

BVGer F-3113/2020 vom 23. Februar 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-02-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-3113_2020

FR: TAF F-3113/2020 du 23 février 2022

IT: TAF F-3113/2020 del 23 febbraio 2022

Regeste

Cas individuels d'une extrême gravité

Erwägungen

E. 1.1

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, le SEM constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF et les décisions qu'il prend en matière d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour en dérogation aux conditions d'admission sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement en vertu de l'art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2 LTF.

E. 1.2

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

E. 1.3

Les recourants ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Le recours, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

E. 2

La partie recourante 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 existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

E. 3.1

Selon l'art. 99 LEI en relation avec l'art. 40 al. 1 LEI, 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 du SEM. Celui-ci peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale.

E. 3.2

En l'occurrence, le SMIG a soumis sa décision à l'approbation du SEM en conformité avec la législation et la jurisprudence (à ce sujet, cf. arrêt du Tribunal fédéral [ci-après : TF] 141 II 169 consid. 4.3.1, 4.3.2 et 6.1 et l'arrêt du TAF F-3202/2018 du 28 février 2019 consid. 4.2). Il s'ensuit que ni le Tribunal, ni le SEM ne sont liés par la proposition du SMIG du 3 mars 2020, et peuvent s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

E. 4.1

Aux termes de l'art. 84 al. 5 LEI, 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 de provenance (arrêt du TAF F-926/2016 du 6 juin 2017 consid. 4.1). Le Tribunal peut continuer à se référer à la jurisprudence développée en la matière sous l'ancien droit, dès lors que les dispositions topiques n'ont pas subi de modification matérielle (ATAF 2020 VII/4 consid. 5 ; arrêts du TAF F-6368/2019 du 26 octobre 2020 consid. 4 et F-6011/2019 du 5 octobre 2020 consid. 3). Cette disposition, qui impose aux autorités d'examiner de manière approfondie les demandes d'autorisation de séjour présentées par cette catégorie de personnes, ne constitue pas en soi un fondement juridique autorisant l'octroi d'une autorisation de séjour ; dite autorisation est, dans un tel cas, décernée sur la base de l'art. 30 al. 1 let. b LEI (dérogations aux conditions d'admission), en relation avec l'art. 84 al. 5 LEI (cf. arrêt du TF 2C_766/2009 du 26 mai 2010 consid. 4 ; ATAF 2020 VII 4 consid. 4.4.2). En édictant l'art. 84 al. 5 LEI, le législateur fédéral entendait encourager la régularisation des conditions de séjour des personnes admises provisoirement en Suisse dont le séjour était appelé à se prolonger, tout en promouvant leur intégration (cf. arrêt du TF 1D_3/2014 du 11 mars 2015 consid. 5.2.4 in fine ; ATAF 2020 VII 4 consid. 4.4.2).

E. 4.2

Par ailleurs, la réglementation des cas individuels d'une extrême gravité est définie à l'art. 31 OASA. Cette disposition pose des critères d'appréciation communs à l'examen des demandes d'autorisations de séjour déposées non seulement sous l'angle de l'art. 30 al. 1 let. b LEI et de l'art. 50 al. 1 let. b LEI, mais également sous celui des art. 84 al. 5 LEI et 14 al. 2 de la loi sur l'asile (LAsi, RS 142.31 ; cf. Rahel Diethelm, La régularisation des sans-papiers à l'aune de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr - Une analyse de la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral, in : Actualité du droit des étrangers, 2016 vol. I, p. 5). Selon l'art. 31 al. 1 OASA, une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité. Lors de l'appréciation, il convient de tenir compte notamment de l'intégration du requérant sur la base des critères d'intégration définis à l'art. 58a al. 1 LEI (let. a), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la 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) ainsi que des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance (let. g). A teneur de l'art. 58a al. 1 LEI, pour évaluer l'intégration, l'autorité compétente tient compte du respect de la sécurité et de l'ordre publics (let. a), du respect des valeurs de la Constitution (let. b), des compétences linguistiques (let. c) et de la participation à la vie économique ou de l'acquisition d'une formation (let. d).

E. 4.3

L'art. 84 al. 5 LEI ne mentionne explicitement que trois critères d'examen, à savoir le niveau d'intégration, la situation familiale et l'exigibilité d'un retour dans le pays de provenance. Le

Tribunal a déjà eu l'occasion de se déterminer sur le caractère non-limitatif de ces critères et de préciser que l'autorité appelée à appliquer cette disposition doit exercer son plein pouvoir d'examen (pour une analyse approfondie de cette question, cf. arrêt du TAF C-5769/2009 du 31 janvier 2011 consid. 4.3 ; voir également arrêts du TAF F-2161/2020 du 5 novembre 2021 consid. 5.3 et F-7823/2016 du 18 juin 2018 consid. 4.3 ; cf. néanmoins la position critique d'une partie de la doctrine in Marc Spescha et al., *Kommentar Migrationsrecht*, 5e éd., 2019, ad art. 84, n° 12). A ce sujet, le Tribunal a retenu que les conditions auxquelles un cas individuel d'une extrême gravité peut être reconnu en faveur d'étrangers admis provisoirement en Suisse, fixées par l'art. 84 al. 5 LEI, ne différaient pas fondamentalement des critères retenus pour l'octroi d'une dérogation aux conditions d'admission au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEI, qui reprend lui-même la teneur de l'art. 13 let. f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE ; RO 1986 1791 ; sur le caractère uniforme du cas de rigueur et de son appréciation par les autorités, cf. également ATAF 2020 VII/4 consid. 4.2.2 et arrêt du TAF F-6741/2018 du 8 février 2021 consid. 5.2.2). Tout en s'inscrivant dans le contexte plus général de l'art. 30 al. 1 let. b LEI et de la jurisprudence y relative (cf. à ce sujet, notamment, ATAF 2007/45 consid. 4.2), les conditions en question intégreront néanmoins la situation particulière inhérente au statut résultant de l'admission provisoire. C'est la raison pour laquelle le Tribunal se montre un peu moins rigoureux dans l'analyse des conditions restrictives posées à la reconnaissance d'un cas de rigueur lorsqu'il est amené à statuer sur l'octroi d'une autorisation de séjour au sens de l'art. 84 al. 5 LEI (cf. arrêt du TAF F-4727/2017 du 15 mars 2019 consid. 5.3 ainsi que Rahel Diethelm, op. cit., p. 5).

E. 4.4

Selon la pratique - principalement développée en rapport avec l'art. 13 let. f OLE - relative à la notion de cas individuel d'une extrême gravité, 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 conditions d'admission 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. Il s'ensuit que les critères développés par la jurisprudence fédérale et aujourd'hui repris à l'art. 31 al. 1 OASA ne constituent pas un catalogue exhaustif, pas plus qu'ils ne doivent être réalisés cumulativement (cf. ATAF 2009/40, consid. 6.2, et les références citées). Cela étant, on précisera que le fait que le requérant séjourne depuis une très longue période en Suisse est - sous réserve d'un comportement irréprochable - un élément susceptible de jouer un rôle de poids en sa faveur dans l'appréciation globale de l'état de fait. Aussi, dans un tel cas, l'exigence d'autres circonstances particulières attachées à la reconnaissance d'un cas de rigueur, telles qu'une intégration nettement supérieure à la moyenne ou d'autres facteurs rendant un retour au pays d'origine spécialement difficile, sera moins grande que si la présence en Suisse du requérant est relativement récente.

E. 4.5

Dans son ATF 147 I 268, le TF a examiné s'il existait, après un séjour prolongé sur le territoire helvétique, un droit à la transformation d'une admission provisoire en autorisation de séjour sous l'angle de la protection de la vie privée garantie par l'art. 8 CEDH. Il a tout d'abord rappelé que d'après la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après : Cour EDH), l'art. 8 CEDH ne conférait pas un droit à l'obtention d'un

titre de séjour particulier (permanent, temporaire ou autre), aussi longtemps que le règlement des conditions de séjour de la personne étrangère lui permettait d'exercer sans entraves son droit au respect de sa vie privée (consid. 4.1). La Haute Cour a ensuite examiné les caractéristiques de l'admission provisoire, en comparant ce statut à une autorisation de séjour (consid. 4.2). Elle en a conclu que la personne étrangère concernée, qui jouissait du statut d'admise provisoire, était certes limitée dans sa mobilité internationale, mais jouissait en Suisse d'une situation comparable à celle d'un ressortissant étranger au bénéfice d'une autorisation de séjour ; en tant qu'admise provisoire, la recourante pouvait en effet se déplacer librement à l'intérieur du pays, exercer une activité lucrative et ne vivait, en l'occurrence, pas dans la crainte de devoir quitter le pays prochainement (consid. 4.3). Le TF a toutefois laissé ouverte la question de l'existence d'une ingérence dans la protection garantie par l'art. 8 par. 1 CEDH en raison des inconvénients relevés par la recourante liés à son statut d'admise provisoire, dès lors que le refus de délivrer une autorisation de séjour à cette dernière était, en l'occurrence, justifié au sens de l'art. 8 par. 2 CEDH en raison de son manque d'intégration (cf. ATF 147 I 268 consid. 4.4 ; arrêt du TF F-1555/2020 du 13 décembre 2021 consid. 6.4).

E. 5.1

En l'espèce, le SEM a refusé d'approuver l'octroi d'une autorisation de séjour en argumentant que l'intégration des recourants en Suisse laissait à désirer au motif qu'ils n'avaient pas appris le français, avaient des dettes et que leur comportement n'avait pas été exemplaire. L'autorité inférieure a également relevé que les intéressés n'avaient jamais exercé d'activité lucrative, qu'ils avaient dépendu de l'aide de la collectivité depuis leur arrivée en Suisse et qu'ils n'avaient pas hésité à recourir au vol et à la mendicité pour « arrondir leurs fins de mois » (cf. act. 1 TAF, pièce 1).

E. 5.2

Dans leur recours du 15 juin 2020, les intéressés se sont, premièrement, prévalus de leur état de santé. Le recourant, âgé de 73 ans, a relevé souffrir d'une cardiopathie hypertensive, d'une maladie coronarienne tri-tronculaire, de douleurs chroniques aux pieds, d'arthroses dans les hanches, de problèmes gastriques, rénaux et pulmonaires ainsi que d'épisodes dépressifs récurrents. Son état de santé se serait détérioré suite à un arrêt cardio-respiratoire survenu le 14 mars 2020 qui aurait nécessité l'implantation d'un pacemaker et un séjour de réadaptation. La recourante, âgée de 74 ans, a exposé être suivie régulièrement pour un syndrome post-traumatique important qui comprend des angoisses et des insomnies, qui nécessitent la prise de médicaments. Elle a exposé souffrir également d'hypertension artérielle, ainsi que de problèmes de thyroïde et pulmonaires. Deuxièmement, les recourants ont mis en avant la durée du séjour de treize ans en Suisse et leurs efforts d'intégration attestés par des lettres de soutien, leur indépendance financière et l'arrangement de paiement avec l'OREE concernant les poursuites. L'impossibilité de s'intégrer professionnellement a été imputée à leur âge et à leurs problèmes de santé dès leur arrivée en Suisse. Finalement, ils ont estimé respecter l'ordre juridique suisse car leurs condamnations n'étaient que de peu de gravité. Ainsi, ils ont estimé remplir les conditions posées à l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur l'art. 84 al. 5 LEI.

E. 5.3

Le Tribunal constate en premier lieu que les intéressés ont été mis au bénéfice de l'admission provisoire et résident sur le sol helvétique depuis le 2 octobre 2007 (cf. dossier

SEM, page 773). Ils peuvent ainsi à ce jour se prévaloir de presque quatorze ans de séjour en Suisse. Ils remplissent donc largement le critère de la durée de résidence mentionné à l'art. 84 al. 5 LEI, ce qu'il convient de retenir en leur faveur.

E. 5.4

S'agissant de l'intégration professionnelle, on relèvera à titre liminaire que les recourants sont arrivés à 61 ans, respectivement 62 ans et qu'ils n'ont jamais exercé d'activité lucrative en Suisse en raison de leur état de santé (voir infra consid. 5.9). Il apparaît évident qu'au moment de leur admission provisoire en 2007, la recourante en tant que femme analphabète de 62 ans, respectivement le recourant âgé de 61 ans, n'avaient guère la possibilité de prendre pied avec succès sur le marché du travail, surtout qu'ils devaient faire face à des problèmes de santé (cf. ATF 147 I 268 consid. 5.3.2). On ne peut donc leur faire reproche de ne pas s'être intégrés professionnellement.

E. 5.5

Concernant leur situation financière, la recourante touche, depuis octobre 2009, 54 francs de la caisse cantonale neuchâteloise de compensation (ci-après : la CCNC), tandis que le recourant perçoit 81 francs depuis août 2011. Depuis le 1er octobre 2017, ils bénéficient de prestations complémentaires à hauteur de 3'091 francs mensuellement pour les deux (cf. act. 1 TAF, pièce 8). La recourante a dépendu de l'aide sociale du 2 octobre 2007 au 30 septembre 2009. Entre le 1er octobre 2009 et le 30 septembre 2017, sa dépendance n'a été que partielle. En ce qui concerne le recourant, il a perçu de l'aide sociale entre le 2 octobre 2007 et le 31 juillet 2011. Sa dépendance à l'aide sociale a été partielle entre le 1er août 2011 et le 30 septembre 2017, date à laquelle il a commencé à percevoir l'assurance-vieillesse (cf. act. 1 TAF, pièce 2).

E. 5.5.1

S'agissant plus particulièrement de l'exigence relative à la situation financière du ressortissant étranger concerné et à sa volonté de prendre part à la vie économique (art. 31 al. 1 let. d OASA), elle implique que l'intéressé bénéficie d'une autonomie financière suffisante. Le fait que la personne concernée ne parvienne pas à subsister de manière indépendante et doive recourir à l'aide sociale ou requérir le soutien de tiers constitue en effet un facteur négatif (cf. arrêts du TAF F-7111/2017 consid. 6.2 ; F-3709/2014 du 1er juillet 2016 consid. 7).

E. 5.5.2

Cependant, les prestations complémentaires à l'assurance invalidité sont des prestations des assurances sociales, qui ne relèvent pas de la notion d'aide sociale au sens strict (cf. ATF 141 II 401 consid. 5.1; 135 II 265 consid. 3.7; arrêts du TF 2C_502/2020 du 4 février 2021 consid. 5.1; 2C_615/2019 du 25 novembre 2019 consid. 5.5; 2C_13/2019 du 31 octobre 2019 consid. 3.1). Cela étant, de telles prestations représentent également des aides de l'État (cf. arrêts du TF 2C_615/2019 du 25 novembre 2019 consid. 5.5; 2C_13/2019 du 31 octobre 2019 consid. 3.1). C'est pourquoi les bénéficiaires de prestations complémentaires ne sont pas considérés comme disposant de moyens financiers suffisants et que de telles prestations sont assimilées, à certains égards, à l'aide sociale (cf. ATF 135 II 265 consid. 3.7; arrêt du TF 2C_987/2019 du 8 juillet 2020 consid. 5.2.3). Malgré l'absence d'activité professionnelle, le Tribunal de céans ne saurait considérer cet élément comme parlant fortement en leur défaveur, étant donné leur âge et leur état de santé au moment de leur arrivée en Suisse.

E. 5.6

Sur le plan de l'intégration socioculturelle en Suisse, il y a lieu de noter que les recourants ont versé au dossier plusieurs lettres de soutien de la part d'amis ou de connaissances les décrivant, notamment, comme des personnes très gentilles, polies, combattantes et serviables (cf. act. 1 TAF, pièce 10). S'il est certes avéré que les intéressés ont tissé des liens avec leur milieu, il n'en demeure pas moins que leur intégration sociale reste largement insuffisante malgré l'imputabilité de leurs problèmes de santé. A ce propos, les prénommés n'ont pas argué, ni prouvé, qu'ils se seraient particulièrement investis dans la vie associative et culturelle de leur canton ou de leur commune de résidence, en participant activement à des sociétés locales, par exemple. Or, il sied de rappeler ici qu'il est parfaitement normal qu'une personne ayant effectué un séjour prolongé dans un pays tiers s'y soit créé des attaches, se soit familiarisée avec le mode de vie de ce pays et maîtrise au moins l'une des langues nationales. Aussi, les relations d'amitié ou de voisinage, de même que les relations de travail que l'étranger a nouées durant son séjour sur le territoire helvétique, si elles sont certes prises en considération, ne sauraient constituer des éléments déterminants pour la reconnaissance d'une situation d'extrême gravité (cf. ATAF 2007/44 consid. 4.2, 2007/45 consid. 4.2, et 2007/16 consid. 5.2).

E. 5.7

Concernant leurs connaissances linguistiques, les recourants allèguent ne pas maîtriser le français. Du 30 octobre au 31 décembre 2007, ils ont toutefois suivi des modules de langue française organisés dans le cadre des programmes d'occupation et de formation (cf. act. 1 TAF, pièce 2). Le recourant a, toutefois, de bonnes connaissances de l'allemand alors que la recourante a de simples connaissances de cette langue. Un certificat médical établi le 22 mars 2019 précise que les époux n'ont pas obtenu d'attestation de cours de langue en raison de leur âge et de leur niveau de scolarité (cf. act. 1 TAF, pièce 10). Le niveau de français des recourants, particulièrement à l'oral, reste insuffisant malgré les circonstances du cas d'espèce, surtout au regard des plus de quatorze ans passés dans un canton francophone. Cet élément atteste un manque d'intégration et parle en leur défaveur.

E. 5.8

Dans la décision querellée, le SEM a relevé que le comportement des recourants démontraient un manque de respect de l'ordre juridique. Les intéressés contestent cette appréciation en soulignant que leurs écarts de conduite peuvent être relativisés dans le cas d'espèce vu la faible gravité des infractions et qu'ils faisaient seulement l'objet d'une poursuite, pour laquelle existait un arrangement de paiement.

E. 5.8.1

En droit des étrangers, le respect de l'ordre et de la sécurité publics ne se recoupe 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 (cf., notamment, ATF 140 I 145 consid. 4.3; arrêts du TF 2C_1130/2014 consid. 3.5 et 2C_117/2014 consid. 4.2.2 ; arrêt du TAF F-2303/2019 du 23 février 2021 consid. 7.1.2). Il sied également de prendre en considération les infractions radiées du casier judiciaire (cf., notamment, l'arrêt du TF 2C_749/2011 du 20 janvier 2012 consid. 3.3 in fine).

E. 5.8.2

Au titre du respect de l'ordre juridique suisse, le Tribunal fédéral prend notamment en compte l'observation par l'étranger des décisions des autorités et des obligations de droit public ou des engagements privés, en particulier l'absence de poursuites ou de dette fiscale et le paiement ponctuel des pensions alimentaires (cf. arrêts du TF 2C_810/2016 du 21 mars 2017 consid. 4.2, 2C_300/2013 du 21 juin 2013 consid. 4.2 et 2C_286/2013 du 21 mai 2013 consid. 2.3, et la jurisprudence citée). Selon la jurisprudence, l'impact de l'endettement dans l'appréciation de l'intégration d'une personne dépend du montant des dettes, de leurs causes et du point de savoir si la personne les a remboursées ou s'y emploie de manière constante et efficace (cf. arrêt du TF 2C_364/2017 précité consid. 6.2, et la jurisprudence citée).

E. 5.8.3

Il ressort du dossier que le recourant a été condamné à trois reprises, soit une fois pour une contravention et deux fois pour des délits. Concernant la contravention, l'intéressé a été condamné par ordonnance pénale du Ministère public de Soleure du 5 septembre 2008 pour excès de vitesse (cf. dossier SMIG, page 265 ; voir supra B.a). Pour ce qui est des délits, le recourant a été condamné une première fois pour vol par ordonnance pénale du 25 juin 2010 du Ministère public de la République et canton de Neuchâtel à 8 jours-amende à 15 francs avec sursis pendant deux ans (cf. dossier SMIG, page 244 ; voir supra B.d). Il a été condamné une nouvelle fois le 27 juin 2012 à 20 jours-amende à 30 francs et à une amende de 100 francs pour conduite sans permis. Son sursis octroyé le 25 juin 2010 a également été révoqué (cf. dossier SMIG, page 199 ss ; voir supra B.g). Ainsi, il est vrai que le recourant a été condamné à deux reprises entre juin 2010 et juin 2012 - notamment à une peine pécuniaire ferme - en raison de la récidive. Néanmoins, il n'a plus occupé les forces de l'ordre depuis sa condamnation du 27 juin 2012, si bien que les faits ayant conduit à ses condamnations doivent être qualifiés de relativement anciens. Par ailleurs, l'extrait de poursuites du recourant au date fait état de dettes à hauteur de 488,80 francs (cf. act. 1 TAF, pièce 13). Un arrangement de paiement a été conclu avec l'OREE. Le premier paiement d'un montant de 120 francs a été effectué en janvier 2020 (cf. act. 1 TAF, pièce 14). Le Tribunal relève les efforts fournis par le recourant pour le remboursement de ses dettes. Toutefois, il convient de préciser qu'une partie est imputable au préavis du SMIG du 12 décembre 2019 conditionnant la transmission du dossier pour approbation au SEM à leur diminution au 31 janvier 2020 (cf. dossier SEM, page 547). Ces remboursements ne sont déterminants que dans une moindre mesure pour l'évaluation de son intégration, étant donné qu'ils ne relèvent pas du fait spontané du recourant (cf. arrêt du TAF F-3777/2017 du 20 août 2019 consid. 9.2). Le montant des dettes était initialement faible et leur règlement a contribué à ce que le montant encore dû soit négligeable. Cet élément est donc neutre pour l'appréciation de leur situation.

E. 5.8.4

La recourante peut se prévaloir d'un casier judiciaire vierge malgré quatre contraventions, dont deux pour mendicité en décembre 2008 et en mai 2009 (cf. dossier SMIG, pages 253 et 264 s) et une pour exercice d'une activité lucrative sans autorisation au sens de l'art. 115 al. 1 let. c LEtr et utilisation temporaire de la voie publique sans autorisation, au sens des art. 7 et 85 du Règlement de police du canton de Neuchâtel du 17 janvier 2000 (cf. dossier SMIG, page 253). L'intéressée a les antécédents suivants: - Par rapport de police de la ville de Neuchâtel du 25 juin 2009, elle a été reconnue coupable de tentative de vol à la tire. Toutefois, la plainte à son encontre a été retirée le 18 avril 2009 (cf. dossier SMIG, page 250 ; voir supra B.c); - Par ordonnance pénale du Ministère public de la République et

canton de Neuchâtel du 16 mars 2011, elle a été condamnée pour vol à une amende de 300 francs (cf. dossier SMIG, page 215 s ; voir supra B.f); - Par rapport de police du canton de Neuchâtel du 11 juin 2018, elle a été condamnée pour vol, dommages à la propriété et recel d'importance mineure (cf. dossier SMIG, page 55 ; voir supra E). La recourante a débuté très rapidement à voler et à mendier après l'octroi de l'admission provisoire en 2009 puisque sa première condamnation est en effet intervenue la même année. L'intéressée a ensuite été condamnée à quatre reprises pour des faits semblables, soit en 2008, deux fois en 2009, en 2011 et en 2018. Elle n'a pas semblé comprendre le caractère répréhensible de ses agissements. Ayant perçu de l'aide sociale du 2 octobre 2007 au 30 septembre 2017 (cf. act. 1 TAF, pièce 2 ; supra consid. 5.5), indépendamment de la possibilité de quiconque se trouve dans le dénuement en Suisse de se voir garantir le minimum d'existence en vertu de l'art. 12 Cst., elle serait malvenue de se prévaloir de l'arrêt de la Cour EDH Lacatus c. Suisse du 19 janvier 2021 (req. n°14065/15) qui concerne la pénalisation de la mendicité, y compris à l'égard des personnes qui, dans le dénuement total, demandent l'aide de la rue.

E. 5.8.5

Au vu de ce qui précède, l'absence d'intégration professionnelle a été retenue comme un élément neutre. Toutefois, il y a lieu de considérer que les éléments négatifs, à savoir l'absence d'indépendance financière, leurs multiples antécédents pénaux, l'absence de connaissances linguistiques en français, ainsi que leur très faible intégration socioculturelle sont de nature à faire passer à l'arrière-plan la durée de leur séjour de plus de quatorze ans.

E. 5.9

S'agissant de l'état de santé des recourants, argument majeur de ces derniers (cf. act. 4 TAF, pièces 4 et 5), il y a lieu de relever ce qui suit.

E. 5.9.1

Selon la jurisprudence, seuls de graves problèmes de santé nécessitant, pendant une longue période, des soins permanents ou des mesures médicales d'urgence indisponibles dans le pays d'origine peuvent, selon les circonstances, justifier la reconnaissance d'une situation d'extrême gravité au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEI, respectivement de l'art. 31 OASA. En revanche, le seul fait de pouvoir obtenir en Suisse des prestations médicales supérieures à celles offertes dans le pays d'origine ne suffit pas à justifier une dérogation aux conditions d'admission (cf. ATAF 2009/2 consid. 9.3.2 et arrêts du TAF F-6866/2019 du 23 août 2021 consid. 8.5.2.1.1 ; F-4305/2016 du 21 août 2017 consid. 5.3). En outre, l'étranger qui entre pour la première fois en Suisse souffrant déjà d'une sérieuse atteinte à la santé ne saurait se fonder uniquement sur ce motif médical pour réclamer une telle dérogation. De plus, une grave maladie (à supposer qu'elle ne puisse être soignée dans le pays d'origine) ne saurait justifier, à elle seule, la reconnaissance d'un cas de rigueur au sens des dispositions précitées, l'aspect médical ne constituant qu'un élément parmi d'autres (durée du séjour, intégration socioprofessionnelle et formations accomplies en Suisse, présence d'enfants scolarisés en Suisse et degré de scolarité atteint, attaches familiales en Suisse et à l'étranger, etc.) à prendre en considération (cf. ATF 128 II 200 consid. 5.3 et les réf. cit. ; arrêt du TAF C-5450/2011 du 14 décembre 2012 consid. 6.4 et les réf. cit.). Les motifs médicaux constituent avant tout un obstacle à l'exécution du renvoi au sens de l'art. 83 al. 4 LEI et une personne qui ne peut se prévaloir que d'arguments d'ordre médical ne se distingue pas de ses compatriotes restés dans son pays d'origine et souffrant de la même maladie (cf. arrêts du TAF F-4125/2016 du 26 juillet 2017 consid. 5.4.1 ; C-912/2015 du 23 novembre 2015 et

réf. citées).

E. 5.9.2

En l'occurrence, le dossier de la cause contient plusieurs documents établis par des médecins. Il ressort du rapport de l'Inselspital du 31 janvier 2014 que le recourant souffre d'une cardiopathie hypertensive, d'une maladie coronarienne, d'hypertension artérielle, d'une suspicion d'hamartome kystique rétrorectal, de douleurs chroniques aux pieds, de problèmes pulmonaires, ainsi que d'épisodes dépressifs récurrents (cf. act. 1 TAF, pièce 4). Selon le rapport médical du 2 mai 2020, le recourant a été admis dans une clinique du 9 avril 2020 au 25 avril 2020 pour un arrêt cardio-respiratoire extra-hospitalier, un trouble de l'état de conscience causé vraisemblablement par une crise d'épilepsie, une insuffisance rénale aiguë, une maladie coronarienne tri-tronculaire, une fibrillation auriculaire paroxystique et des facteurs de risque cardio-vasculaire (cf. act. 1 TAF, pièce 6). Un autre rapport médical du 4 juin 2020 indique que le recourant souffre notamment d'encéphalopathie, de cardiopathie ischémique, d'hypercholestérolémie, d'adénome surrénalien, d'anglomyolipome au pôle du rein, de coxarthrose et de myélopathie cervico-arthrosique (cf. act. 1 TAF, pièce 7). Le rapport médical du 27 septembre 2013 relève que la recourante est suivie régulièrement au Centre neuchâtelois de psychiatrie à Z._____ (NE) pour un syndrome posttraumatique important, comportant des angoisses et des insomnies requérant la prise de médicaments. Elle souffre également d'hypertension artérielle, de problèmes de thyroïde et pulmonaires (cf. act. 1 TAF, pièce 5). Il découle de ce qui précède que l'état de santé des recourants est mauvais.

E. 5.9.3

Le Tribunal est donc amené à considérer que la poursuite efficace des soins administrés en Suisse serait compliquée par un retour en Serbie. Cela étant, la notion d'exigibilité d'un retour dans son pays de provenance («Zumutbarkeit einer Rückkehr in den Herkunftsstaat» dans le texte allemand) d'un étranger admis provisoirement, telle que mentionnée à l'art. 84 al. 5 LEI, n'est pas identique à la notion d'exigibilité de l'exécution du renvoi («Zumutbarkeit des Vollzuges der Wegweisung» en allemand) telle qu'elle apparaît à l'art. 83 LEI (cf. arrêt du TAF F-5290/2019 du 17 janvier 2022 consid. 8.2). Ainsi, l'objet de la contestation ne porte pas sur la remise en cause de l'admission provisoire des époux.

E. 5.9.4

En effet, il faut distinguer, selon la nature du statut de la personne concernée, les personnes visées par l'art. 84 al. 5 LEI - qui sont par essence au bénéfice d'une admission provisoire, c'est-à-dire d'une mesure qui suspend, du moins temporairement, l'exécution du renvoi pour l'un des motifs relevant de l'art. 83 LEI, y compris celui relatif à l'inexigibilité de l'exécution du renvoi - et celles visées par l'art. 83 LEI, dont l'examen du cas déterminera précisément si elles doivent ou peuvent être mises au bénéfice d'une admission provisoire (cf. Samah Posse-Ousmane, in : Nguyen/Amarelle (éd.), Code annoté de droit des migrations - Volume II : Loi sur les étrangers [LEtr], art. 84 n° 29 s. p. 970; arrêts du TAF F-5290/2019 du 17 janvier 2022 consid. 8.2.1 ; F-1555/2020 du 13 décembre 2021 consid. 8.6.1).

E. 5.9.5

Dans le contexte de l'art. 84 al. 5 LEI, le critère d'exigibilité du retour s'apparente plutôt à celui des possibilités de réintégration dans le pays de provenance de l'art. 31 al. 1 let. g OASA ou de « réintégration sociale fortement compromise » de l'art. 50 al. 2 LEI. Il ressort, en effet, de la formulation de l'art. 84 al. 5 LEI, qui requiert un examen approfondi après un

séjour en Suisse de plus de cinq ans, que le législateur fédéral présume (après l'écoulement de plus de cinq ans) l'existence d'un certain « enracinement » (« Verwurzelung ») de la personne étrangère en Suisse, justifiant que sa situation soit examinée en détail par les autorités, sous l'angle de son niveau d'intégration en Suisse, mais aussi quant à l'existence d'obstacles à une éventuelle réintégration dans le pays de provenance (cf. ATF 147 I 268 consid. 5.2.1 ; Illes Ruedi, in : Caroni/Gächter/Thurnherr (éd.), Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], art. 84 n° 26 p. 812). On relèvera toutefois que, tant qu'une levée de l'admission provisoire n'apparaît pas prévisible à court ou moyen terme, la question de l'exigibilité d'un retour dans le pays de provenance au sens de l'art. 84 al. 5 LEI n'a qu'une portée théorique (arrêt du TAF F-1555/2020 du 13 décembre 2021 consid. 8.6.2).

E. 5.9.6

De nombreux observateurs ont noté l'existence d'un climat d'hostilité envers les membres des minorités nationales et ethniques, notamment les Roms. Beaucoup d'entre eux vivent dans des campements informels dépourvus de services de base, tels que l'eau, les installations d'égouts, l'accès aux soins médicaux et les écoles. Bien que le système éducatif prévoie neuf ans de scolarité obligatoire gratuite, y compris l'année précédant l'école primaire, les préjugés ethniques, les normes culturelles et les difficultés économiques empêchaient certains enfants roms, en particulier les filles, de terminer la scolarité obligatoire. Des discriminations en matière d'emploi et de profession ont également été signalées (cf. U.S. Department of State, Country Report on Human Rights Practices 2015 Serbia, 2016 [Country Reports on Human Rights Practices for 2015 (state.gov)], consulté en janvier 2022). A cet égard, il y a lieu de préciser qu'il existe en Serbie des structures médicales auxquelles les Roms ont accès et des médicaments nécessaires au traitement des maladies psychiques telles que celles décrites en l'espèce; les personnes enregistrées dans ce pays y ont accès moyennant une modique contribution, voire gratuitement (cf. NGO Praxis, Access to Social Protection and Health Care for Vulnerable Groups in South Serbia, mai 2013, page 20 s. ; notamment, arrêts du TAF D-2756/2013 du 30 septembre 2013 consid. 9.4, E-3393/2012 du 27 août 2012 et réf. cit., D-6908/2011 du 18 janvier 2012). À Belgrade, il existe un institut étatique de santé mentale comprenant trois départements et 120 lits (cf. Institute of Mental Health (IMH), About IMH). Le système de santé serbe comprend trois niveaux. Selon ce principe, si les soins médicaux de base ne sont pas suffisants, le patient est orienté vers un spécialiste au deuxième ou troisième niveau du système de santé. Cependant, en raison de nombreuses années de grave sous-financement, la qualité des services médicaux est faible (International Organization for Migration (IOM), ZIRF-Counselling-Formular für Individualanfragen: Belgrad - Medizinische Versorgung, Psyche [<https://milo.bamf.de/milop/livmlink.exe?func=ll&objId=20271990&objAction=Open&nexturl=%2Fmilop%2Flivmlink%2Eexe%3Ffunc%3DII%26objId%3D20271989%26objAction%3Dbrowse%26viewType%3D1>], consulté en janvier 2022).

E. 5.9.7

En l'espèce, les recourants ont mis en avant avoir reçu des appels anonymes comprenant des insultes par rapport à leur appartenance ethnique tzigane. Le 2 septembre 2007, le recourant aurait été menacé au domicile par trois hommes pour cette raison. La recourante a expliqué avoir été battue par ces derniers et s'être évanouie (cf. dossier SMIG, pages 296 s et 307). Elle a mis également en avant avoir bénéficié de soins en Serbie, notamment être allée trois mois et vingt jours à l'hôpital militaire de X._____, ainsi que d'avoir été hospitalisée à Y._____ (cf. dossier SMIG, page 307). Vu leur appartenance ethnique tzigane, il n'est

donc pas possible d'exclure que les recourants soient victimes de discrimination ou fassent à nouveau l'objet d'hostilités s'ils devaient retourner dans leur pays. Aussi, les rapports à l'appui de leur recours décrivent une détérioration de leur état de santé (voir supra consid. 5.9.2). Dans ces circonstances, la question de la levée de l'admission provisoire n'apparaît pas prévisible à court ou moyen terme, si bien que la question de l'exigibilité d'un retour dans le pays de provenance au sens de l'art. 84 al. 5 LEI n'a, quant à elle, qu'une portée théorique et ne saurait, en tant que telle, justifier la reconnaissance d'un cas de rigueur.

E. 6

Au final, fondé sur une appréciation globale de la situation des intéressés, le Tribunal considère qu'ils ne sauraient prétendre, en l'état, à l'octroi d'une autorisation de séjour et ce, malgré les nombreuses années passées sur le territoire helvétique. En effet, à l'aune de la situation actuelle des intéressés, et compte tenu en particulier des condamnations dont ils ont fait l'objet, de leur situation financière et de leur manque d'intégration, le Tribunal ne saurait reprocher à l'autorité intimée d'avoir refusé de donner son aval à la proposition cantonale d'octroyer une autorisation de séjour fondée sur l'art. 84 al. 5 LEI aux recourants. Le refus d'octroyer, en l'état, une autorisation de séjour aux intéressés est, pour les motifs exposés ci-avant, également conforme à l'art. 8 CEDH et à la jurisprudence du TF résumée ci-dessus (cf. consid. 4.5 supra).

E. 7

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 15 mai 2020, l'autorité intimée n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète; en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA). En conséquence, le recours est rejeté.

E. 8

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge des recourants, débiteurs solidaires (art. 6a FITAF), conformément à l'art. 63 al. 1 PA en relation avec les art. 1 à 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2) et de ne pas allouer de dépens (cf. art. 64 al. 1 PA). (Dispositif page suivante)

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