Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Cour III
C-6219/2011

Arrêt du 4 février 2013

Composition

Marie-Chantal May Canellas (présidente du collège),
Antonio Imoberdorf, Blaise Vuille, juges,
Georges Fugner, greffier.

Parties

A._____,
représenté par Maître Razi Abderrahim, avocat,
Rond-Point de Plainpalais 2, case postale 171,
1211 Genève 4,
recourant,

contre

Office fédéral des migrations (ODM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour (art. 84 al. 5 LEtr).

Faits :

A.
A._____, ressortissant irakien né en 1952, est arrivé en Suisse le 10 septembre 1983 et y a déposé une demande d'asile le 20 septembre 1983. Le 9 mai 1989, le prénommé a retiré sa demande d'asile, dès lors que le Délégué aux réfugiés (actuellement: l'Office fédéral des migrations; ci-après: ODM) s'était déclaré prêt à régler ses conditions de séjour en Suisse par l'octroi d'une admission provisoire.

Par décision du 5 juin 1989, l'ODM a rayé du rôle la demande d'asile de A._____ et lui a octroyé l'admission provisoire.

Le 9 novembre 1995, le Tribunal de police de Genève a condamné A._____ à cent vingt jours d'emprisonnement sous déduction de trente-cinq jours de préventive avec sursis pendant trois ans et à cinq ans d'expulsion avec sursis pendant trois ans pour infraction à la loi fédérale du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants (LStup, RS 812.121).

B.
Le 26 août 1997, A._____ a sollicité, auprès de l'Office de la population du canton de Genève (ci-après: OCP), l'octroi d'une autorisation de séjour "afin de pouvoir trouver un emploi".

Le 5 février 1998, l'OCP a rejeté cette demande, au motif que l'intéressé était demeuré 6 ans sans exercer d'activité lucrative, avait régulièrement recours aux services de l'assistance publique, faisait l'objet de poursuites et avait été condamné pour infraction à la LStup.

C.
Par décision de l'Office cantonal AI de Genève, A._____ a été mis au bénéfice d'une rente invalidité entière à partir du 1er août 2001.

Le 23 septembre 2003, le Procureur général de Genève a condamné A._____ à quatorze jours d'emprisonnement avec sursis pendant trois ans pour mise en circulation de fausse monnaie et délit manqué d'escroquerie.

D.
Le 5 avril 2005, A._____ a sollicité à nouveau, par l'entremise de son mandataire, l'octroi d'une autorisation de séjour en se prévalant pour l'essentiel de la durée de son séjour en Suisse.

Le 17 octobre 2005, l'OCP a refusé de lui délivrer une autorisation de séjour, en considération notamment du fait qu'il était partiellement assisté et qu'il avait fait l'objet de deux condamnations pénales, l'une pour infraction à la LStup, l'autre pour tentative d'écoulement d'un faux billet de Fr. 100.-.

Le 22 décembre 2006, le Procureur général de Genève a condamné A._____ à quinze jours d'emprisonnement avec sursis pendant trois ans pour recel.

E.
Le 2 octobre 2007, A._____ a déposé une nouvelle demande d'autorisation de séjour auprès de l'OCP.

Le 14 février 2008, l'OCP a informé l'intéressé qu'il n'entendait pas lui octroyer une autorisation de séjour au sens de l'art. 84 al. 5 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), au motif qu'il ne pouvait se prévaloir d'une intégration sociale particulièrement marquée et qu'il n'avait, à diverses reprises, pas respecté l'ordre public.

F.
Agissant par l'entremise de son mandataire, A._____ a adressé à l'OCP, le 4 juin 2010, une quatrième demande tendant à l'octroi d'une autorisation de séjour. A l'appui de cette requête, il a mis en exergue la durée de son séjour en Suisse, exposé que son incapacité de travail était consécutive à un accident survenu en 2000, qu'il avait de ce fait été mis au bénéfice d'une rente AI et allégué qu'il avait subi avec succès le délai de mise à l'épreuve assortissant sa dernière condamnation pénale prononcée en décembre 2006.

G.
Par décision du 2 septembre 2010, l'OCP a refusé de délivrer une autorisation de séjour en application de l'art. 84 al. 5 LEtr à A._____, au motif que celui-ci ne pouvait se prévaloir d'une intégration sociale particulièrement marquée, qu'il n'exerçait pas d'activité lucrative, qu'il n'était pas financièrement autonome et qu'il avait fait l'objet de diverses arrestations et condamnations en Suisse.

H.
A._____ a recouru contre cette décision le 6 octobre 2010 auprès de la Commission cantonale de recours en matière administrative. Dans le cadre de cette procédure, l'OCP a reconsidéré sa décision du 2 septembre 2010 et s'est déclaré disposé à délivrer une autorisation de séjour au

prénommé, sous réserve de l'approbation de l'ODM, auquel il a transmis le dossier.

I.
Le 24 mai 2011, l'ODM a informé A._____ de son intention de refuser de donner son approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour en sa faveur, tout en lui donnant l'occasion de faire part de ses déterminations avant le prononcé d'une décision.

J.
Dans les observations qu'il a adressées à l'ODM le 6 juin 2011 par l'entremise de son mandataire, A._____ a mis en exergue son âge (59 ans), la durée de son séjour en Suisse et l'absence de liens avec son pays d'origine. Il a exposé au surplus que son statut social précaire était en grande partie à l'origine de son incapacité de travail et que les condamnations dont il avait fait l'objet avaient toutes été prononcées avec sursis, ce qui démontrait que le pronostic quant à ses chances de réinsertion n'avait jamais été défavorable.

K.
Par décision du 12 octobre 2011, l'ODM a refusé de donner son approbation à l'octroi à A._____ d'une autorisation de séjour en dérogation aux conditions d'admission. Dans la motivation de sa décision, l'autorité inférieure a notamment retenu que, malgré la durée de son séjour en Suisse, l'intégration sociale et professionnelle du prénommé ne pouvait être considérée comme poussée, que ses qualifications professionnelles et son intégration sur le marché du travail restaient faibles et qu'il ne pouvait au demeurant se prévaloir d'un comportement irréprochable, dès lors qu'il avait été condamné à trois reprises à une peine d'emprisonnement.

L.
Agissant par l'entremise d'un nouveau mandataire, A._____ a recouru contre cette décision le 14 novembre 2011, en concluant à son annulation et à l'octroi d'une autorisation de séjour en sa faveur. Le recourant a fait valoir la très longue durée de son séjour en Suisse et allégué qu'il y avait régulièrement travaillé jusqu'à l'accident dont il avait été victime en 2000. Il a repris pour le surplus les arguments déjà avancés en première instance, en déclarant remplir toutes les conditions posées à l'octroi d'une autorisation de séjour en application de l'art. 84 al. 5 LEtr, en relation avec l'art. 30 al. 1 let. b LEtr.

M.
Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet. Dans sa réponse du 16 février 2012, l'autorité inférieure a relevé, d'une part, que l'intégration professionnelle, économique et sociale du recourant n'était pas particulièrement réussie, malgré la durée de son séjour en Suisse, d'autre part, que celui-ci ne pouvait se prévaloir d'un bon comportement dans ce pays, dès lors qu'il y avait fait l'objet de trois condamnations pénales pour infractions à la LStup, pour mise en circulation de fausse monnaie et délit manqué d'escroquerie et pour recel.

N.
Invité à se déterminer sur la réponse de l'ODM, le recourant n'a pas fait usage de son droit de réplique.

Droit :

1.

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 (au sens de l'art. 84 al. 5 LEtr) 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]).

1.2 La procédure est régie par la PA, à moins que la LTAF n'en dispose autrement (art. 37 LTAF).

1.3 A._____ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

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). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée (cf. ANDRÉ MOSER, MICHAEL BEUSCH ET LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, in Handbücher für die Anwaltspraxis, Tome X, Bâle 2008, p. 181, ad ch. 3.197; cf. également ATAF 2011/43 consid. 6.1). 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 2011/1 consid. 2).

3.

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 du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (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 site internet de l'ODM www.bfm.admin.ch > Documentation > Bases légales > Directives et circulaires > I. Domaine des étrangers 1. Procédure et compétences, ch. 1.3.1.1 et 1.3.2 let. c; état au 16.07.2012, consulté en janvier 2013). Il s'ensuit que ni le Tribunal, ni l'ODM ne sont liés par la proposition de l'OCP du 13 décembre 2010 (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**:** Spescha/Thür/Zünd/Bolzli [éd.], Migrationsrecht, 3ème éd., 2012, p. 262-263 ad art. 99; PETER UEBERSAX, Einreise und Anwesenheit in : Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [éd.], Ausländerrecht, 2*ème* éd., 2009, p. 300 ch. 7.308 à 7.311).

4.

4.1 Aux termes de l'art. 84 al. 5 LEtr, 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.

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 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 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi, RS 142.31; cf. également PETER BOLZLI in : Spescha/Thür/Zünd/Bolzli, Migrationsrecht 3ème éd., 2012, p. 240-241 ad art. 84 al. 5 LEtr).

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 :

a. de l'intégration du requérant;

b. du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant;

c. de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants;

d. de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation;

e. de la durée de la présence en Suisse;

f. de l'état de santé;

g. de la possibilité de réintégration dans l'Etat de provenance.

4.2 L'art. 84 al. 5 LEtr 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 pouvoir d'examen de l'autorité dans ce

contexte et sur le caractère non-limitatif des ces critères (cf. l'arrêt C-5769/2009 du 31 janvier 2011 consid. 4.3).

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 LEtr, ne diffèrent 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 LEtr qui reprend lui-même l'art. 13 let. f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE, RO 1986 1791). Tout en s'inscrivant dans le contexte plus général de cette dernière disposition et de la jurisprudence y relative (cf. à ce sujet notamment ATAF 2007/45 consid. 4.2, et les jurisprudence et doctrine citées), elles intégreront néanmoins naturellement la situation particulière inhérente au statut résultant de l'admission provisoire.

5.

5.1 Sous l'empire du droit des étrangers applicable avant l'entrée en vigueur de la LEtr, la pratique avait déduit de la formulation de l'art. 13 let. f OLE que celui-ci présentait un caractère exceptionnel et que les conditions auxquelles était soumise la reconnaissance d'un cas individuel d'une extrême gravité devaient être appréciées de manière restrictive (cf. ATAF 2007/45 consid. 4.2; ATF 130 II 39 consid. 3).

5.2 De même, 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).

6.

6.1 En l'espèce, A._____ réside en Suisse depuis 1983 et totalise ainsi un séjour de près de 30 ans dans ce pays. Il remplit donc largement le critère de la durée de résidence mentionné à l'art. 84 al. 5 LEtr. Il faut relever toutefois que le simple fait pour un étranger de séjourner en Suisse pendant de longues années, y compris à titre légal, ne permet pas d'admettre un cas personnel d'extrême gravité sans que n'existent d'autres circonstances tout à fait exceptionnelles à même de justifier l'existence d'un cas de rigueur (cf. ATAF 2007/16 consid. 7 et la jurisprudence citée). Dans ces conditions, le recourant ne saurait tirer parti de la seule durée de son séjour en Suisse pour bénéficier d'une autorisation de séjour en application de l'art. 84 al. 5 LEtr.

Le recourant ne peut par ailleurs se prévaloir d'une bonne intégration en Suisse sur le plan socioprofessionnel, même s'il a prétendu avoir régulièrement travaillé jusqu'à l'accident dont il avait été victime en 2000.

L'examen du dossier amène d'abord à constater que A._____ a certes exercé divers emplois durant les premières années de son séjour en Suisse, mais qu'il n'a pas pour autant réussi à y acquérir son indépendance financière, puisqu'il a bénéficié, durant cette période, de prestations de l'assistance publique pour un montant total de Fr. 45'556.85 (cf. à ce sujet l'attestation de l'Hospice général du 6 juin 1988).

Il s'impose de souligner par ailleurs que l'intéressé n'a par la suite exercé aucune activité lucrative durant les années 1991 à 1997, qu'il a bénéficié de l'assistance sociale complète de janvier 1993 à décembre 1997 et qu'il a au surplus fait l'objet de poursuites à hauteur de Fr. 2'540.45 au 12 septembre 1997. Cette situation ne manque pas de peser de manière très défavorable sur l'appréciation de son intégration professionnelle en Suisse. Le fait qu'il se soit retrouvé en incapacité totale de travail et de gain à partir du 1er mai 1998 et ait été mis ultérieurement au bénéfice d'une rente invalidité complète ne change rien à ce qui précède.

En outre, l'examen du dossier ne laisse aucunement apparaître que le recourant se serait créé des attaches étroites avec son environnement social en Suisse, aucune pièce n'ayant été produite, susceptible d'établir qu'il aurait noué des contacts avec la population suisse dans le cadre de sociétés ou au travers de relations de voisinage.

6.2 Le Tribunal observe, sur un autre plan, que A._____ ne saurait nullement se prévaloir d'un bon comportement en Suisse, dès lors qu'il y a fait l'objet, en 1995, en 2003 et en 2006, de trois condamnations à des peines d'emprisonnement pour des délits (infraction à la LStup, délit manqué d'escroquerie et recel) dont la gravité ne saurait être minimisée. De plus, le caractère récidivant du comportement délictueux de l'intéressé témoigne du manque de respect qu'il a manifesté tout au long de son séjour en Suisse vis-à-vis des lois du pays dans lequel il prétend à l'octroi d'une autorisation de séjour. Il est à noter au surplus que deux de ces condamnations ont été prononcées après que l'OCP eut rejeté l'une de ses demandes d'autorisation de séjour en raison des délits qu'il avait commis auparavant, ce qui démontre que l'intéressé ne s'est guère préoccupé d'adopter en Suisse un comportement respectueux des lois, alors qu'il devait pourtant être conscient, depuis lors au moins, que seul un comportement irréprochable était susceptible de lui permettre d'obtenir, à terme, une autorisation de séjour.

6.3 Dans ces circonstances, le Tribunal est amené à conclure que A._____ ne peut, et à l'évidence, se prévaloir d'un niveau d'intégration suffisant au sens de l'art. 84 al. 5 LEtr. Cela étant, il n'est pas nécessaire d'examiner plus avant les autres critères développés par la jurisprudence fédérale et repris à l'art. 31 al. 1 OASA (soit notamment l'état de santé et la possibilité de réintégration dans l'état de provenance), qui n'amèneraient de toute évidence pas à une pondération globale plus favorable au recourant.

7.
En considération de ce qui précède, la décision de l'ODM du 12 octobre 2011 est conforme au droit.

Le recours est en conséquence rejeté.

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant, conformément à l'art. 63 al. 1 PA en relation avec l'art. 1, l'art. 2 et l'art. 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est rejeté.

2.
Les frais de procédure, s'élevant à Fr. 1'000.-, sont mis à la charge du recourant. Ils sont compensés par l'avance versée le 27 décembre 2011.

3.
Le présent arrêt est adressé :

– au recourant (recommandé)
– à l'autorité inférieure, dossiers Symic 12213795.4 et N 101 531 en retour
– à l'Office cantonal de la population, Genève, en copie pour information (annexe: dossier cantonal en retour).

La présidente du collège : Le greffier :

Marie-Chantal May Canellas Georges Fugner

Expédition :