. 3bis LSEE, renvoyait, s'agissant des critères déterminants pour l'examen des demandes au sens de cette disposition, à ceux explicités au chiffre 3.2, dont la teneur était notamment la suivante: « ...Les critères prévus à l'art. 33 de l'ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure du 11 août 1999 (OA1, RS 142.311) seront particulièrement pris en compte lors de l'examen de l'existence d'un cas de rigueur. Ces critères sont: - l'intégration sociale (langue, volonté de travailler, volonté de participer à des formations, participation à des associations), - le respect de l'ordre juridique (comportement irréprochable, bonne réputation, pas de condamnation pénale grave ou répétée), - la scolarisation des enfants (période, durée, prestations, comportement), - la durée du séjour, - l'état de santé et - la possibilité de réintégration dans l'Etat de provenance. » Il convient de relever également que le contenu de cette disposition a été pratiquement repris (sinon formellement, du moins quant au sens) à l'art. 31 al. 1 OASA, mentionné au considérant 5.1 ci-dessus.

### **E. 6**

Il y a donc lieu d'examiner le cas du recourant à l'aune des divers critères énumérés ci-avant, tout en relevant qu'ils s'inscrivent naturellement dans le contexte plus général de l'art. 13 let. f OLE et de la jurisprudence y relative (cf. à ce sujet notamment ATAF 2007/45 consid. 4.2, jurisprudence et doctrine citées).

#### **E. 6.1**

A titre préliminaire, même s'il convient d'admettre, à l'instar de l'autorité intimée (cf. décision du 22 juin 2008 in fine), que l'admission provisoire prononcée le 19 juin 2001 reste d'actualité dans le cas d'espèce, ce statut, de par sa nature même, est précaire et cette mesure est susceptible d'être levée aux conditions posées par l'art. 14b al. 2 LSEE, ce que n'a pas manqué de rappeler l'ODM dans la décision querellée et dans un courrier subséquent daté du 12 août 2009 adressé à la mandataire de la famille de l'intéressé. Dès lors, même si le recourant est actuellement au bénéfice d'une admission provisoire, on ne saurait écarter d'emblée l'examen du critère de la « possibilité de réintégration dans l'Etat de provenance » dans la mesure où ce critère est expressément retenu par l'ODM lui-même dans ses directives (cf. consid. 5.2 ci-dessus; cf. dans le même sens l'arrêt du TAF C-4306/2007 du 11 décembre 2009, consid. 6.2). Dans le cas d'espèce, il paraît douteux que l'on puisse cas échéant exiger du recourant qu'il se réinstalle dans son pays d'origine. Dans la décision querellée, l'ODM a estimé que l'intéressé serait confronté à des difficultés de réintégration dans son pays d'origine au vu des années d'adolescence passées en Suisse. En effet,

X.\_\_\_\_\_ réside en Suisse de manière ininterrompue depuis le 11 juin 1999 et totalise ainsi onze années de séjour dans ce pays. Il est à noter aussi que l'intéressé a passé, depuis l'âge de quatorze ans, toute son adolescence et ses premières années en tant qu'adulte en Suisse, années qui apparaissent comme essentielles (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/aa). A cela s'ajoute le fait que le recourant n'est plus jamais retourné en Géorgie depuis son arrivée en Suisse et n'a pas gardé de contacts étroits avec son pays d'origine.

### **E. 6.2**

S'agissant de l'intégration sociale de l'intéressé, il apparaît, sur le plan professionnel, que le recourant a exercé divers emplois, certes peu qualifiés, depuis 2000 (vendeur de sandwich, nettoyeur, aide de cuisine, plongeur, employé de production), dont certains à caractère temporaire (aide de cuisine, employé de service, ouvrier, manutentionnaire, aide-paysagiste), et que l'on pourrait en conclure qu'il n'a pas fait preuve d'une évolution professionnelle particulièrement remarquable, telle qu'évoquée dans le cadre de la jurisprudence relative à l'art. 13 let. f OLE (cf. ATAF 2007/16 consid. 8.3 et jurisprudence citée). Cependant, il convient de nuancer cette conclusion en prenant en compte le fait que X.\_\_\_\_\_, en raison de son analphabétisme, n'a pu acquérir une formation en bonne et due forme, ce qui rendait impossible l'obtention d'un travail qualifié et l'a contraint à se rabattre sur de petits boulots peu gratifiants, mais ne nécessitant pas de formation particulière. Cependant, au fil du temps, le recourant, qui a gardé intacte sa volonté de travailler et a persévéré dans ses recherches d'emploi (cf. rapports du Service de probation du canton de Neuchâtel des 21 janvier 2005 et 25 juillet 2006), a pu inscrire à son crédit une évolution certaine au niveau de l'emploi en occupant à chaque occasion un meilleur poste que les précédents et, surtout, a acquis une stabilisation professionnelle auprès de son dernier employeur, qui n'a pas hésité à le réengager après un licenciement pour des motifs économiques. Il ressort aussi des excellentes attestations de travail produites (cf. certificats des 31 octobre 2005, 26 novembre 2008, 24 et 30 novembre 2009, 3 et 10 mai 2010) que son engagement, sa disponibilité et sa parfaite intégration en entreprise ont été très appréciées. Le Tribunal constate aussi que l'intéressé a assuré son indépendance financière depuis 2005 et considère, au vu de l'ensemble des pièces versées au dossier, que ce dernier, à chaque fois qu'il s'est retrouvé au chômage pour des raisons indépendantes de sa volonté (restructuration du personnel, crise économique), a aussitôt entrepris les démarches nécessaires pour retrouver le plus rapidement possible un emploi, ce qui est d'autant plus méritoire au vu du contexte économique et de son absence de formation.

### **E. 6.3**

Le Tribunal constate par ailleurs qu'après un début chaotique et difficile sur le plan de l'intégration (cf. à ce propos jugement du 4 juin 2003 de l'Autorité tutélaire du district de Neuchâtel, consid. 9) - dû en partie au déracinement socio-culturel, à la scolarisation réduite et à l'analphabétisme de l'intéressé, ainsi qu'à un contexte psychoaffectif familial extrêmement lourd et anxiogène en raison des graves troubles psychiques dont souffrait la mère de ce dernier (cf. observations du 25 septembre 2007 et certificats médicaux des 14 février 2006 et 3 septembre 2007) - l'accompagnement mis en place par l'autorité judiciaire cantonale sous forme d'un patronage a permis à X.\_\_\_\_\_ d'acquérir de bonnes connaissances de français, d'entreprendre de son propre chef un suivi psychothérapeutique et d'évoluer de manière positive sur les plans personnel, familial, professionnel et social au point que « son avenir peut à présent être envisagé de la meilleure manière possible au vu de son parcours difficile » (cf. rapports précités).

#### **E. 6.4**

Il convient de remarquer au surplus que les exigences posées aux critères d'appréciation du cas de rigueur doivent être assouplies en cas de séjour particulièrement long (s'agissant de l'application de l'art. 14 al. 2 LAsi, cf. arrêt du TAF C-7265/2007 du 24 mars 2010 consid. 6.3.4 et jurisprudence citée). Tel est le cas en l'espèce, le recourant étant entré en Suisse il y a onze ans.

#### **E. 6.5**

S'agissant du comportement répréhensible du recourant, sans minimiser les condamnations précitées, le Tribunal constate que la plus grave d'entre elles, soit celle prononcée le 4 juin 2003, a trait à des faits qui se sont déroulés depuis plus de sept ans et à une époque où l'intéressé, mineur, analphabète, déraciné et souffrant lui-même de troubles d'ordre psychique, était incapable d'évoluer normalement dans la société et de maîtriser un comportement violent, ce qui n'est plus le cas actuellement compte tenu des efforts accomplis (cf. rapports précités). Quant aux deux infractions retenues à sa charge en 2004 et 2005 (consommation de cannabis et marijuana), elles ne sont que de faible gravité et le recourant n'a, depuis lors, plus été condamné pour ce genre de délit. Enfin, s'agissant de la dernière condamnation à une amende en 2006, même s'il est plus que regrettable que le recourant - influencé par sa mère et par gain de paix - n'ait pas jugé utile de faire appel, le Tribunal ne saurait faire abstraction de la déclaration écrite du tenancier de l'établissement où s'était déroulée la rixe et dans laquelle celui-ci disculpe le recourant des faits incriminés. Il faut encore ajouter que le Tribunal n'a pas pris en considération l'infraction de recel d'un téléphone portable mentionnée par l'ODM dans la décision querellée, dans la mesure où le Ministère public du canton de Neuchâtel n'a pas retenu l'infraction précitée et a décidé de classer la procédure pénale dirigée à l'encontre de l'intéressé pour des motifs de droit (cf. courrier du Procureur suppléant extraordinaire du canton de Neuchâtel du 5 mai 2006). En considération de ce qui précède, les condamnations dont le recourant a fait l'objet en Suisse, si elles sont certes plus que regrettables, ne permettent toutefois pas de remettre fondamentalement en cause les indéniables efforts d'intégration que ce dernier a déployés et qui ont été attestés par le Service de probation du canton de Neuchâtel.

#### **E. 6.6**

En conséquence, après une appréciation de l'ensemble des particularités de la cause, le Tribunal estime qu'il se trouve en présence d'un cas limite au vu des infractions commises. Toutefois, vu les réels efforts d'intégration fournis par le recourant, le TAF estime qu'il se justifie en l'espèce de lui accorder une autorisation de séjour au sens de l'art. 14b al. 3bis LSEE. Il appartiendra toutefois à l'intéressé de démontrer qu'il entend poursuivre dans la ligne suivie dernièrement et aux autorités cantonales compétentes de s'assurer, lors du renouvellement annuel de l'autorisation précitée, que tel est le cas, notamment sur le plan pénal, et, cas contraire, d'en refuser la prolongation (cf. art. 33 al. 3 LEtr).

#### **E. 7**

Vu ce qui précède, le recours est admis et la décision attaquée annulée. L'ODM est invité à donner son approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour en faveur de X.\_\_\_\_\_.

#### **E. 8**

Obtenant gain de cause, le recourant n'a pas à supporter de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 PA a contrario et art. 63 al. 3 PA). Bien qu'elle succombe, l'autorité inférieure n'a pas à

supporter de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA). Il ne se justifie par ailleurs pas d'allouer de dépens au recourant, dès lors que ce dernier est représenté par une mandataire non professionnelle et n'a pas fait valoir de frais relativement élevés occasionnés par la défense de sa cause (cf. art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 al. 4 et 9 al. 1 let. a du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). (dispositif page suivante)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.