

# VD\_OMNI PE.2003.0155 vom 7. Oktober 2003

VD Tribunal cantonal, 2003-10-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2003.0155](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2003.0155)

FR: VD\_OMNI PE.2003.0155 du 7 octobre 2003

IT: VD\_OMNI PE.2003.0155 del 7 ottobre 2003

## Regeste

c/SPOP | Les communications du SPOP par lesquelles ce service refuse de transmettre à l'autorité fédérale compétente le dossier de recourants dans le cadre de l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur et situation de détresse personnelle grave, communications fondées sur une circulaire commune de l'OFE et de l'ODR, ne constituent pas des décisions. Un recours contre une telle communication est donc irrecevable.

## Erwägungen

### E. 1

Le recours a été déposé en temps utile et selon les formes légales prévues par l'art. 31 LJPA. Se pose en revanche la question du caractère décisionnel de l'acte attaqué (soit le courrier du 10 avril 2003 du SPOP). Le recourant considère que l'on a bel et bien affaire à une décision invoquant la circulaire commune de l'OFE et de l'ODR et se référant au surplus à la procédure habituelle applicable en matière de permis de séjour hors contingent au sens de l'art. 13 litt. f de l'Ordonnance du Conseil fédéral du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE). L'autorité intimée a exposé dans ses déterminations du 10 juin 2003 que son renvoi ne constituait pas une décision et elle s'est référée sur cette question à l'arrêt rendu le 26 mars 2003 par le tribunal de céans dans la cause PE 2002/0529. Le SPOP considère donc que son courrier litigieux n'a pas de caractère décisionnel. 2. En procédure administrative, un recours ne peut être dirigé que contre une décision, conformément à l'art. 29 al. 1 de la loi du 18 décembre 1989 sur la juridiction et la procédure administratives (ci-après : LJPA). Est une décision toute mesure prise par une autorité dans un cas d'espèce ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits ou des obligations, de constater l'existence ou l'étendue de droits ou d'obligations, ou de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou obligations (art. 29 al. 2 LJPA). En d'autres termes, la décision implique un acte étatique individuel qui s'adresse à un particulier et qui règle de manière obligatoire et contraignante un rapport juridique concret soumis au droit administratif (ATF 121 II 477 et les réf. cit.). La décision se distingue, par ses effets sur la situation ou le comportement de son destinataire, des actes qui n'affectent les droits ou les obligations de personne, par exemple renseignements ou avertissements dépourvus de conséquences juridiques. C'est ainsi qu'un recours dirigé contre une communication, du moment que celle-ci n'a pas pour effet de modifier la situation juridique du recourant, de créer un rapport de droit entre lui et l'administration, ni de l'obliger à une situation passive ou active, est irrecevable (RDAF 1984, p. 499 et réf. cit.). De même, l'autorité de surveillance qui refuse d'entrer en matière sur une plainte ne rend elle pas une décision susceptible de recours (ATF 127 I 87). 3. La législation suisse sur l'asile connaît le principe de l'exclusivité de la procédure d'asile (art. 14 LAsi). Introduit en 1990 (Arrêté fédéral urgent sur la

procédure d'asile du 22 juin 1990, ROLF 1990 938), ce principe répond à la nécessité de ne pas favoriser les requérants d'asile par rapport aux étrangers cherchant à obtenir une autorisation de séjour et d'éviter que les requérants ne fassent traîner la procédure d'asile (voir message du Conseil fédéral, FF 1990 II 584 et 585). Il interdit d'une part aux requérants d'engager une procédure visant l'octroi d'une autorisation de police des étrangers pendant toute la durée de la procédure d'asile, et annule d'autre part toute procédure tendant à la délivrance d'une autorisation de séjour qui serait pendante au moment du dépôt de la demande. La période de barrage va du dépôt de la demande d'asile jusqu'à la décision sur cette demande et, en cas de rejet de celle-ci, jusqu'au départ de Suisse de l'intéressé ou alors au prononcé d'une mesure de substitution (soit d'une admission provisoire). Des exceptions limitées sont prévues, lorsque l'étranger a droit à une autorisation de séjour, soit pratiquement dans les hypothèses visées par les art. 7 al. 1 et 17 al. 2 LSEE, ou encore celle d'un traité international. 4.

Dans la présente espèce, le recourant, qui ne peut invoquer un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour, est exclu de par l'effet de l'art. 14 LA<sub>si</sub> de toute procédure lui permettant d'obtenir une autorisation de séjour en Suisse, et cette situation durera aussi longtemps qu'il n'aura pas quitté le pays. L'hypothèse d'une éventuelle admission provisoire en lieu et place du renvoi a été examinée par les autorités fédérales compétentes (ODR, puis Commission fédérale de recours) et la question a été résolue, de manière définitive, par la négative. A cela s'ajoute qu'une admission provisoire pour détresse personnelle grave (art. 44 al. 3 LA<sub>si</sub>), n'entre pas davantage en ligne de compte, cette question ayant été définitivement tranchée par la Commission suisse de recours en matière d'asile le 8 avril 2002. Dans ces conditions, on ne voit pas où, dans une telle situation, il y aurait place pour une compétence décisionnelle de l'autorité cantonale. Il est vrai que, par voie de circulaire, les autorités fédérales compétentes (OFE et ODR) ont aménagé une voie particulière de réexamen permettant de remettre en question, sur demande de l'autorité cantonale, un refus d'admission provisoire dans les cas où les étrangers en cause peuvent se prévaloir d'une situation de détresse personnelle grave. Mais cette procédure particulière reste de la compétence exclusive de l'autorité fédérale même si dans le système ainsi mis en place, cette dernière n'entre en matière que si le canton est favorable à une telle issue. La demande présentée par l'autorité cantonale implique bien évidemment un avis favorable de cette dernière. Or pour nécessaire qu'il soit, cet avis n'est qu'un élément d'appréciation à l'intention de l'autorité de décision, dans le processus de réexamen. Il ne fait naître, ni ne définit, ni encore ne modifie aucun droit ou obligation et ne change rien au statut des étrangers concernés. Il ne s'agit dès lors pas d'une décision au sens du droit vaudois ou du droit fédéral (voir par exemple ATF 116 Ib 260, consid. 1d). On est très loin d'une situation comparable à celle du permis dit "humanitaire". L'art. 13 litt. f OLE ne règle que la question (tranchée par l'autorité fédérale) de l'exemption des mesures de limitation. Sans une décision cantonale d'autorisation de séjour, l'application de cette disposition n'a aucun effet, raison pour laquelle l'OFE n'entre en matière qu'après s'être assuré de la volonté du canton de délivrer une autorisation. A ces considérations, il convient encore d'ajouter que l'exercice d'une compétence décisionnelle est soumis au principe général de la légalité. Cela signifie qu'en dehors des cas où un pouvoir décisionnel résulte de la simple compétence d'exécution d'une autorité, ou encore du pouvoir général de police (voir par exemple ATF 121 I 22 consid. 4), la compétence d'accomplir un acte de puissance publique doit faire l'objet de normes juridiques, et non pas de simples règles internes (voir P. Moor, Droit administratif, Vol. III, 1.2.2.4). Or, comme on l'a vu, l'intervention de l'autorité vaudoise dans la procédure particulière de réexamen décrite ci-dessus résulte

d'une circulaire, soit d'une ordonnance administrative qui n'est pas assimilée à une règle de droit. Il s'agit d'un acte qui contient au premier chef des règles visant le comportement interne de l'administration, s'adresse aux fonctionnaires hiérarchiquement subordonnés et poursuit des buts qui peuvent être très divers (voir un ATF récent du 7 mai 2002, SJ 2002 I 457). En l'espèce, la circulaire commune OFE/ODR a pour but d'organiser pratiquement la procédure de réexamen, mais elle ne peut en aucun cas constituer une base légale octroyant un pouvoir décisionnel au Chef du Département des institutions et des relations extérieures, sans même parler du point de savoir si elle n'est pas contraire aux règles légales (question que le tribunal laissera en l'espèce ouverte). Enfin, on n'est pas dans une situation où selon la jurisprudence il peut y avoir à la rigueur une voie de recours même en l'absence de décision formelle, lorsque le besoin de protection juridique l'exige. Tel est le cas si une autorité refuse à tort de prendre une décision ou tarde à le faire (dénier de justice formel). La question peut aussi se poser en cas d'actes matériels (Realakte) positifs, par lesquels l'Etat violerait les droits fondamentaux sans prendre de décision au sens strict. Mais il doit dans tous les cas s'agir d'actes qui fondent un besoin spécial de protection juridique en raison de leur contenu ou des droits fondamentaux touchés (voir un arrêt du Tribunal fédéral 2P.96/2000 du 8 juin 2001, qui cite ATF 126 I 250 consid. 2d), ce qui n'est pas le cas en l'espèce. La théorie du "Realakte" a d'ailleurs été développée en relation avec les garanties de procédure découlant de l'art. 13 CEDH (voir ATF 127 I 87 déjà cité). Or, la question ne se pose pas dans le cas du recourant qui ne peut se prévaloir ni de l'art. 6 CEDH (JAAC 61 (1997) N° 121) ni de l'art. 8 CEDH (ATF 126 II 335) et n'a aucun droit à une autorisation de séjour. 5.

Il faut encore rappeler que les principes qui viennent d'être mentionnés correspondent au raisonnement juridique suivi par le tribunal de céans dans un arrêt de principe rendu le 26 mars 2003 (arrêt TA PE 2002/0529). Ledit jugement avait préalablement fait l'objet d'une coordination entre les juges de la Chambre de la police de étrangers (art. 21 du Règlement organique du Tribunal administratif du 18 avril 1997), si bien que la solution qui y est retenue s'impose aux sections du tribunal. Il n'appartient donc pas à la présente section de s'écarter en l'espèce de la motivation et/ou du dispositif de cet arrêt qui a, de plus, été confirmé à plusieurs reprises depuis lors (arrêts TA PE 2002/0533 du 14 mai 2003, PE 2002/0543 du 3 septembre 2003 et PE 2002/0532 du 5 septembre 2003 également). Dès lors, et si le recourant ne partage pas l'analyse du tribunal de céans, il lui incombe de faire valoir ses griefs dans le cadre d'un éventuel recours au Tribunal fédéral (dans le même sens arrêts TA PE 2002/0533, PE 2002/543 et PE 2002/0532 précités).

6. Il résulte des considérants qui précèdent que, dans la mesure où la lettre adressée le 10 avril 2002 à X.\_\_\_\_\_ par le SPOP n'a pas la portée d'une décision, un recours au Tribunal administratif est exclu. Le pourvoi devra dans ces conditions être déclaré irrecevable. Les frais d'arrêt seront mis à la charge du recourant qui ne se verra pas allouer de dépens (art. 55 LJPA).

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