

2017 VII/7

Extrait de l'arrêt de la Cour VI
dans la cause
F-1275/2014 du 30 août 2017

Autorisation de séjour. Cas individuel d'extrême gravité et raisons personnelles majeures. Distinction entre nouvelle demande d'octroi d'une autorisation de séjour et demande de réexamen de la décision refusant la prolongation de l'autorisation de séjour.

Art. 30 al. 1 let. b, art. 50 al. 1 let. b LEtr.

- 1. Rappel de la jurisprudence développée, d'une part, en matière du cas individuel d'une extrême gravité et, d'autre part, des raisons personnelles majeures (consid. 4.2–5.2).**
- 2. Conséquences juridiques selon que l'art. 30 al. 1 let. b ou l'art. 50 al. 1 let. b LEtr trouve application. Existence de raisons personnelles majeures au sens de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr. Nécessité d'un lien de causalité étroit entre la dissolution du mariage et la situation de détresse (consid. 5.3).**
- 3. Prise en compte des conditions d'application de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr dans l'examen de l'existence de raisons personnelles majeures. Qualification en tant que demande de réexamen de la décision de refus de prolongation de l'autorisation de séjour requise en application de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr, d'une demande postérieure, tendant à la délivrance d'une autorisation de séjour basée sur l'art. 30 al. 1 let. b LEtr (consid. 5.4).**
- 4. Rupture de la connexion étroite entre la dissolution du mariage et la situation personnelle en raison de l'écoulement du temps. Possibilité, dans ce cas, de requérir un nouvel examen de la situation personnelle en application de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr. Précision de la jurisprudence (consid. 5.5–5.5.3).**
- 5. Nécessité d'un examen préalable par le SEM de la requête, qui lui est soumise par l'autorité cantonale, afin de déterminer s'il s'agit d'une demande de réexamen de la décision de non prolongation de l'autorisation de séjour requise en application de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr ou d'une nouvelle demande au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr (consid. 5.6).**

Aufenthaltsbewilligung. Schwerwiegender persönlicher Härtefall und wichtige persönliche Gründe. Unterscheidung zwischen neuem Aufenthaltsbewilligungsgesuch und Gesuch um Wiedererwägung des Entscheids, mit dem die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung abgelehnt wurde.

Art. 30 Abs. 1 Bst. b, Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG.

1. Hinweis auf die Rechtsprechung zum schwerwiegenden persönlichen Härtefall und zu den wichtigen persönlichen Gründen (E. 4.2–5.2).
2. Rechtliche Folgen, je nachdem ob Art. 30 Abs. 1 Bst. b oder Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG anzuwenden ist. Vorliegen wichtiger persönlicher Gründe im Sinne von Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG. Erfordernis eines engen Kausalzusammenhangs zwischen der Auflösung der Ehe und der Notlage (E. 5.3).
3. Bei der Prüfung des Vorliegens wichtiger persönlicher Gründe werden die Anwendungsvoraussetzungen von Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG mitberücksichtigt. Ein Bewilligungsgesuch im Sinne von Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG, das auf ein Verfahren nach Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG folgt, wird deshalb als Gesuch um Wiedererwägung der Ablehnung der Verlängerung im Sinne von Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG betrachtet (E. 5.4).
4. Unterbrechung des engen Zusammenhangs zwischen der Auflösung der Ehe und der persönlichen Situation infolge Zeitablaufs. In einem solchen Fall kann eine erneute Prüfung der persönlichen Situation gemäss Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG verlangt werden. Präzisierung der Rechtsprechung (E. 5.5–5.5.3).
5. Das SEM hat vorgängig zu prüfen, ob es sich beim von der kantonalen Behörde übermittelten Gesuch um ein Gesuch um Wiedererwägung der Abweisung des auf Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG gestützten Gesuchs um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung oder um ein neues Gesuch im Sinne von Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG handelt (E. 5.6).

Permesso di dimora. Caso personale particolarmente grave e gravi motivi personali. Distinzione tra nuova domanda di rilascio di un permesso di dimora e domanda di riesame della decisione di rifiuto della proroga del permesso di dimora.

Art. 30 cpv. 1 lett. b e art. 50 cpv. 1 lett. b LStr.

- 1. Richiamo della giurisprudenza sviluppata in materia del caso personale particolarmente grave e di gravi motivi personali (consid. 4.2–5.2).**
- 2. Conseguenze giuridiche a seconda che sia applicabile l'art. 30 cpv. 1 lett. b oppure l'art. 50 cpv. 1 lett. b LStr. Esistenza di gravi motivi personali ai sensi dell'art. 50 cpv. 1 lett. b LStr. Necessità di uno stretto nesso causale tra lo scioglimento del matrimonio e la situazione di bisogno (consid. 5.3).**
- 3. Valutazione delle condizioni d'applicazione dell'art. 30 cpv. 1 lett. b LStr nell'ambito dell'esame dell'esistenza di gravi motivi personali. Domanda successiva di rilascio di un permesso di dimora, fondata sull'art. 30 cpv. 1 lett. b LStr, qualificata come domanda di riesame della decisione di rifiuto della proroga del permesso richiesta in applicazione dell'art. 50 cpv. 1 lett. b LStr (consid. 5.4).**
- 4. Interruzione dello stretto nesso tra lo scioglimento del matrimonio e la situazione di bisogno a causa del trascorrere del tempo. Possibilità, nella fattispecie, di richiedere un riesame della situazione personale in applicazione dell'art. 30 cpv. 1 lett. b LStr. Precisazione della giurisprudenza (consid. 5.5–5.5.3).**
- 5. Necessità di un preesame da parte della SEM della richiesta sottoposta dall'autorità cantonale al fine di determinare se si tratta di una domanda di riesame del rifiuto della proroga del permesso di dimora fondata sull'art. 50 cpv. 1 lett. b LStr o di una nuova domanda ai sensi dell'art. 30 cpv. 1 lett. b LStr (consid. 5.6).**

Entré illégalement en Suisse en avril 1990, A., ressortissant algérien né en 1962, s'est vu délivrer à trois reprises une autorisation de séjour, en raison de ses mariages successifs avec des ressortissantes suisses. En juin 2006, l'Office cantonal de la population et des migrations du canton de Genève (ci-après: l'OCPM) a fait savoir à l'intéressé qu'il était disposé, au vu de la durée de son séjour en Suisse, à lui octroyer une autorisation de séjour sous réserve de l'approbation de l'Office fédéral des migrations (ODM, aujourd'hui Secrétariat d'Etat aux migrations [SEM]).

Par décision du 28 décembre 2006, l'ODM a refusé de donner son approbation à la prolongation de l'autorisation de séjour de A. et a prononcé son

renvoi de Suisse. Le recours interjeté contre cette décision a été rejeté par arrêt du Tribunal administratif fédéral du 28 janvier 2010. Le recours en matière de droit public introduit devant le Tribunal fédéral a été rejeté par arrêt du 9 juin 2010.

Par requêtes successives des 16 août 2010, 16 décembre 2011 et 5 avril 2012, l'intéressé a requis de l'OCPM la délivrance d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'une extrême gravité (ci-après aussi: « cas de rigueur ») au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr (RS 142.20). L'OCPM, sans entrer en matière sur les requêtes précitées, les a transmises à l'ODM pour raison de compétence.

Le 28 janvier 2013, l'intéressé a introduit auprès de l'OCPM une requête tendant à un réexamen de sa situation. L'OCPM a transmis la demande à l'ODM. Ce dernier n'est pas entré en matière sur cette demande, qu'il a considérée comme une demande de réexamen de sa décision du 28 décembre 2006. Il a estimé, d'une part, que l'intéressé n'avait fait valoir aucun fait nouveau et, d'autre part, que les circonstances ne s'étaient pas modifiées de manière notable depuis le prononcé précité. Le recours introduit contre cette décision le 7 novembre 2013 auprès du Tribunal administratif fédéral a été déclaré irrecevable pour défaut de paiement de l'avance de frais.

Le 20 décembre 2013, A. a requis de l'OCPM la délivrance d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'une extrême gravité, fondée sur l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, respectivement sur l'art. 31 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), et motivée par la durée de son séjour en Suisse ainsi que par sa bonne intégration professionnelle et sociale.

Par décision datée du 22 janvier 2014, l'OCPM n'est pas entré en matière sur la requête de l'intéressé et l'a transmise à l'ODM pour raison de compétence.

Par décision du 24 février 2014, l'ODM n'est pas entré en matière sur la requête de l'intéressé du 20 décembre 2013, qu'il a considérée comme étant une demande de reconsidération de sa décision de non-entrée en matière du 10 octobre 2013 (procédure de réexamen), au motif que l'intéressé n'avait fait valoir ni fait nouveau ni changement important des circonstances.

Le Tribunal administratif fédéral admet le recours.

*Extrait des considérants:***4.**

4.1 (...) le SEM a traité la demande du recourant du 20 décembre 2013, adressée aux autorités cantonales, en tant que demande de réexamen d'une décision de non-entrée en matière, relative à une demande, qualifiée par l'autorité fédérale, de reconsidération d'une décision de refus d'approbation à la prolongation d'une autorisation de séjour suite à la dissolution du mariage datant du 28 décembre 2006, alors que l'intéressé avait sollicité, auprès des autorités cantonales, une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité.

4.2 Il convient de préciser que dans sa décision du 28 décembre 2006, prise en application des art. 4, 7 et 16 LSEE (RS 1 113), l'autorité intimée avait procédé à l'examen de la situation de l'intéressé sous l'angle du « cas de rigueur », en application de l'art. 13 let. f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE, RO 1986 1791).

En effet, en cas de rupture de l'union conjugale sous l'empire de la LSEE, l'autorité examinait la question de la prolongation de l'autorisation de séjour d'un étranger au regard de toutes les particularités de sa situation personnelle, respectivement de la situation de rigueur à laquelle il était susceptible d'être confronté s'il ne pouvait plus poursuivre son séjour en Suisse. L'ancien droit (soit la LSEE et l'OLE) ne contenait toutefois pas de disposition définissant les critères retenus pour l'appréciation des « cas de rigueur » (actuellement: cas individuels d'une extrême gravité). Ces critères découlaient alors de la jurisprudence du Tribunal fédéral, mais ont ensuite été codifiés, lors de l'entrée en vigueur de la LEtr et de l'OASA, à l'art. 31 al. 1 OASA, relatif à l'examen des cas individuels d'extrême gravité au sens des art. 30 al. 1 let. b, art. 50 al. 1 let. b, art. 84 al. 5 LEtr et de l'art. 14 al. 2 LAsi (RS 142.31).

5. La question se pose donc de savoir si c'est à juste titre que l'autorité intimée a qualifié la demande de l'intéressé du 20 décembre 2013 en tant que demande de réexamen d'une décision de non-entrée en matière sur une requête considérée comme une demande de reconsidération de sa décision du 28 décembre 2006 (refus d'approbation à la prolongation d'une autorisation de séjour), alors que l'intéressé requérait expressément une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité au sens de l'art. 30 LEtr.

5.1 L'examen de la question de la prolongation de l'autorisation de séjour d'un étranger suite à la dissolution de son mariage au regard de la situation de rigueur dans laquelle il peut éventuellement se trouver, se fait toujours selon les mêmes critères définis à l'époque par le Tribunal fédéral, comme relevé ci-dessus, sous le consid. 4.2. C'est, en effet, dans le cadre de l'art. 50 LEtr, sous l'angle des « raisons personnelles majeures » de son al. 1 let. b, qu'il est dorénavant procédé à cet examen.

5.2 Le Tribunal administratif fédéral s'est prononcé à plusieurs reprises sur l'application de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr, à savoir sur la question des « raisons personnelles majeures », dans le cadre d'une procédure de refus de prolongation de l'autorisation de séjour suite à la dissolution du mariage et permettant à une partie, en dépit de sa séparation d'avec son conjoint, de rester en Suisse en raison de circonstances spéciales.

L'art. 50 al. 1 let. b LEtr, à savoir les « raisons personnelles majeures » s'opposant au renvoi de l'étranger et lui conférant un droit à l'octroi d'une autorisation de séjour (cf. consid. 5.3), trouve uniquement application dans les situations où l'art. 50 al. 1 let. a LEtr n'est pas applicable, que ce soit en raison d'une durée du mariage inférieure à 3 ans, en raison d'une intégration insuffisamment avancée, ou en raison de l'absence de réalisation de ces deux conditions.

Selon l'art. 50 al. 2 LEtr, les raisons personnelles majeures visées à l'art. 50 al. 1 let. b LEtr sont notamment données lorsque le conjoint est victime de violence conjugale, que le mariage a été conclu en violation de la libre volonté d'un des époux, que la réintégration sociale dans le pays de provenance semble fortement compromise ou, selon l'art. 31 OASA, si on se trouve en présence d'un cas personnel d'extrême gravité découlant directement de la dissolution de la communauté familiale.

5.3 La différence majeure entre l'autorisation de séjour délivrée en reconnaissance d'un cas personnel d'extrême gravité selon les critères de l'art. 31 OASA découlant de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr, par rapport à celle délivrée sur la base de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, réside dans le fait qu'une reconnaissance de raisons personnelles majeures au sens de l'art. 50 LEtr ouvre un droit à l'intéressé à la délivrance d'une autorisation de séjour, alors que la reconnaissance d'un cas individuel d'extrême gravité au sens de l'art. 30 LEtr ne confère aucun droit à la partie, mais juste une possibilité d'octroi d'une autorisation de séjour, laissée au pouvoir d'appréciation des autorités compétentes en la matière (cf. ATF 137 II 345 consid. 3.2.1).

Cette différence trouve son explication dans le fait que le « *nacheheliche Härtefall* » (cf. ATF 137 II 345 consid. 3.2.1) se raccroche au droit de séjour de la personne étrangère selon l'art. 42 al. 1 LEtr, respectivement l'art. 43 al. 1 LEtr, en relation avec un regroupement familial, et que le législateur a estimé qu'en cas de dissolution du mariage, il importait d'éviter que le retrait du droit au séjour ne crée un cas individuel d'une extrême gravité (cf. Message du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469, 3511 s., ch. 1.3.7.5 et 1.3.7.6). Le conjoint d'un ressortissant suisse était en effet susceptible de se retrouver d'un jour à l'autre dans une situation très difficile du fait de la dissolution de son mariage et méritait donc un examen et un règlement privilégié de sa situation personnelle. Une illustration typique de cette situation se retrouve dans les circonstances dans lesquelles serait placée la personne étrangère suite au décès de son conjoint et dont le renvoi dans son pays, du fait du non-renouvellement de son autorisation de séjour, la placerait dans une situation de dénuement complet.

Les raisons personnelles majeures au sens de l'art. 50 LEtr découlent donc directement de la situation dans laquelle se retrouve la personne étrangère, suite à la dissolution de son union conjugale. Elles sont étroitement liées aux conséquences d'une séparation, voire d'un décès (cf. THOMAS HUGI YAR, *Von Trennungen, Härtefällen und Delikten – Ausländerrechtliches rund um die Ehe- und Familiengemeinschaft*, in: *Annuaire du droit de la migration* 2012/2013, 2013, p. 81). Ainsi, ces raisons ne peuvent être que celles qui résultent de la situation de la personne, suite à la disparition de sa prétention à un droit de présence en raison de l'art. 42 al. 1 LEtr ou de l'art. 43 al. 1 LEtr (cf. ATF 137 II 345 consid. 3.2.3; arrêts du TF 2C_365/2010 du 22 juin 2011 consid. 3.5; 2C_590/2010 du 29 novembre 2010 consid. 2.5.3). Il doit donc exister une certaine causalité entre la rupture de la communauté familiale et « le cas de rigueur » dans lequel se trouve la personne concernée.

5.4 Dans un arrêt C-1876/2012 du 26 octobre 2012 (jugement rendu à 5 juges), le Tribunal administratif fédéral a retenu en son consid. 2 que le refus d'approuver l'octroi d'une autorisation de séjour suite à la dissolution de la famille selon l'art. 50 LEtr incluait de facto une réponse négative à l'octroi d'une autorisation de séjour pour « cas de rigueur » au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr.

De ce fait, une requête subséquente des autorités cantonales tendant à l'octroi d'un cas de rigueur selon l'art. 30 LEtr, après une procédure selon

l'art. 50 LEtr, devait être considérée comme une demande de réexamen de la décision de refus d'approbation à la prolongation de l'autorisation de séjour suite à la dissolution de l'union conjugale.

Cet arrêt fixe une jurisprudence largement suivie par le Tribunal administratif fédéral (cf. arrêts du TAF C-4996/2011 du 20 décembre 2011 consid. 4 et réf. cit.; C-6133/2008 du 15 juillet 2011 consid. 8.3; C-6278/2012 du 11 juin 2014 consid. 9.7; C-1447/2014 du 10 février 2016 consid. 8 et réf. cit., parmi d'autres).

5.5 Toutefois, comme développé ci-dessous, cette jurisprudence ne saurait être systématiquement appliquée à toutes les demandes d'autorisation de séjour pour « cas de rigueur », déposées après une décision prise selon l'art. 50 LEtr.

En effet, les critères retenus pour l'octroi d'une autorisation de séjour au sens de l'art. 30 LEtr ne recouvrent pas forcément ceux, retenus pour l'examen du cas de rigueur selon l'art. 50 LEtr.

5.5.1 Il est certain qu'au moment de la prise de décision selon l'art. 50 LEtr, le cas de rigueur selon l'art. 30 LEtr est englobé dans l'examen des raisons personnelles majeures au sens de l'art. 50 LEtr. En effet, suite à la dissolution de l'union conjugale, la personne concernée a un éventuel droit à la prolongation de son autorisation de séjour au vu d'éventuelles raisons personnelles majeures (cf. consid. 5-5.5) et aussi, sa situation est analysée notamment sous l'angle d'un « cas de rigueur » à savoir sous l'aspect de l'éventuelle détresse de sa situation.

5.5.2 Par contre, plus on s'éloigne des circonstances ayant entouré la dissolution de l'union conjugale, plus le « erforderliche Bezug zur aufgelösten Ehe » (ATF 138 II 393 consid. 3.1; 137 II 345 consid. 3.2.3; arrêt du TF 2C_467/2012 du 25 janvier 2013 consid. 2.2) fera défaut, moins le cas de rigueur au sens de l'art. 30 LEtr, susceptible d'être invoqué par une personne au vu d'une situation personnelle difficile, sera compris dans les raisons personnelles majeures au sens de l'art. 50 LEtr, vu que le « cas de rigueur » de ce dernier article doit se trouver dans une connexité temporelle et matérielle étroite avec la situation résultant directement d'une dissolution de l'union conjugale (cf. consid. 5.5.1).

5.5.3 Aussi, le Tribunal administratif fédéral juge que sa jurisprudence relative à l'art. 50 LEtr doit être nuancée dans la mesure où une demande de « cas de rigueur » suite à une décision au sens de l'art. 50 LEtr devra

uniquement être considérée comme une demande de réexamen de la décision de non-approbation à la prolongation de l'autorisation de séjour selon l'art. 50 LEtr, si les motifs invoqués se trouvent dans un « Zusammenhang », soit dans une relation étroite (temporelle et matérielle) avec la situation résultant de la dissolution de l'union conjugale de la personne concernée. Tel pourrait, par exemple, être le cas lorsqu'un changement important interviendrait, pour une quelconque raison, dans la garde des enfants et que la personne concernée devrait se retrouver avec une responsabilité accrue envers ceux-ci.

5.5.4 (...)

5.5.5 Si, au contraire, les motifs invoqués par l'intéressé pour justifier un cas individuel d'extrême gravité ne devaient avoir aucune connexité avec son union conjugale, respectivement avec la situation dans laquelle il s'était retrouvé suite à la dissolution de son union conjugale, on ne saurait considérer que sa demande d'autorisation de séjour fondée sur un « cas de rigueur » puisse être considérée comme une demande de réexamen d'une décision au sens de l'art. 50 LEtr, mais bien plutôt comme une demande au sens de l'art. 30 LEtr, et dont l'examen devra être laissé à la libre appréciation des autorités compétentes. Cette situation pourrait être le cas, par exemple, si l'intéressé est subitement frappé d'une grave maladie.

5.6 Aussi, dans le cas d'une demande d'autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité, déposée peu de temps après le refus d'une prolongation de l'autorisation de séjour suite à la dissolution du mariage selon l'art. 50 LEtr, le SEM, lorsqu'il est saisi par le canton, devra déterminer si ce dernier a considéré à juste titre que les éléments invoqués à l'appui de la demande se trouvent dans un lien de causalité étroit avec la dissolution de l'union conjugale justifiant un examen sous l'angle du réexamen (ici, l'autorité sera amenée à examiner un droit de l'intéressé à une autorisation de séjour) ou alors si les motifs invoqués n'ont aucun lien de connexité avec la dissolution de l'union conjugale, sont donc autonomes et justifient un examen de la demande sous l'angle du cas individuel d'une extrême gravité selon l'art. 30 LEtr, c'est-à-dire s'il se trouve dans une procédure d'approbation (ici, l'autorité sera amenée à examiner la requête selon son libre pouvoir d'appréciation).