Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

2C 565/2014

{T 0/2}

Arrêt du 25 avril 2015

IIe Cour de droit public

Composition
MM. et Mme les Juges fédéraux Zünd, Président, Aubry Girardin et Donzallaz.
Greffier: M. Tissot-Daguette.

Participants à la procédure
X._____,
représenté par Me Romain Jordan, avocat,
recourant,

contre

Office fédéral des migrations (à partir du 1er janvier 2015: Secrétariat d'Etat aux migrations SEM).

Objet
Refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour et renvoi de Suisse,

recours contre l'arrêt du Tribunal administratif fédéral, Cour III, du 29 avril 2014.

Considérant en fait et en droit :

1.
Depuis la fin du printemps 2008, X._____, ressortissant de la République démocratique du Congo né en 1979 (ou 1980 selon une attestation de naissance de la ville de Kinshasa du 19 novembre 2009), entretient une relation amoureuse avec une ressortissante suisse, dont la mère est d'origine congolaise. Le 12 septembre 2010, le couple a eu une fille, également de nationalité suisse. Alors au bénéfice d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur excessive, l'intéressé s'est fait l'auteur d'une agression qui lui a valu d'être condamné à une peine de quinze ans de réclusion pour assassinat.

Le 29 janvier 2002, sur recours, la Commission cantonale de recours de police des étrangers de la République et canton de Genève a confirmé l'expulsion administrative de l'intéressé du territoire de la Confédération pour une durée indéterminée dès sa sortie de prison.

Cette décision a fait l'objet d'une demande de reconsidération et d'octroi d'une autorisation de séjour du 30 juin 2009 de la part de l'intéressé. Le 22 juin 2010, sur recours, la Commission cantonale de recours en matière administrative de la République et canton de Genève (ci-après: le Commission cantonale; actuellement: le Tribunal administratif de première instance de la République et canton de Genève) a admis la délivrance d'une autorisation de séjour et transmis la cause à l'Office fédéral des migrations (à partir du 1er janvier 2015: le Secrétariat d'Etat aux migrations; ci-après: le Secrétariat d'Etat) pour approbation.

Le 8 juillet 2011, le Secrétariat d'Etat a refusé d'approuver l'octroi d'une autorisation de séjour en faveur

de X._____ et a prononcé son renvoi de Suisse.

Par arrêt du 29 avril 2014, le Tribunal administratif fédéral a rejeté le recours interjeté par l'intéressé contre la décision du 8 juillet 2011 du Secrétariat d'Etat.

2.
Agissant par la voie du recours en matière de droit public, X._____ demande au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, principalement de réformer l'arrêt du Tribunal administratif fédéral du 29 avril 2014 en lui octroyant une autorisation de séjour, subsidiairement d'annuler l'arrêt précité et renvoyer la cause à l'instance précédente pour nouvelle décision au sens des considérants. Il demande l'effet suspensif, qui a été accordé par ordonnance du 13 juin 2014 du Président de la IIe Cour de droit public.

3.

3.1. En vertu de l'art. 40 de la loi du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), les autorisations prévues aux art. 32 à 35 et 37 à 39 LEtr sont octroyées par les cantons. Les compétences de la Confédération sont réservées notamment en matière de procédure d'approbation (art. 99). La loi ne règle pas elle-même la procédure d'approbation, mais autorise par l'art. 99 LEtr le Conseil fédéral à déterminer " 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 ", qui peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale. Le Conseil fédéral a édicté l'art. 85 al. 1 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) :

"Le SEM a la compétence d'approuver l'octroi et le renouvellement des autorisations de séjour et de courte durée, ainsi que l'octroi de l'établissement, lorsque
a. il estime qu'une procédure d'approbation est nécessaire pour certaines catégories de personnes afin d'assurer une pratique uniforme de la loi;
b. il exige que l'approbation lui soit soumise dans un cas d'espèce;
c. l'octroi préalable de l'autorisation d'établissement doit avoir lieu conformément à l'art. 34, al. 3 et 4, LEtr;
d. l'autorisation d'exercer une activité lucrative est octroyée pour quatre mois au maximum au sens de l'art. 19, al. 4, let. a".

3.2. Dans un arrêt 2C 146/2014 du 30 mars 2015 destiné à publication (cf. également arrêt 2C 634/2014 du 24 avril 2015), le Tribunal fédéral a jugé que, dans l'exercice de son pouvoir de surveillance, le Secrétariat d'Etat pouvait émettre des directives administratives aux fins de concrétiser les dispositions de la LEtr et de fixer à l'attention des autorités d'exécution cantonales les cas à lui soumettre pour approbation (arrêt cité, consid. 4.3). Toutefois, lorsque l'octroi d'une autorisation de séjour repose sur la décision d'une autorité de recours cantonale, la réglementation de l'art. 85 al. 1 let. a et b OASA ne répondait pas aux principes applicables en matière de délégation législative. En effet, les cas qui nécessitaient l'approbation n'étaient pas suffisamment décrits dans les lettres a et b de cette disposition; le Conseil fédéral avait procédé à une sous-délégation que la loi ne prévoyait pas (cf. art. 48 al. 2 de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration [LOGA; RS 172.010]) et qui est inadmissible, dès lors qu'il laissait au Secrétariat d'Etat le soin de définir les cas dans lesquels une procédure d'approbation était nécessaire (arrêt précité, consid. 4.4). Il a également jugé
que, lorsqu'un titre de séjour a été octroyé sur recours par une autorité cantonale (en principe judiciaire) et que cette décision peut être portée jusqu'au Tribunal fédéral au moyen d'un recours en matière de droit public, c'est cette voie de droit qui doit être utilisée par le Secrétariat d'Etat (cf. art. 89 al. 2 et 111 al. 1 LTF) et non celle de la procédure d'approbation (arrêts 2C 146/2014 précité consid. 4.4.3; 2C 634/2014 précité consid. 3.2).

3.3. En l'espèce, la Commission cantonale a ordonné l'octroi d'une autorisation de séjour. La procédure d'approbation que l'autorité cantonale d'exécution a ouverte devant le Secrétariat d'Etat ne repose pas sur une base légale suffisante et par conséquent est inadmissible. Elle ne pouvait en outre être suivie, puisqu'en l'espèce, l'autorité fédérale avait la possibilité de recourir contre l'arrêt de la Commission cantonale (cf. art.

89 al. 2 et 111 LTF). Il s'ensuit que l'arrêt du Tribunal administratif fédéral doit être annulé et que l'autorité cantonale d'exécution est en principe tenue d'octroyer l'autorisation de séjour en conformité avec l'arrêt de la Commission cantonale du 22 juin 2010, sous réserve de nouveaux motifs de révocation survenus postérieurement à cet arrêt (cf. arrêt 2C 634/2014 précité consid. 4 et 5).

4.
Les considérants qui précèdent conduisent à l'admission du recours et à l'annulation de l'arrêt rendu le 29 avril 2014 par le Tribunal administratif fédéral. Il n'est pas perçu de frais de justice (art. 66 al. 1 et 4 LTF). Ayant obtenu gain de cause avec l'aide d'un mandataire professionnel, le recourant a droit à une équitable indemnité de partie (art. 68 al. 1 LTF) à charge du Secrétariat d'Etat. La cause est renvoyée au Tribunal administratif fédéral pour qu'il procède à une nouvelle répartition des frais et dépens de la procédure qui s'est déroulée devant lui (art. 67 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.
Le recours est admis. L'arrêt rendu le 29 avril 2014 par le Tribunal administratif fédéral est annulé.

2.
La cause est renvoyée au Tribunal administratif fédéral pour nouvelle décision sur les frais et dépens de la procédure devant lui.

3.
La cause est renvoyée à l'Office cantonal de la population de la République et canton de Genève pour qu'il statue dans le sens des considérants.

4.
Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

5.
Une indemnité de partie, arrêtée à 2'500 fr., est allouée à X._____ à charge du Secrétariat d'Etat aux migrations.

6.
Le présent arrêt est communiqué au mandataire du recourant, au Secrétariat d'Etat aux migrations, au Tribunal administratif fédéral, Cour III, ainsi qu'à l'Office cantonal de la population et au Tribunal administratif de première instance de la République et canton de Genève.

Lausanne, le 25 avril 2015
Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Zünd

Le Greffier : Tissot-Daguette