

VD_OMNI PE.2007.0493 vom 15. Mai 2008

VD Tribunal cantonal, 2008-05-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2007.0493

FR: VD_OMNI PE.2007.0493 du 15 mai 2008

IT: VD_OMNI PE.2007.0493 del 15 maggio 2008

Regeste

X c/Service de la population (SPOP) | Refus confirmé d'accorder une autorisation de séjour à une mère et son fils, ressortissants de Bosnie-Herzégovine, qui bénéficient de l'admission provisoire; absence d'autonomie financière durable; la recourante a perdu son emploi pendant la procédure de recours et le tribunal ne peut faire abstraction des circonstances nouvelles intervenues après le dépôt du recours; le fait que la recourante ait momentanément renoncé à solliciter l'aide de l'Etat car des amis l'aident à payer ses charges ne saurait refléter une quelconque autonomie financière.

Erwägungen

E. 1

er janvier 2008, le litige doit être examiné à l'aune des anciennes LSEE et OLE.

E. 2

a) D'après l'art. 13 let. f OLE, ne sont pas comptés dans les nombres maximums les étrangers qui obtiennent une autorisation de séjour dans un cas personnel d'extrême gravité ou en raison de considérations de politique générale. Dans la pratique, on parle, pour les permis de séjour délivrés dans les cas de rigueur, de permis "humanitaires". Selon les art. 52 let. a et 53 OLE, l'ODM est seul compétent pour accorder de telles exceptions (ATF 122 II 186 consid. 1b p. 188; 119 Ib 33 consid. 3a p. 39). Autrement dit, le canton qui entend délivrer une autorisation de séjour sans l'imputer sur son contingent peut uniquement proposer aux autorités fédérales d'exempter l'intéressé des mesures de limitation du nombre des étrangers, il n'est en revanche pas habilité à statuer lui-même à cet égard (ATF 122 II 186 consid. 1d/bb p. 191). Pratiquement, l'application de l'art. 13 let. f OLE suppose ainsi deux décisions, soit celle de l'autorité cantonale entendant délivrer l'autorisation de séjour hors du contingent des nombres maximums, et ainsi proposer à l'autorité fédérale d'accorder une telle exemption, et celle de l'autorité fédérale qui octroie cette exception, et donne ainsi suite à la proposition du canton. b) Selon la jurisprudence fédérale, l'art. 4 LSEE s'applique pleinement lorsqu'un étranger réclame une autorisation de séjour fondée sur l'art. 13 let. f OLE. La reconnaissance d'un cas de rigueur a pour seul effet d'exempter l'étranger des mesures de limitation du nombre des étrangers; elle ne lui confère pas un droit à l'octroi d'une autorisation de séjour. Ainsi, l'autorité cantonale compétente reste libre d'accorder ou non une telle autorisation dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger (ATF 119 Ib 33 consid. 1a p. 35, 91 consid. 1d p. 95). Elle n'a l'obligation de transmettre la demande à l'ODM pour qu'il statue sur une exemption au sens de l'art. 13 let. f OLE que si elle entend faire dépendre l'octroi de l'autorisation d'une exception aux nombres maximums. Si tel n'est pas le cas, qu'elle ait l'intention de refuser l'autorisation pour d'autres motifs et qu'elle n'évoque les mesures de limitation qu'à titre subsidiaire, l'autorité cantonale n'est pas tenue de requérir une décision de l'autorité fédérale avant de refuser la demande (ATF 119

Ib 91 consid. 2c p. 97). En d'autres termes, les cantons n'ont pas l'obligation de transmettre la requête d'un étranger tendant à l'exemption des mesures de limitation à l'autorité fédérale compétente, lorsqu'ils n'entendent de toute façon pas lui délivrer une autorisation de séjour, serait-elle hors contingent. Peu importe alors que l'étranger puisse ou non être exempté des mesures de limitation de l'OLE. c) Le Tribunal administratif conçoit ces " autres motifs " comme des motifs de police des étrangers (existence d'infractions aux prescriptions de police des étrangers, motifs d'expulsion, d'assistance publique, etc.; entre autres arrêts, PE.2003.0459 du 15 septembre 2004). Dans un arrêt de principe et après examen de la jurisprudence rendue en la matière, le Tribunal administratif a retenu que le SPOP était tenu de transmettre le dossier à l'ODM comme objet de sa compétence selon l'art. 52 let. a OLE, mis en relation avec l'art. 13 let. f OLE, lorsque l'octroi d'une autorisation conformément aux dispositions de la LSEE n'entraîne pas en ligne de compte, mais que les conditions d'un cas de rigueur au sens de l'art. 13 let. f OLE - suivant les critères développés par l'ODM et le Tribunal fédéral - ne pouvaient d'emblée être exclues (PE.2006.0451 du 23 avril 2007 consid. 4b in fine). d) Selon le nouvel art. 14b al. 3bis LSEE, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2007, les demandes d'autorisation de séjour déposées par un étranger admis provisoirement et résidant en Suisse depuis plus de cinq ans - comme en l'espèce - 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.

E. 3

a) L'art. 10 al. 1 let. d LSEE prévoit qu'un étranger peut être expulsé de Suisse ou d'un canton si lui-même, ou une personne aux besoins de laquelle il est tenu de pourvoir, tombe d'une manière continue et dans une large mesure à la charge de l'assistance publique. Un simple risque ne suffit pas; il faut bien davantage un danger concret de dépendance aux services sociaux (cf. ATF 125 II 633 consid. 3c; 122 II 1 consid. 3c). Pour apprécier si une personne se trouve dans une large mesure à la charge de l'assistance publique, il faut tenir compte du montant total des prestations déjà versées à ce titre. Pour évaluer si elle tombe d'une manière continue à la charge de l'assistance publique, il faut examiner sa situation financière à long terme. Il convient, en particulier, d'estimer, en se fondant sur la situation financière actuelle de l'intéressé et sur son évolution probable, s'il existe des risques que, par la suite, il se trouve à la charge de l'assistance publique. Si la situation concerne un couple ou une famille, il faut prendre en compte la disponibilité de chacun de ses membres à participer financièrement à cette communauté et à réaliser un revenu. Celui-ci doit être concret et vraisemblable et, autant que possible, ne pas apparaître purement temporaire. Pour le reste, la notion d'assistance publique s'interprète dans un sens technique. Elle comprend l'aide sociale traditionnelle et les revenus minima d'aide sociale à l'exclusion des prestations d'assurances sociales, comme les indemnités de chômage (cf. ATF non publié 2A.11/2001 du 5 juin 2001, consid. 3a). b) En l'espèce, dans la situation antérieure à la perte de son emploi, l'indépendance financière de la recourante pouvait être admise car les prestations d'assistance qu'elle touchait servaient uniquement à couvrir partiellement le montant des sûretés prélevées sur son revenu en raison de son statut (admission provisoire). En effet, l'octroi du permis de séjour supprimerait le prélèvement des sûretés et permettrait de rendre la recourante financièrement indépendante. Mais le tribunal ne peut faire abstraction des circonstances nouvelles intervenues après le dépôt du recours. L'autorité intimée justifie son refus d'accorder une autorisation de séjour aux recourants au motif que ces derniers ne pourraient se prévaloir d'une autonomie financière durable et qu'aucun pronostic favorable ne pourrait être établi à ce stade quant à une éventuelle autonomie

future. La recourante est actuellement sans travail; son employeur a procédé à son licenciement avec effet au 30 novembre 2007 pour raison de faillite, et son revenu est limité aux indemnités de l'assurance-chômage qui s'élèvent à un montant de 1'492.15 fr. net par mois (mémoire complémentaire du 31 janvier 2008). La recourante a encore précisé que ses amis l'aidaient à payer ses factures ce qui lui permettait de ne pas solliciter une intervention de l'assistance publique. La recourante est toutefois sans emploi depuis le mois de décembre 2007 et elle n'a pas encore retrouvé un nouveau travail; il s'agit d'une situation précaire qui ne permet pas de lui reconnaître l'autonomie financière nécessaire à l'obtention de l'autorisation de séjour, le risque qu'elle doit faire appel aux prestations de l'assistance publique au moment de l'épuisement des indemnités de l'assurance-chômage étant concret. De plus, si la recourante n'a certes pas sollicité l'assistance publique, le fait que des amis l'aident à régler ses factures n'est manifestement pas constitutif d'indépendance financière. En outre, même s'il est vrai que la notion d'assistance publique ne comprend pas les indemnités de chômage, il ne peut encore une fois être fait abstraction du fait que la recourante a besoin d'un soutien extérieur pour payer ses charges ; le fait de renoncer momentanément à solliciter l'aide de l'Etat ne saurait refléter une quelconque autonomie financière. Enfin, il faut relever que même si l'art. 13 let. f OLE permet la délivrance de permis dits "humanitaires", le Tribunal administratif a rappelé dans sa jurisprudence que cette disposition légale figurait au chapitre 2 de l'OLE intitulé «étrangers exerçant une activité lucrative», ce qui supposait, par définition, que l'étranger concerné exerce une telle activité (arrêt PE.2005.0597 du 18 janvier 2006 consid. 1). Concernant les autres éléments invoqués par la recourante, en particulier son intégration, il sied de préciser que l'un des premiers facteurs d'intégration étant l'indépendance financière, et qu'en l'état actuel de la situation, cette indépendance faisant défaut, l'autorité intimée n'était pas tenue de transmettre le dossier de la cause à l'ODM. S'agissant enfin des allégations concernant le père du recourant, elles ne sauraient modifier l'appréciation du cas d'espèce, puisque la décision attaquée n'empêche pas l'enfant d'entretenir des relations avec son père. Il faut toutefois encore indiquer que si la recourante retrouvait une activité lucrative, tout en restant partiellement assistée par l'EVAM comme avant la perte de son emploi, l'autorité intimée devra examiner si cette situation d'assistance est causée par l'obligation de fournir des sûretés à l'ODM. En effet, le tribunal constate que sans cette obligation, la recourante aurait été financièrement indépendante, puisque le montant des sûretés s'élevait à 275 fr. par mois (10% du salaire), alors que l'aide perçue par l'EVAM se chiffrait à 135 fr. par mois.

E. 4

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté et la décision attaquée maintenue. Les frais du présent arrêt seront toutefois laissés à la charge de l'Etat, pour tenir compte de la situation d'indigence de la recourante (art. 40 LJPA). En revanche, il ne peut être alloué d'indemnité au SAJE ; le Tribunal administratif a en effet jugé que lorsque des compétences juridiques étaient requises pour la défense des intérêts du recourant, la limitation aux avocats de la possibilité d'être désignés comme conseil d'office se justifiait pleinement (arrêt RE.2004.0045 du 10 janvier 2005). Vu l'issue du pourvoi, il n'y a en outre pas lieu d'allouer de dépens (art. 55 al. 1 LJPA).