Urteilskopf

111 Ib 161

35. Arrêt de la IIe Cour de droit public du 22 novembre 1985 dans la cause Stefanelli c. Département fédéral de justice et police (recours de droit administratif)
Regeste (de):
Fremdenpolizei: Umwandlung einer Saisonbewilligung in eine Jahresaufenthaltsbewilligung.

- Zulässigheit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde gemäss Art. 100 lit. b Ziff. 3 OG, da Art. 12 des Abkommens zwischen der Schweiz und Italien vom 10. August 1964 den italienischen Saisonarbeitern einen Rechtsanspruch verschafft (E. 1a).

- Zur Beantwortung der Frage, ob die Beschränkungsmassnahmen auf den Beschwerdeführer anwendbar sind, erweisen sich die in Art. 12 Abs. 1 Italienerabkommen enthaltenen Regelungen als unmittelbar anwendbar (E. 2).

- Weder das Italienerabkommen selbst noch das Schlussprotokoll oder die Materialien zum Abkommen stellen auf den Begriff des Kalenderjahrs ab. Für die Berechnung der Aufenthaltsdauer in der Schweiz kann dieser Begriff nicht herangezogen werden; denn er würde den Inhalt von Art. 12 Abs. 1 in dem Sinne verändern, als dadurch eine Diskriminierung zwischen Saisonarbeitern entstehen kann je nach dem Zeitraum, in den der Beginn ihrer Saison fällt (E. 3).

Regeste (fr):
Police des étrangers: transformation d'une autorisation de séjour saisonnière en autorisation de séjour à l'année.

- L'art. 12 de l'Accord italo-suisse du 10 août 1964 confère un droit aux travailleurs saisonniers italiens, de sorte que la recevabilité du recours de droit administratif ne saurait être exclue par l'art. 100 lettre b chiffre 3 OJ (consid. 1a).

- Les règles contenues à l'art. 12 al. 1 de ce traité bilatéral sont directement applicables pour savoir si le recourant est ou non soumis aux mesures de limitation (consid. 2).

- La notion d'années civiles ne ressort nullement de l'Accord italo-suisse et de son Protocole final, ni même des documents relatifs à ce traité. Elle ne peut être retenue pour la comptabilisation des séjours en Suisse, car elle modifie la portée de l'art. 12 al. 1 en introduisant une discrimination entre les travailleurs saisonniers suivant la période à laquelle débute leur saison (consid. 3).

Regesto (it):
Polizia degli stranieri: trasformazione di un permesso di dimora stagionale in permesso di dimora annuale.

- L'art. 12 dell'Accordo tra la Svizzera e l'Italia del 10 agosto 1964 conferisce ai lavoratori stagionali italiani un diritto, di guisa che l'ammissibilità del ricorso di diritto amministrativo non è esclusa dall'art. 100 lett. b n. 3 OG (consid. 1a).

- Le norme contenute nell'art. 12 cpv. 1 della menzionata convenzione bilaterale sono direttamente applicabli ai fini della questione se il ricorrente sia o non sia soggetto alle misure di limitazione (consid. 2).

- La nozione d'anno civile non risulta affatto dall'Accordo tra la Svizzera e l'Italia né dal suo Protocollo finale e neppure dai documenti relativi a tale convenzione. Essa non può essere presa in considerazione per il computo dei soggiorni in Svizzera, dato che modifica la portata dell'art. 12 cpv. 1, introducendo una discriminazione tra

i lavoratori stagionali secondo il periodo in cui comincia la loro stagione (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 162

BGE 111 Ib 161 S. 162

Benedetto Stefanelli, ressortissant italien, né en 1953, a travaillé en Suisse comme saisonnier du 5 août 1972 au 28 septembre 1976, date à laquelle il est retourné dans son pays. Le 4 octobre 1978, Benedetto Stefanelli est revenu en Suisse et a obtenu une autorisation de séjour saisonnière qui a été renouvelée chaque année depuis lors. Au mois d'août 1983, l'intéressé et son employeur, le restaurant Mövenpick à Lausanne, ont présenté une demande de transformation de l'autorisation de séjour saisonnière en autorisation de séjour à l'année. L'Office cantonal vaudois de contrôle des habitants et de police des étrangers (ci-après: l'Office cantonal des étrangers) a cependant rejeté cette demande au motif que le requérant n'avait travaillé que 34 mois en Suisse durant les quatre dernières années et ne remplissait donc pas les conditions posées par l'art. 2 al. 1 lettre a de l'ordonnance du Département fédéral de justice et police limitant le nombre des étrangers du 17 octobre 1979. Benedetto Stefanelli a recouru contre cette décision auprès de la Commission cantonale vaudoise de recours en matière de police des étrangers. L'instruction de ce recours a été suspendue jusqu'à ce que l'Office fédéral des étrangers statue sur la transformation de l'autorisation de séjour saisonnière en autorisation à l'année, conformément à l'art. 2 al. 3 de l'ordonnance du Département du 17 octobre 1979. Par prononcé du 29 novembre 1983, l'Office fédéral des étrangers a refusé l'autorisation de séjour sollicitée pour les mêmes motifs que l'autorité cantonale, mais en se fondant sur l'art. 1er lettre a de l'ordonnance du Département fédéral de justice et police du 26 octobre 1983.

BGE 111 Ib 161 S. 163

Le recours formé contre ce prononcé auprès du Département fédéral de justice et police a été rejeté par décision du 1er février 1985. Le Département a retenu que, sur les quatre années déterminantes au moment de la demande de transformation, le recourant avait travaillé pendant 34 mois et 28 jours en Suisse, décompte qui s'établissait de la manière suivante: 1980: 01.01-31.07 et 17.11-31.12 soit: 8 mois 15 jours
1981: 01.01-17.08 et 06.12-31.12 soit: 8 mois 13 jours
1982: 01.01-06.09 et 03.12-31.12 soit: 9 mois 5 jours
1983: 01.01-03.09 et 03.12-31.12 soit: 9 mois 2 jours
Compte tenu du fait que les autorisations saisonnières ne peuvent dépasser un total de neuf mois, il n'y avait en effet pas lieu de prendre en considération les cinq jours supplémentaires accomplis en 1982 et les deux de 1983. Agissant par la voie du recours de droit administratif, Benedetto Stefanelli a conclu implicitement à l'annulation de la décision du Département fédéral de justice et police du 1er février 1985 et a demandé au Tribunal fédéral de prononcer, sous suite de frais et dépens, qu'il n'est pas soumis aux mesures de limitation et qu'une autorisation de séjour annuelle renouvelable lui est délivrée. Le Tribunal fédéral a admis le recours et prononcé que le recourant avait droit à la transformation de son autorisation de séjour saisonnière en autorisation de séjour à l'année. Il a considéré

Erwägungen

en droit:

1. a) Selon l'art. 100 lettre b ch. 3 OJ, le recours de droit administratif n'est pas recevable en matière de police des étrangers lorsqu'il s'agit de l'octroi ou du refus d'autorisations auxquelles le droit fédéral ne confère pas un droit. Le Département fédéral de justice et police ne s'oppose pas à l'entrée en matière sous l'angle de cette disposition, considérant que l'art. 12 al. 1 de l'Accord entre la Suisse et l'Italie relatif à l'émigration de travailleurs italiens en Suisse du 10 août 1964 (ci-après: l'Accord italo-suisse; RS 0.142.114.548) peut conférer un droit aux travailleurs saisonniers italiens. Le Tribunal fédéral examine cependant d'office la question de l'entrée en matière, sans être lié par les conclusions des parties, ni par les moyens qu'elles ont - ou n'ont pas - fait valoir au sujet de la recevabilité (ATF 110 Ib 65, ATF 109 Ia 64, ATF 106 Ib 126 et les arrêts cités).

BGE 111 Ib 161 S. 164

Les travailleurs italiens en Suisse peuvent se prévaloir d'un traité international qui pose des règles de droit suffisamment précises pour s'appliquer comme telles à un cas d'espèce et constituer le fondement d'une décision concrète (ATF 106 Ib 127 consid. 2b et les arrêts cités, ATF 98 Ib 387 consid. 2a). A cet égard, le Tribunal fédéral a déjà admis que l'art. 11 al. 1 lettre a de l'Accord italo-suisse du 10 août 1964 confère aux travailleurs italiens un droit, au sens de l'art. 100 lettre b ch. 3 OJ, et que le recours de droit administratif contre une décision qui leur refuse la prolongation de leur autorisation de séjour est donc recevable (ATF 98 Ib 465 ss; ATF 97 I 533 /534 consid. 1). Partant, il doit en aller de même pour les travailleurs saisonniers italiens qui, en vertu de l'art. 12 al. 1 de l'Accord italo-suisse, ont le droit d'obtenir une autorisation de séjour non saisonnière lorsque certaines conditions sont remplies. La question de savoir si ces conditions sont réalisées est en effet liée à l'examen du fond du litige, de sorte que la compétence du Tribunal fédéral ne saurait être exclue par l'art. 100 lettre b ch. 3 OJ. Dès lors que le recours est recevable sous l'angle de l'art. 12 de l'Accord italo-suisse, il n'est pas nécessaire d'examiner si, comme il le prétend, le recourant peut également se prévaloir d'un droit en vertu de l'ancienne législation fédérale en la matière, soit l'art. 3 lettre e de l'ordonnance du Conseil fédéral du 22 octobre 1980 limitant le nombre des étrangers qui exercent une activité lucrative (RO 1980 p. 1574) et l'art. 2 al. 1 de l'ordonnance du Département fédéral de justice et police du 17 octobre 1979 (RO 1979 p. 1378). b) Le présent recours a été formé en temps utile contre une décision prise par l'autorité fédérale de dernière instance et fondée sur le droit fédéral (art. 97 ss OJ). Bien qu'il ne contienne aucun état de fait, il faut considérer qu'il est suffisamment motivé pour répondre aux exigences de l'art. 108 al. 2 OJ et qu'il est, par conséquent, recevable. c) S'agissant d'un recours de droit administratif, le Tribunal fédéral n'est pas lié par les moyens invoqués par les parties (art. 114 al. 1 in fine OJ), et peut donc vérifier - même d'office - si la décision attaquée viole des normes de droit public fédéral ou si, dans son appréciation de la situation, l'autorité intimée a commis un excès ou un abus de son pouvoir d'examen (art. 104 lettre a OJ). Il pourrait ainsi admettre ou rejeter un recours sans égard aux griefs soulevés par le recourant ou aux raisons retenues par l'autorité intimée (ATF 107 Ib 91 consid. 1).

BGE 111 Ib 161 S. 165

2. Le Département fédéral de justice et police a examiné la demande de transformation de l'autorisation de séjour du recourant en se fondant sur l'art. 1er al. 1 lettre a de son ordonnance du 26 octobre 1983 (RS 142.210), ainsi libellé: "Une autorisation à l'année peut, avec l'approbation de l'Office fédéral des étrangers, être accordée sur demande à un saisonnier lorsqu'il a travaillé régulièrement (comme saisonnier: mod. du 17 octobre 1984) pendant 36 mois au total au cours de quatre années civiles consécutives." Le recourant prétend que l'autorité fédérale ne pouvait pas appliquer cette disposition sans se référer à l'art. 12 de l'Accord italo-suisse qui, à son avis, lui est plus favorable, car il ne contient aucune indication sur la période et le mode de comptabilisation des séjours en Suisse. De son côté, le Département estime que l'argumentation du recourant est "dénuée de toute pertinence", dans la mesure où l'art. 12 al. 3 de l'Accord réserve expressément l'application des prescriptions

suisses restreignant la main-d'oeuvre étrangère pour des raisons impérieuses d'intérêt national.
La portée de cette réserve est toutefois limitée par le ch. IV du Protocole final, qui constitue une partie intégrante de l'Accord et a donc été également approuvé par l'Assemblée fédérale. Le ch. IV du Protocole précise en effet que les autorités suisses n'auront recours à la réserve de l'art. 12 al. 3 que si cela se révèle nécessaire dans des cas d'espèce; elles "s'efforceront alors d'accorder le traitement le plus favorable que les prescriptions restreignant l'emploi de main-d'oeuvre étrangère permettent d'appliquer" (voir aussi Message du Conseil fédéral concernant l'approbation de l'Accord entre la Suisse et l'Italie relatif à l'émigration de travailleurs italiens en Suisse du 4 novembre 1964, FF 1964 II p. 1050). Il ressort en outre du procès-verbal de la réunion de la Commission mixte, qui s'est tenue à Rome du 12 au 22 juin 1972, que la délégation suisse a déclaré que les autorités compétentes renonceront à faire usage de la réserve prévue à l'art. 12 al. 3 dans un délai échéant au 31 décembre 1973. Le Département ne saurait ainsi justifier l'application de l'art. 1er lettre a de son ordonnance du 26 octobre 1983 sur la base de cette réserve qui ne peut, dans les circonstances actuelles, faire obstacle à l'application directe de l'art. 12 al. 1 de l'Accord italo-suisse. Il en résulte que, si l'examen du Tribunal fédéral devait conduire au résultat que le recourant remplit les conditions posées par le traité pour obtenir la transformation de son autorisation de séjour saisonnière en autorisation de séjour à l'année, la question de

l'applicabilité de l'ordonnance du Département fédéral de justice et police pourrait rester ouverte. Cette question n'est en effet pas déterminante pour savoir si le recourant est ou non soumis aux mesures de limitation, du moment que l'art. 12 al. 1 de l'Accord peut être considéré comme une disposition réglant la transformation d'autorisations saisonnières au sens de l'art. 3 al. 1 lettre e de l'ordonnance du Conseil fédéral limitant le nombre des étrangers qui exercent une activité lucrative du 26 octobre 1983 (RS 823.21).

3. Aux termes de l'art. 12 al. 1 de l'Accord italo-suisse du 10 août 1964, les travailleurs saisonniers qui, durant cinq ans consécutifs, ont séjourné régulièrement pendant au moins 45 mois en Suisse pour y travailler, obtiendront sur demande une autorisation de séjour non saisonnière, à condition qu'ils trouvent un emploi à l'année dans leur profession. a) Se fondant sur le résultat des travaux de la Commission mixte entre la Suisse et l'Italie en juin 1972, le Conseil fédéral a pris une décision réduisant le délai pour la transformation de l'autorisation saisonnière à 36 mois à partir du 31 décembre 1975. Cette décision, non publiée, figure simplement dans le Recueil officiel en note marginale (ad art. 12 al. 1, RS 0.142.114.548 p. 5). La Commission a encore précisé que les 36 mois de séjour régulier devaient s'étendre sur quatre années consécutives. S'agissant d'un traité international qui a été approuvé par l'Assemblée fédérale conformément à l'art. 85 ch. 5 Cst. (voir arrêté du 17 mars 1965; RO 1965 p. 405), la validité de la procédure utilisée pour modifier cette disposition de l'Accord peut être mise en doute. L'art. 22 de l'Accord italo-suisse institue certes une Commission mixte et définit ses attributions, lesquelles consistent notamment à faire "les propositions nécessaires aux deux Gouvernements, cas échéant celle de modifier l'Accord". Il n'en résulte toutefois pas que le Conseil fédéral puisse accepter les modifications proposées par la délégation suisse de la Commission sans en référer aux Chambres surtout lorsque, comme en l'espèce, la modification en cause implique un nouvel engagement pour la Confédération. Le Tribunal fédéral n'a cependant pas à se prononcer définitivement sur cette question dans le cadre du présent recours, dès lors que la validité de la réduction du délai de 45 à 36 mois est sans incidence sur le calcul des séjours effectués en Suisse par Benedetto Stefanelli. b) Le recourant reproche essentiellement au Département fédéral de justice et police d'avoir comptabilisé ses séjours en

Suisse selon le critère de l'année civile contenu à l'art. 1er lettre a de son ordonnance du 26 octobre 1983, alors que cette notion ne ressort nullement du traité bilatéral et introduit une inégalité de traitement entre les saisonniers dont la saison débute en hiver et ceux qui commencent leur saison en été. Cette pratique du Département constituerait, ainsi, une violation de l'art. 12 al. 1 de l'Accord italo-suisse. Dans la décision attaquée, de même que dans les explications complémentaires fournies à la demande du Tribunal fédéral, le Département relève que la notion d'années consécutives contenue à l'art. 12 al. 1 de l'Accord a toujours été interprétée, du côté suisse comme du côté italien, dans le sens d'années civiles consécutives. Pour justifier cette interprétation, il se réfère au Message du Conseil fédéral, à l'Accord lui-même et à son Protocole final, ainsi qu'aux procès-verbaux des deux commissions parlementaires et des réunions subséquentes de la Commission italo-suisse.
c) La notion d'années civiles ("Kalenderjahre") introduite par le Département fédéral de justice et police dans son ordonnance du 26 octobre 1983 est cependant étrangère à l'esprit dans lequel a été conclu l'Accord italo-suisse. Il ressort en effet du Message du Conseil fédéral du 4 novembre 1964 que la Suisse avait, à l'époque, un intérêt économique certain à conserver les travailleurs étrangers qualifiés, occupés depuis plusieurs années en Suisse et qu'elle n'était plus en mesure d'exclure les saisonniers qui avaient travaillé régulièrement pendant cinq années consécutives des avantages accordés aux autres travailleurs (FF 1964 II p. 1056/1057). Seul importait alors pour le Conseil fédéral le fait que le saisonnier ait accompli un séjour régulier d'une certaine durée et qu'il trouve un employeur disposé à l'occuper à l'année dans sa profession. Les procès-verbaux des commissions préparatoires des 13 et 27 novembre 1964 n'infirment pas ce point de vue: selon le Directeur de l'OFIAMT, il était en particulier dans l'intérêt de notre économie de favoriser l'avancement professionnel des travailleurs qui avaient fait la preuve de leurs capacités pendant plusieurs années, sinon ils rentreraient dans leur pays et devraient être remplacés par des étrangers moins qualifiés. Tous ces documents, de même que les débats parlementaires (BO 1964 p. 293 ss, BO 1965 p. 194 ss), insistent sur la durée du séjour en Suisse, mais ne font aucune allusion à la notion d'années civiles. En réalité, ce problème ne se posait pas au moment des négociations, puisqu'il était généralement admis que la plupart des

saisonniers travaillaient en Suisse pendant onze mois par an. Le Conseil fédéral relevait ainsi dans son Message: "la morte saison est devenue si brève qu'il n'y a souvent plus qu'une interruption symbolique entre deux saisons successives. Pratiquement, il devient difficile de faire une distinction entre le saisonnier qui suspend son travail pendant quelques semaines et le travailleur à l'année qui va passer ses vacances dans son pays" (FF 1964 II p. 1044). Toutefois, depuis que les autorités de police des étrangers appliquent strictement la règle de l'art. 18 al. 6 RSEE, selon laquelle les autorisations de séjour saisonnières "ne dépasseront en tout cas pas neuf mois" (voir également art. 11 al. 2 et 3 de l'ordonnance du Conseil fédéral du 26 octobre 1983), le séjour de 45 mois au moins de l'art. 12 al. 1 de l'Accord est devenu le maximum que le saisonnier peut atteindre au cours de cinq saisons. Dans cette situation, le critère de l'année civile modifie la portée de l'Accord d'une manière qui n'est pas compatible avec le texte de l'art. 12 al. 1, tel qu'il a été approuvé par les deux Etats parties au traité. Pour les saisonniers dont la saison ne commence pas au début d'une année civile, il rend en outre pratiquement illusoire l'avantage que le Conseil fédéral a voulu accorder en acceptant de réduire à 36 mois le délai pour la transformation des autorisations saisonnières. Contrairement à ce que prétend le Département intimé, l'application du critère de l'année civile implique en effet une discrimination entre le travailleur qui commence sa saison en Suisse entre le mois de janvier et le début du mois d'avril et celui dont l'autorisation saisonnière débute après cette période. Dans ce dernier cas, il paraît évident que le saisonnier ne sera jamais en mesure d'atteindre les 9 mois requis avant la fin de l'année civile et que sa demande de transformation sera ainsi pratiquement retardée d'une année. La comptabilisation des séjours par années civiles aboutit donc à traiter différemment les saisonniers suivant la période à laquelle ils commencent leur travail en Suisse. Cette pratique - qui constitue une inégalité de traitement contraire à l'art. 4 Cst. - viole dès lors l'art. 12 al. 1 de l'Accord italo-suisse. d) Dans le cas particulier, il ressort du relevé établi par l'Office cantonal des étrangers que le recourant a effectué

en Suisse les séjours suivants: 1978/1979: du 4 octobre 1978 au 4 juillet 1979
1979/1980: du 30 octobre 1979 au 31 juillet 1980
1980/1981: du 17 novembre 1980 au 17 août 1981
1981/1982: du 6 décembre 1981 au 6 septembre 1982
1982/1983: du 3 décembre 1982 au 3 septembre 1983
1983/1984: du 3 décembre 1983 au 3 septembre 1984.

Durant les six saisons, le recourant a donc atteint le maximum des neuf mois de séjour que permet une autorisation saisonnière. Il remplit ainsi la condition du séjour régulier en Suisse posée par l'art. 12 al. 1 de l'Accord italo-suisse, que ce soit les 45 mois durant cinq ans consécutifs, ou les 36 mois pendant quatre ans consécutifs introduits par le Conseil fédéral à partir du 31 décembre 1975. Par ailleurs, il n'est pas contesté que le recourant peut disposer d'un emploi à l'année dans sa profession; partant, il a le droit d'obtenir une autorisation de séjour non saisonnière.