



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00

www.fr.ch/tc

601 2024 24

601 2024 26

Arrêt du 2 septembre 2024

1^e Cour administrative

Composition

Présidente : Anne-Sophie Peyraud
Juges : Stéphanie Colella, Dina Beti
Greffier-stagiaire : Arnaud Vaquero

Parties

A. _____, recourante,

contre

**DIRECTION DE LA SÉCURITÉ, DE LA JUSTICE ET DU SPORT,
autorité intimée**

Objet

Droit de cité, établissement, séjour – déni de justice

Recours (601 2024 24) du 26 février 2024 contre la décision du 26 janvier 2024 et requête de mesures provisionnelles (601 2024 26) du même jour

considérant en fait

A. A. _____, ressortissante du Cameroun, née en 1980, est arrivée en Suisse en 2005 et y a séjourné et travaillé sans autorisation et sans interruption depuis lors, selon ses propres déclarations, en tant qu'aide à domicile et aide à la personne.

En date du 16 novembre 2021, la précitée, par l'intermédiaire de son employeuse, a déposé une demande d'autorisation d'exercer une activité lucrative auprès du Service de la population et des migrants (ci-après: SPoMi). Elle y a annexé un contrat de travail portant sur une activité d'aide à domicile à B. _____, dans le canton de Vaud, pour une durée déterminée allant du 1^{er} octobre 2021 au 30 juin 2022.

Par décision du 14 décembre 2021, le SPoMi a prononcé le renvoi de l'intéressée au motif qu'elle exerçait une activité lucrative sans autorisation. Un délai au 21 décembre 2021 lui a été imparti pour quitter la Suisse. Cette décision a été confirmée par le Tribunal cantonal par arrêt du 11 janvier 2023 (601 2021 188), puis le recours déposé contre cet arrêt auprès du Tribunal fédéral a été déclaré irrecevable le 13 mars 2023 (2D_2/2023).

Le 27 juin 2023, A. _____ a déposé une demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur auprès du SPoMi. Par courrier du 3 juillet 2023, cette autorité a refusé d'entrer en matière tant que l'intéressée n'aurait pas quitté la Suisse et a rappelé que, la décision de renvoi rendue à son égard étant définitive et exécutoire, elle devait attendre l'issue de la procédure à l'étranger. Le 8 août 2023, la précitée a réitéré sa demande d'autorisation du 27 juin 2023 auprès du SPoMi et sollicité qu'il rende une décision formelle. Par décision du 17 août 2023, le SPoMi a confirmé sa position, se référant à son courrier du 3 juillet 2023. Cette décision n'a pas été contestée.

B. Par courrier du 6 octobre 2023 adressé au Tribunal cantonal – qui l'a transmis, par décision du 19 octobre 2023, à la Direction de la sécurité, de la justice et du sport (ci-après: DSJS) comme objet de sa compétence – A. _____ a déposé un "recours pour déni de justice". Elle faisait valoir, en substance, que sa demande d'autorisation "*déposée conjointement par [son] employeur et [elle]-même*" n'avait jamais été examinée par le SPoMi, de même que sa "*demande de permis humanitaire*" déposée ultérieurement.

Par décision du 26 janvier 2024, la DSJS a rejeté le recours. Cette autorité a estimé que l'absence de décision suite à la demande d'autorisation du 16 novembre 2021 ne pouvait être qualifiée de déni de justice, car dite demande n'avait pas été déposée auprès de l'autorité compétente. En effet, l'activité lucrative visée devant s'exercer dans le canton de Vaud, le SPoMi n'était pas compétent pour rendre une décision et il n'était pas tenu de transmettre cette demande aux autorités vaudoises. Cela étant, même s'il devait être retenu que le SPoMi avait commis un déni de justice, la DSJS, compétente pour statuer sur le fond de la demande, ne pouvait faire droit à cette dernière, car les conditions d'admission n'étaient sans conteste pas remplies.

C. Par courrier du 26 février 2024, A. _____ interjette recours (601 2024 24) auprès du Tribunal cantonal contre la décision rendue par la DSJS le 26 janvier 2024, en concluant implicitement à son annulation.

A l'appui de son recours, elle explique exercer une activité lucrative constante en Suisse depuis près de 20 ans, s'investir dans la vie communale et cantonale, y avoir de nombreux amis, et ne pas avoir

d'antécédents pénaux, sous réserve des condamnations pénales liées à son statut de séjour. Elle se prévaut d'un déni de justice et estime n'avoir jamais été réellement entendue. Elle précise n'avoir jamais voulu cacher sa présence en Suisse et se plaint d'avoir été mal défendue par son avocat lors de précédentes procédures; elle indique que sa santé a souffert de cette situation et qu'elle est sous traitement médical. Elle sollicite également son audition et celle de son employeuse. Enfin, elle requiert, à titre de mesures provisionnelles (601 2024 26), de pouvoir rester en Suisse pendant la durée de la procédure.

Le 23 avril 2024, la DSJS conclut au rejet de la requête de mesures provisionnelles et du recours, pour autant que ce dernier soit recevable. Cette autorité précise que, comme le déni de justice invoqué devant elle ne portait que sur la demande d'autorisation du 16 novembre 2021, les arguments – notamment médicaux – avancés dans le recours ne sauraient être retenus, car ils relèvent de la reconnaissance d'un cas de rigueur et non d'une autorisation de séjour en vue d'exercer une activité lucrative.

Aucun autre échange d'écritures n'a été ordonné entre les parties.

Il sera fait état des arguments, développés par les parties à l'appui de leurs conclusions, dans les considérants de droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige.

en droit

1.

1.1. Déposé dans le délai et les formes prescrits (art. 79 ss du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative, CPJA; RSF 150.1), le recours, dirigé contre une décision de la DSJS, est recevable en vertu de l'art. 114 al. 1 let. c CPJA.

1.2. Selon l'art. 76 let. a CPJA, a qualité pour recourir quiconque est atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. La jurisprudence a précisé que l'intérêt digne de protection du recourant doit être actuel, soit présent aussi bien au moment du dépôt du recours qu'au moment du prononcé (cf. ATF 142 I 135 consid. 1.3.1) et pratique, c'est-à-dire que sa situation de fait ou de droit est susceptible d'être avantageusement influencée par l'issue du recours (ATF 125 II 417 consid. 2; arrêt TC FR 601 2020 20 du 16 juillet 2020 consid. 2.1).

En l'espèce, la recourante a participé à la procédure devant l'instance précédente et est particulièrement atteinte par la décision entreprise, dont elle est la destinataire. On peut en revanche se demander si elle peut se prévaloir d'un intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification de la décision. En effet, cette décision nie tout déni de justice dans le cadre du traitement de sa demande d'autorisation d'exercer une activité lucrative entre le 1^{er} octobre 2021 et le 30 juin 2022, soit durant une période désormais échu. La question litigieuse semble ainsi revêtir un intérêt surtout théorique (cf. p. ex. arrêt TF 2C_79/2021 du 17 juin 2021 consid. 1.3). Cependant, l'intéressée indique être toujours au bénéfice d'un contrat de travail avec l'employeuse ayant formulé la demande d'autorisation, de sorte que la cause ne paraît pas dénuée de toute actualité.

En outre, tant dans le cadre de la présente procédure que dans son recours devant l'autorité intimée, l'intéressée – qui n'est pas représentée par un mandataire professionnel – a invoqué, à tout le moins

implicitement, un déni de justice non seulement en lien avec sa demande d'autorisation du 16 novembre 2021, mais également en relation avec sa demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur déposée le 27 juin 2023 (cf. recours devant le Tribunal cantonal, p. 4; recours devant la DSJS, pp. 3-4). Or, dans sa décision attaquée, l'autorité intimée ne s'est pas du tout prononcée sur ce grief qui, au vu des conclusions implicites formulées par l'intéressée, faisait pourtant partie intégrante de l'objet du litige devant elle. Dès lors que la recourante, dans le cadre de la présente procédure, maintient ce grief et conteste la décision attaquée dans son ensemble, elle dispose ainsi indéniablement, sous cet angle également, d'un intérêt actuel et pratique au recours, le cas échéant en faisant constater l'existence d'une violation du droit. Partant, le Tribunal cantonal peut entrer en matière sur les mérites du recours, sous réserve de ce qui suit.

1.3. Le recourant ne peut pas prendre des conclusions qui sortent du cadre des questions qui ont fait l'objet de la procédure antérieure (art. 81 al. 3, 1^{ère} phrase CPJA). Cette disposition consacre le principe selon lequel l'autorité de recours est liée par l'objet de la contestation, et les conclusions du recourant doivent demeurer dans ce cadre sous peine d'irrecevabilité (arrêt TC FR 601 2023 147 du 12 janvier 2024).

Dans son recours, la recourante se prévaut du fait qu'elle exerce une activité lucrative en Suisse depuis près de 20 ans, qu'elle y est bien intégrée socialement et y a tissé de nombreux liens, et qu'elle n'a pas fait l'objet de condamnations pénales (hormis celles pour violation de la législation sur les étrangers) dans le but, implicite, de contester notamment son renvoi du pays. Or, il sied de rappeler que la présente procédure porte exclusivement sur la question d'un éventuel déni de justice commis par le SPoMi dans le cadre du traitement des demandes d'autorisation formulées par la recourante. La question du renvoi de l'intéressée, décidé par le SPoMi le 14 décembre 2021 et devenu exécutoire suite à l'arrêt du Tribunal fédéral du 13 mars 2023, ne relève donc pas de la décision attaquée. Partant, les arguments et les conclusions de la recourante développés dans ce contexte sortent de l'objet de la contestation et sont irrecevables. Le même constat prévaut eu égard aux manquements que l'intéressée reproche à son mandataire dans le cadre de précédentes procédures.

2.

Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, le Tribunal cantonal ne peut pas examiner en l'espèce le grief d'opportunité (art. 78 al. 2 CPJA).

3.

3.1. Conformément à l'art. 29 al. 1 Cst., toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. En droit cantonal, cette exigence est notamment consacrée à l'art. 111 al. 1 CPJA, selon lequel une partie peut recourir en tout temps auprès de l'autorité hiérarchique ou de surveillance lorsqu'une autorité inférieure refuse de statuer ou tarde à se prononcer.

3.2. Selon la jurisprudence, commet un déni de justice formel l'autorité qui, notamment, refuse expressément ou omet tacitement de prendre une décision alors qu'elle est tenue de statuer ou lorsqu'elle n'examine qu'incomplètement la demande (cf. ATF 144 I 318 consid. 7.1; 135 I 265 consid. 4.4). Cela suppose que l'intéressé ait formulé une demande et qu'il dispose d'un droit à ce

qu'une décision soit prise (cf. ATF 135 II 60 consid. 3.1.2; ATAF 2016/17 consid. 3.2). Qu'une telle demande soit présentée hors délai, qu'elle ne revête pas la forme prescrite, qu'elle s'adresse à un organe incompétent ou qu'elle apparaisse d'emblée mal fondée, elle ne peut rester sans réponse (cf. arrêt TAF C-4186/2011 du 22 novembre 2012 consid. 3.1.1; arrêt TC FR 601 2019 196 du 5 février 2020; MALINVERNI/HOTTELIER/HERTIG RANDALL/FLÜCKIGER, Droit constitutionnel suisse, vol. II, Les droits fondamentaux, 4^{ème} éd. 2021, p. 672, ch. 1357). En présence d'une telle demande, l'autorité saisie a ainsi l'obligation de statuer et, si elle refuse de statuer, ce silence doit être assimilé à une décision et ouvre ainsi la voie du recours pour déni de justice (cf. arrêt TC FR 601 2019 196 du 5 février 2020 et références).

Pour pouvoir se plaindre d'un refus de statuer, tout comme d'un retard injustifié, la partie a l'obligation d'intervenir en cours de procédure si elle veut pouvoir ensuite soulever ce grief devant l'autorité de recours (cf. ATF 126 V 244 consid. 2d et arrêt cité). L'intéressé doit ainsi entreprendre ce qui est en son pouvoir pour que l'autorité fasse diligence, que ce soit en l'invitant à accélérer la procédure ou en recourant, le cas échéant, pour retard injustifié ou déni de justice (cf. ATF 130 I 312 cons. 5.2).

4.

4.1. En l'espèce, il ressort du dossier de la cause que la recourante a déposé deux demandes d'autorisation auprès du SPoMi.

Tout d'abord, le 16 novembre 2021, la recourante a formulé, par le biais de son employeuse, une demande d'autorisation d'exercer une activité lucrative à laquelle était annexée un contrat de travail portant sur une activité d'aide à domicile à B. _____ pour une durée allant du 1^{er} octobre 2021 au

30 juin 2022. Dans ce contexte, le SPoMi, invité à se déterminer dans le cadre de la procédure devant l'autorité intimée, a indiqué, le 21 novembre 2023, avoir reçu la demande du 16 novembre 2021 et, constatant au terme de celle-ci que "*l'intéressée séjournait illégalement en Suisse, notre service lui a notifié une décision de renvoi*", décision confirmée par le Tribunal cantonal et contre laquelle le recours interjeté au Tribunal fédéral a été déclaré irrecevable. L'autorité intimée ayant prié le SPoMi de se déterminer plus précisément sur la suite donnée à la demande du 16 novembre 2021, ce service a précisé, par courrier du 27 décembre 2023, que sa décision de renvoi du 14 décembre 2021 devait "*être considérée comme une réponse à la demande de l'intéressée du 16 novembre 2021*".

Ensuite, le 27 juin 2023, la recourante a déposé une demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur. Par courrier du 3 juillet 2023, le SPoMi lui a indiqué qu'il n'entendait pas entrer en matière puis, par décision du 17 août 2023, munie des voies de recours et transmise au mandataire de l'intéressée par courriel du même jour ainsi que par pli recommandé, il a confirmé son refus d'entrer en matière.

4.2. S'agissant de la demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur du 27 juin 2023, il sied d'emblée de relever que, le 17 août 2023, le SPoMi a bien rendu une décision formelle de non entrée en matière sur la demande, ce que la recourante ne nie pas. N'ayant pas été contestée, cette décision est devenue définitive. Contrairement à ce que semble penser la recourante, le fait que le SPoMi ne soit pas entré en matière et, partant, n'ait pas examiné le fond de la demande ne constitue pas un déni de justice au sens de l'art. 29 al. 1 Cst., une décision ayant bien été rendue dans un délai raisonnable. Dès lors, et bien que l'autorité intimée ne se soit pas prononcée sur ce grief dans

la décision attaquée, la Cour de céans, qui dispose d'un plein pouvoir de cognition en fait et en droit, retient que le SPoMi n'a commis aucun déni de justice sous cet angle.

4.3. En ce qui concerne la demande d'autorisation d'exercer une activité lucrative du 16 novembre 2021, force est de constater qu'à compter du dépôt de ladite demande et jusqu'à ses observations complémentaires du 27 décembre 2023 formulées dans le cadre de la procédure de recours devant la DSJS, le SPoMi ne s'est jamais formellement prononcé sur cette demande. En particulier, durant toute cette période, et bien que le dépôt de cette demande auprès du SPoMi ne soit pas contesté, cette autorité ne s'est jamais déterminée sur son bien-fondé ni n'a rendu de décision d'incompétence à raison du lieu ou de refus d'entrer en matière; seule une décision limitée au renvoi de l'intéressée de Suisse a été rendue le 14 décembre 2021.

De l'avis de la Cour, une telle attitude constitue indéniablement un refus tacite de statuer. Cela est du reste conforté par le fait que la recourante, qui s'est manifestée à répétées reprises pour se plaindre de l'absence de décision suite à sa demande du 16 novembre 2021, n'a reçu aucune réponse à ses sollicitations. Ainsi, dans sa requête (distincte) d'autorisation de séjour pour cas de rigueur du 27 juin 2023 adressée au SPoMi, l'ancien mandataire de la recourante, se référant expressément à la demande du 16 novembre 2021, a souligné n'avoir pas "*trouvé trace d'une décision d'octroi ou de refus*" y relative et a rappelé que ne pas entrer en matière sur celle-ci "*constituerait, indéniablement, un déni de justice*". Dans un courrier du 8 août 2023 adressé au SPoMi, ledit mandataire s'est à nouveau référé explicitement à l'art. 29 Cst. et a rappelé que la recourante avait demandé "*la délivrance d'une autorisation de séjour en vue d'exercer une activité*" pour laquelle elle devait "*recevoir une réponse formelle respectant les r[é]quisits de la LEI*".

4.4. Dans ce contexte, les arguments de la DSJS niant tout déni de justice ne convainquent pas.

Tout d'abord, il n'est pas contesté qu'aux termes de l'art. 11 al. 1, 2^{ème} phrase de la loi du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20), l'étranger qui entend exercer en Suisse une activité lucrative doit solliciter une autorisation auprès de l'autorité compétente du lieu de travail envisagé. Dans la mesure où le lieu du travail de la recourante se trouvait dans le canton de Vaud, ce sont effectivement les autorités vaudoises qui auraient dû être saisies de la demande d'autorisation litigieuse. De même, il est admis qu'il n'existe pas, en matière de droit des étrangers, de base légale qui enjoindrait à une autorité cantonale incompétente *ratione loci* de transmettre à l'autorité compétente d'un autre canton une demande d'autorisation dont elle aurait, à tort, était saisie (contrairement à ce qui prévaut p. ex. en matière d'assurances sociales (cf. art. 58 al. 3 LPGA) ou en matière fiscale (cf. art. 44 al. 2 Cst. et 39 LHID; ATF 142 II 182 consid. 3.2.4). Cela étant, conformément à la jurisprudence précitée (cf. *supra* consid. 3.2), si le SPoMi s'estimait incompétent pour traiter la demande de la recourante, ce qu'il lui incombait d'examiner d'office (cf. art. 16 CPJA), il devait rendre une décision constatant ladite incompétence et non s'abstenir de donner une suite, quel qu'elle fut, à cette demande. En ce sens, le SPoMi, et à sa suite la DSJS, ne peut exciper d'une telle incompétence – invoquée du reste pour la première fois dans le cadre de la procédure de recours devant l'autorité intimée – pour justifier *a posteriori* un refus tacite de statuer durant près de deux ans sur la demande litigieuse, étant rappelé que l'intéressée a formulé diverses sollicitations en ce sens. L'existence (ou non) d'une d'obligation intercantonale de collaborer n'y change rien.

L'autorité intimée ne peut pas non plus être suivie lorsqu'elle retient que la décision de renvoi du 14 décembre 2021 pouvait être considérée comme une réponse à la demande d'autorisation d'exercer une activité lucrative du 16 novembre 2021. En effet, cette décision, fondée expressément sur les art. 64ss LEI, porte uniquement sur le *renvoi* de la recourante au motif qu'elle résidait alors

en Suisse sans autorisation alors qu'elle y était tenue. Aucune référence à la demande du 16 novembre 2021 n'y est faite, et son contenu ne permet nullement d'en déduire, même tacitement, que le SPoMi entendait ainsi rejeter la demande sur le fond, respectivement qu'il ne souhaitait pas entrer en matière ou qu'il ne s'estimait pas compétent, ni, le cas échéant, sur quelles bases légales il mettait un terme au traitement de cette demande, étant relevé que les art. 64ss LEI portent exclusivement sur les mesures d'éloignement et non sur les conditions d'octroi des autorisations d'exercer une activité lucrative qui sont, pour leur part, énoncées aux art. 18 ss LEI.

Cet argument contredit du reste les propres déclarations du SPoMi qui, dans ses observations du 7 janvier 2022 formulées devant le Tribunal cantonal dans le cadre du recours contre la décision de renvoi du 14 décembre 2021, a indiqué que la recourante devait quitter la Suisse et "*attendre à l'étranger l'issue de sa demande d'autorisation de séjour*", étant précisé que la seule demande d'autorisation formulée alors par l'intéressée était celle du 16 novembre 2021. D'ailleurs, l'arrêt du Tribunal cantonal du 11 janvier 2023 souligne aussi la nature encore pendante du traitement de la demande d'autorisation litigieuse lorsqu'il indique que la recourante "*doit attendre à l'étranger le sort de sa requête*", dite requête se référant explicitement à la demande d'autorisation de séjour en vue d'exercer une activité lucrative du 16 novembre 2021 (cf. arrêt TC FR 601 2021 188 consid. 5.2).

5.

5.1. Sur le vu de ce qui précède, le recours (601 2024 24) est admis, dans la mesure de sa recevabilité. La décision de la DSJS du 26 janvier 2024 est annulée et il est constaté que le SPoMi aurait dû rendre une décision formelle sujette à recours suite à la requête de la recourante du 16 novembre 2021.

Dans la mesure toutefois où le présent arrêt constate l'incompétence *ratione loci* du SPoMi pour se prononcer sur la demande d'autorisation de la recourante d'exercer une activité lucrative dans le canton de Vaud, l'intéressée n'a désormais plus d'intérêt actuel à ce que cette autorité rende une décision formelle en la matière (cf. ATF 128 II 156 consid. 4.b; arrêt TAF F-4132/2017 du 9 janvier 2019 consid. 7.2). Il n'y a donc pas lieu de renvoyer la cause au SpMi. La recourante est toutefois rendue attentive au fait qu'elle doit déposer, le cas échéant, une nouvelle demande d'autorisation d'exercer une activité lucrative auprès des autorités vaudoises compétentes.

5.2. Au vu de ce qui précède, la requête de mesures provisionnelles (601 2024 26), devenue sans objet, est rayée du rôle.

5.3. Vu l'issue du recours, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 133 CPJA) et l'avance de frais versée par la recourante lui sera restituée.

La recourante, qui n'est pas représentée ni assistée par un avocat, n'a pas droit à une indemnité de partie (cf. arrêt TF 2C_1171/2016 du 26 octobre 2017; cf. art. 14 CPJA).

(dispositif en page suivante)

la Cour arrête :

I. Le recours (601 2024 24) est admis, dans la mesure où il est recevable.

Partant, la décision de la Direction de la sécurité, de la justice et du sport du 26 janvier 2024 est annulée. Il est constaté que le refus du Service de la population et des migrants de rendre une décision formelle susceptible de recours suite à la demande d'autorisation du 16 novembre 2021 constitue un déni de justice.

II. La requête de mesures provisionnelles (601 2024 26), devenue sans objet, est rayée du rôle.

III. Il n'est pas perçu de frais de justice. L'avance de frais versée par la recourante lui est restituée.

IV. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie.

V. Notification.

Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification.

Fribourg, le 2 septembre 2024/cos

La Présidente

Le Greffier-stagiaire