

BVGer C-4050/2009 vom 26. Mai 2010

Bundesverwaltungsgericht, 2010-05-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-4050_2009

FR: TAF C-4050/2009 du 26 mai 2010

IT: TAF C-4050/2009 del 26 maggio 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 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE de 1931, RS 1 113) 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 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 de 1986, RO 1986 1791), le règlement d'exécution du 1er mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE de 1949, RO 1949 I 232), et l'ordonnance du 20 avril 1983 sur la procédure d'approbation en droit des étrangers (OPADE de 1983, RO 1983 535). Dès lors que la demande qui est l'objet de la présente procédure de recours a été déposée le 24 juillet 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 19 mai 2009 a été initiée par la demande d'autorisation de séjour que le recourant a déposée auprès du Service des migrations le 24 juillet 2007, soit antérieurement à l'entrée en vigueur de la LEtr. En conséquence, 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. 4.1

Le recourant a contesté la compétence de l'ODM de se prononcer en qualité d'autorité d'approbation de la décision des autorités cantonales de lui accorder une autorisation de séjour.

E. 4.2

Il convient de relever à ce propos que, selon le message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la LEtr (FF 2002 3526 ch. 1.3.14 in fine), la Confédération conserve la compétence de légiférer dans le domaine des étrangers en vertu de l'art. 121, al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101). Dans son message, le Conseil fédéral a notamment exposé que la Cst. ne fixait pas la répartition des compétences entre la Confédération et les cantons, mais que le système appliqué jusqu'ici (système que le Tribunal fédéral avait rappelé à maintes reprises, notamment à l'ATF 127 II 49 consid. 3a) s'était révélé satisfaisant et adapté au fédéralisme suisse et qu'il avait par conséquent été largement repris dans le projet de loi (à l'art. 94, devenu l'art. 99 dans le texte de loi finalement adopté).

E. 4.3

Ainsi, selon l'art. 99 LEtr, le Conseil fédéral détermine les cas dans lesquels les autorisations de courte durée, de séjour ou d'établissement, ainsi que les décisions préalables des autorités cantonales du marché du travail sont soumises à l'approbation de

l'office. Le Conseil fédéral a dès lors édicté, à l'art. 85 al. 1 let. a et b de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 [OASA, RS 142.201]), que l'ODM avait la compétence d'approuver l'octroi et le renouvellement des autorisations de séjour et de courte durée, ainsi que l'octroi de l'établissement lorsqu'il estime qu'une procédure d'approbation est nécessaire pour certaines catégories de personnes afin d'assurer une pratique uniforme de la loi ou lorsqu'une procédure d'approbation se révèle indispensable dans un cas d'espèce. La compétence décisionnelle appartient donc à la Confédération en vertu des règles de procédure précitées (cf. également ch. 1.3.1.1 et 1.3.2. let. c des Directives et commentaires de l'ODM, en ligne sur son site > Thèmes > Bases légales > Directives et commentaires > Domaine des étrangers > Procédure et compétences, version 01.07.2009, consulté en avril 2010). Il s'ensuit que ni le Tribunal, ni l'ODM ne sont liés par la proposition du Service des migrations du 26 novembre 2008 (cf. également à ce sujet ATF 130 II 49 consid. 2.1 concernant la procédure d'approbation en vigueur sous l'ancien droit, procédure reprise dans la LEtr, comme relevé ci-avant; Marc Spescha in Marc Spescha, Hanspeter Thür, Andreas Zünd, Peter Bolzli, Migrationsrecht, Zurich 2008, p. 210 ad art. 99; Peter Uebersax, *Einreise und Anwesenheit im Ausländerrecht, Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz von A(syl) bis Z(ivilrecht)*, 2ème éd., Peter Uebersax/Beat Rudin/Thomas Hugi Yar/Thomas Geiser [éd.], Bâle 2009, p. 300 ch. 7.308 à 7.311). En conséquence, l'argumentation avancée par le recourant, selon laquelle l'ODM n'avait qu'un rôle de surveillance et non pas d'approbation dans le cadre de l'application de l'art. 84 al. 5 LEtr (recte: art. 14b al. 3bis LSEE), est dénuée de toute pertinence.

E. 5

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 l'arrêt du Tribunal administratif fédéral C-7161/2007 du 17 novembre 2009 consid. 3) 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. 6

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 SPESCHA, THÜR, ZÜND, BOLZLI, op. cit., édition 2008, Zurich, n° 10 ad art. 84 p. 186s). Il s'ensuit que les conditions auxquelles un cas individuel d'extrême gravité peut être reconnu, au sens de l'art

14b al. 3bis LSEE (disposition dont le législateur a repris presque littéralement la formulation à l'art. 84 al. 5 LEtr), en faveur d'étrangers admis provisoirement en Suisse 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, respectivement pour l'octroi d'une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE. La demande de X._____ doit en conséquence être examinée sous l'angle de la jurisprudence applicable à cette dernière disposition.

E. 7.1

L'art. 13 let. f OLE, qui prévoit une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers, a pour but de faciliter la présence en Suisse d'étrangers qui, en principe, seraient soumis au contingentement des autorisations de séjour, mais pour lesquels l'assujettissement aux nombres maximums fixés par le Conseil fédéral apparaît trop rigoureux par rapport aux circonstances particulières de leur cas.

E. 7.2

Il découle de la formulation de l'art. 13 let. f OLE que cette disposition dérogatoire présente un caractère exceptionnel et que les conditions auxquelles la reconnaissance d'un cas de rigueur est soumise doivent être appréciées de manière restrictive. Il est nécessaire que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Cela signifie que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, doivent être mises en cause de manière accrue, autrement dit que le refus de soustraire l'intéressé aux restrictions des nombres maximums comporte pour lui de graves conséquences. Lors de l'appréciation d'un cas de rigueur, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas particulier. La reconnaissance d'un cas personnel d'extrême gravité n'implique pas forcément que la présence de l'étranger en Suisse constitue l'unique moyen pour échapper à une situation de détresse. Par ailleurs, le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il s'y soit bien intégré socialement et professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas personnel d'extrême gravité; il faut encore que la relation de l'intéressé avec la Suisse soit si étroite qu'on ne saurait exiger de lui qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine. A cet égard, les relations de travail, d'amitié ou de voisinage que le requérant a pu nouer pendant son séjour ne constituent normalement pas des liens si étroits avec la Suisse qu'ils justifieraient une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers (cf. ATAF 2007/45 consid. 4.2 p. 589/590, jurisprudence et doctrine citées).

E. 8

En l'espèce, X._____ réside en Suisse de manière ininterrompue depuis le 26 février 1998 et totalise ainsi plus de douze années de séjour dans ce pays. Il apparaît certes que le recourant n'a pas atteint une autonomie financière durable, qu'il a, pour l'essentiel, exercé des emplois à caractère temporaire et que l'on ne saurait donc en conclure qu'il ait 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). Le Tribunal considère néanmoins, au vu de l'ensemble des pièces versées au dossier, que X._____ a clairement manifesté sa volonté de travailler et de s'intégrer en Suisse. Il sied de constater ainsi qu'il a exercé une vingtaine de missions de travail temporaire (essentiellement en qualité d'électricien), qu'il a donné entière satisfaction

à ses divers employeurs et que l'activité de coiffeur indépendant dans laquelle il s'est investi depuis le mois de mars 2008 paraît enfin lui apporter, depuis quelques mois, des revenus susceptibles de lui assurer, à terme, son indépendance financière. Le Tribunal constate par ailleurs, au vu des multiples pièces et témoignages écrits produits à ce sujet, que le recourant a manifesté une grande capacité à s'adapter à son nouvel environnement social en Suisse et qu'il y a également acquis une bonne connaissance du français. 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). En considération de ce qui précède, les condamnations dont il a fait l'objet en Suisse ne sont pas de nature à remettre en cause les indéniables facultés d'intégration que le recourant a démontrées durant son long séjour dans ce pays. Sans minimiser les condamnations précitées, le Tribunal constate que la plus grave d'entre elles, soit celle prononcée contre lui pour avoir facilité l'entrée illégale en Suisse de ressortissants irakiens, remonte au 17 septembre 2003, que les autres infractions retenues à sa charge en 2006 et 2007 ne sont que de faible gravité et que le recourant a, depuis lors, eu un comportement irréprochable. Il convient de remarquer enfin que X._____ a obtenu en Suisse la qualité de réfugié, si bien que la question de l'exigibilité de son retour dans son pays d'origine n'a pas à être examinée dans le cas d'espèce. En conséquence, après une appréciation de l'ensemble des particularités de la cause, le Tribunal arrive à la conclusion que X._____ remplit les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour au sens de l'art. 14b al. 3bis LSEE.

E. 9

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. 10

Obtenant gain de cause, le recourant n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 1 PA a contrario et art. 63 al. 3 PA) et a droit à des dépens (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif [FITAF, RS 173.320.2]). Au vu de l'ensemble des circonstances du cas, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière et du travail que le Bureau de consultation juridique Caritas Neuchâtel a accompli en sa qualité de mandataire, le TAF estime, au regard des art. 8ss FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 1'000.- à titre de dépens (TVA comprise) apparaît comme équitable en la présente cause. dispositif page suivante

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