

# **BVGer C-1240/2012 vom 24. Juli 2014**

Bundesverwaltungsgericht, 2014-07-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-1240\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-1240_2012)

FR: TAF C-1240/2012 du 24 juillet 2014

IT: TAF C-1240/2012 del 24 luglio 2014

## **Regeste**

Cas individuels d'une extrême gravité

## **Erwägungen**

### **E. 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 en dérogation aux conditions d'admission et de renvoi prononcées par l'ODM (art. 33 let. d LTAF) sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement (art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2, 4 et 5 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

### **E. 1.2**

La procédure devant le Tribunal est régie par la PA, à moins que la LTAF n'en dispose autrement (art. 37 LTAF, en relation avec l'art. 112 al. 1 LEtr).

### **E. 1.3**

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

### **E. 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 et, à moins qu'une autorité cantonale n'ait statué comme autorité de recours, l'inopportunité de la décision entreprise (art. 49 PA). Dans le cadre de la procédure de recours, le Tribunal applique d'office le droit fédéral. Conformément à l'art. 62 al. 4 PA, il n'est pas lié par les motifs invoqués à l'appui du recours. Aussi peut-il admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, il prend en considération l'état de fait existant au moment où il statue (ATAF 2013/33 consid. 2).

### **E. 3.1**

Depuis le 1er janvier 2008, le statut juridique des étrangers en Suisse est régi par la LEtr et ses ordonnances d'exécution, notamment l'OASA, pour autant qu'il ne soit pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse (art. 2 al. 1 LEtr).

### **E. 3.2**

Sous réserve des exceptions prévues par la loi, le séjour des étrangers en Suisse est subordonné à la titularité d'une autorisation idoine (art. 10 et 11 LEtr ; Peter Uebersax, *Einreise und Anwesenheit*, in : Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [éd.], *Ausländerrecht*, 2ème édition, 2009, n° 7.84). Cette règle ne souffre aucune exception s'agissant des étrangers qui entendent exercer une activité lucrative en Suisse, lesquels doivent être titulaires d'une autorisation, quelle que soit la durée de leur séjour (art. 11 al. 1 phr. 1 LEtr).

### **E. 3.3**

Aux termes de l'art. 3 LEtr, l'admission d'étrangers en vue de l'exercice d'une activité lucrative doit servir les intérêts de l'économie suisse ; les chances d'une intégration durable sur le marché du travail suisse et dans l'environnement social sont déterminantes. Les besoins culturels et scientifiques de la Suisse sont pris en considération de manière appropriée (al. 1). Les étrangers sont également admis lorsque des motifs humanitaires ou des engagements relevant du droit international l'exigent ou que l'unité de la famille en dépend (al. 2). Lors de l'admission d'étrangers, l'évolution sociodémographique de la Suisse est prise en considération (al. 3).

### **E. 3.4**

Dans l'exercice de leur pouvoir d'appréciation, les autorités doivent tenir compte des intérêts publics, ainsi que de la situation personnelle et du degré d'intégration de l'étranger (art. 96 al. 1 LEtr, en relation avec les art. 4 et 54 al. 2 LEtr).

### **E. 4.1**

En vertu de la réglementation au sujet de la répartition des compétences en matière de police des étrangers entre la Confédération et les cantons, si ces derniers ont certes la faculté de se déterminer à titre préalable au sujet de la délivrance, du renouvellement ou de la prolongation d'autorisations de séjour fondées sur l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, la compétence décisionnelle en la matière (sous forme d'approbation) appartient toutefois à la Confédération, plus particulièrement à l'ODM et, en vertu de l'effet dévolutif du recours (art. 54 PA), au Tribunal (art. 40 al. 1 et 99 LEtr, en relation avec les art. 85 et 86 OASA ; ATAF 2010/55 consid. 4.1 à 4.4 ; voir également ch. 1.3.2 let. d des directives et circulaires de l'ODM, en ligne sur son site, [www.bfm.admin.ch](http://www.bfm.admin.ch), Documentation > Bases légales > Directives et circulaires > I. Domaine des étrangers; version du 4 juillet 2014 [site consulté en juillet 2014]).

### **E. 4.2**

Il s'ensuit que l'ODM et, a fortiori, le Tribunal ne sont pas liés par la décision des autorités genevoises compétentes de délivrer au recourant une autorisation de séjour fondée sur l'art. 30 al. 1 let. b LEtr et peuvent donc parfaitement s'écarter de l'appréciation émise par ces autorités.

### **E. 5.1**

A teneur de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, il est possible de déroger aux conditions d'admission (art. 18 à 29 LEtr) notamment dans le but de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs. L'art. 31 al. 1 OASA, qui comprend une liste exemplative des critères à prendre en considération pour la reconnaissance des cas individuels d'une extrême gravité, précise que, lors de l'appréciation, il convient de tenir compte notamment de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant (let. b), de la situation familiale, particulièrement de la période de

scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants (let. d), de la situation financière et de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. c), de la durée de la présence en Suisse (let. e), de l'état de santé (let. f) et des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance (let. g). Il ressort de la formulation de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, qui est rédigé en la forme potestative, que l'étranger n'a aucun droit à l'octroi d'une dérogation aux conditions d'admission pour cas individuel d'une extrême gravité et, partant, à l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur cette disposition (Good/Bosshard, Abweichungen von den Zulassungsvoraussetzungen, in : Caroni/Gächter/Turnherr [éd.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], 2010, n° 2 et 3 ad art. 30 LEtr).

### **E. 5.2**

Le nouveau droit entré en vigueur le 1er janvier 2008 n'a pas amené de changements significatifs en ce qui concerne les critères de reconnaissance d'une situation d'extrême gravité susceptible de conduire à la délivrance d'un permis humanitaire, le législateur fédéral ayant en effet prévu, s'agissant des conditions d'application de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, de s'en tenir à la pratique largement suivie jusque-là par le Tribunal fédéral en relation avec l'art. 13 let. f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE, RO 1986 1791) (Message concernant la loi sur les étrangers du 8 mars 2002 [FF 2002 3469, spéc. p. 3543 ad art. 30] ; ATF 136 I 254 consid. 5.3.1 ; Good/Bosshard, op. cit., n° 7 ad art. 30 LEtr).

### **E. 5.3**

Il appert également du libellé de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr ("cas individuel d'une extrême gravité") que cette disposition, à l'instar de l'art. 13 let. f OLE ("cas personnel d'extrême gravité"), constitue une disposition dérogatoire présentant un caractère exceptionnel. Aussi, conformément à la jurisprudence constante relative à l'art. 13 let. f OLE, qui est applicable par analogie en ce qui concerne l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, les conditions auxquelles la reconnaissance d'un cas de rigueur est soumise doivent être appréciées de manière restrictive. 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 qu'une décision négative prise à son endroit 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. La reconnaissance d'un cas individuel d'une extrême gravité n'implique pas forcément que la présence de l'étranger en Suisse constitue l'unique moyen pour échapper à une situation de détresse. Par ailleurs, le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il s'y soit bien intégré (au plan professionnel et social) et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas individuel d'une extrême gravité ; encore faut-il que la relation de l'intéressé avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger de lui qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine (arrêt du TAF C 636/2010 du 14 décembre 2010 [partiellement publié in : ATAF 2010/55] consid. 5.2 et 5.3 et la jurisprudence et doctrine citée ; ATAF 2009/40 consid. 6.2 ; Vuille/Schenk, L'article 14 alinéa 2 de la loi sur l'asile et la notion d'intégration, in : L'intégration des étrangers à l'épreuve du droit suisse, 2012, p. 114). Parmi les éléments déterminants pour la reconnaissance d'un cas de rigueur au sens de la jurisprudence susmentionnée, il convient de citer, en particulier, la très longue durée du séjour en Suisse, une intégration sociale

particulièrement poussée, une réussite professionnelle remarquable, une maladie grave ne pouvant être soignée qu'en Suisse, la situation des enfants, notamment une bonne intégration scolaire aboutissant après plusieurs années à une fin d'études couronnée de succès ; constituent en revanche des facteurs allant dans un sens opposé le fait que la personne concernée n'arrive pas à subsister de manière indépendante et doit recourir à l'aide sociale, ou des liens conservés avec le pays d'origine (par exemple sur le plan familial) susceptibles de faciliter sa réintégration (arrêt du TAF C 636/2010 précité consid. 5.3 ; Vuille/Schenk, op. cit., p. 114s., et la doctrine citée).

## **E. 6**

En l'espèce, A. \_\_\_\_\_ a invoqué la durée de son séjour en Suisse, sa bonne intégration dans ce pays, son évolution professionnelle, ainsi que la situation économique difficile prévalant dans son pays d'origine rendant sa réintégration ardue.

### **E. 6.1**

Le recourant est entré en Suisse en avril 1999. Selon ses allégations, il a quitté la Suisse en juin 2000, durant un mois, après le rejet de sa demande d'asile et séjourne sur le territoire helvétique depuis son retour. L'intéressé peut donc se prévaloir à ce jour de plus de quinze ans de séjour dans ce pays. Cependant, selon la jurisprudence applicable en la matière, le simple fait pour un étranger de séjourner en Suisse pendant plusieurs années, y compris à titre légal, ne permet pas d'admettre un cas personnel d'extrême gravité (arrêt du TF 2A.540/2005 du 11 novembre 2005 consid. 3.2.1 ; ATAF 2007/16 consid. 7). Ceci vaut d'autant plus dans le cas particulier, dès lors que A. \_\_\_\_\_ a vécu en Suisse de manière totalement illégale après le rejet de sa demande d'asile et que, depuis le dépôt de sa demande de régularisation, il ne demeure dans ce pays qu'en vertu d'une simple tolérance cantonale, laquelle constitue un statut à caractère provisoire et aléatoire (ATAF 2007/45 consid. 6.3). En conséquence, le recourant ne saurait tirer parti de la simple durée de son séjour en Suisse pour bénéficier d'une dérogation aux conditions d'admission. Il se trouve en effet dans une situation comparable à celle de nombreux étrangers qui sont appelés à quitter la Suisse au terme d'un séjour autorisé ou non et qui, ne bénéficiant d'aucun traitement particulier, restent soumis aux conditions d'admission en vue de l'exercice d'une activité lucrative.

### **E. 6.2**

Cela étant, il y a lieu d'examiner si des critères d'évaluation autres que la seule durée de son séjour dans ce pays seraient de nature à faire admettre qu'un départ de Suisse placerait A. \_\_\_\_\_ dans une situation excessivement rigoureuse.

#### **E. 6.2.1**

Il convient d'abord de relever que, hormis les infractions aux prescriptions de police des étrangers qu'il a commises en séjournant et en travaillant illégalement en Suisse, le recourant n'y a pas défavorablement attiré l'attention des autorités et n'a pas élargi à l'aide sociale. Il ressort par ailleurs des pièces versées au dossier qu'il a su se faire apprécier de son entourage social par ses qualités humaines (cf. lettres de soutien versées au dossier). Le Tribunal ne saurait pour autant considérer, sur la base des éléments qui précèdent, que A. \_\_\_\_\_ se soit créé, au travers de son séjour en Suisse, des attaches à ce point profondes et durables avec ce pays qu'il ne puisse plus raisonnablement envisager un retour dans son pays d'origine, étant encore rappelé que les relations de travail, d'amitié ou de voisinage qu'il a pu nouer pendant son séjour dans ce pays ne sauraient justifier, en soi, une

déroger aux conditions d'admission.

### **E. 6.2.2**

S'agissant de l'intégration professionnelle du prénommé en Suisse, le Tribunal constate qu'il a été engagé comme plongeur dans un restaurant en septembre 1999 et qu'il y a travaillé jusqu'en mai 2005 (la période comprenant les années 2001 et 2002 a fait l'objet d'une procédure devant la juridiction des prud'hommes, cf. arrêt du TF 4A\_262/2007 du 13 février 2008). L'intéressé a déclaré avoir ensuite travaillé dans le bâtiment de 2005 à 2007. Depuis mai 2007, il travaille à nouveau dans la restauration. Employé dans plusieurs restaurants, il a d'abord été engagé comme garçon de cuisine, puis a appris le métier de cuisinier. Il exerce, depuis le 1er septembre 2012, la fonction de chef de cuisine dans un restaurant genevois (cf. lettre de référence du 15 mai 2014 du propriétaire du restaurant X.\_\_\_\_\_). Il convient donc de relever que A.\_\_\_\_\_ a connu une certaine évolution professionnelle et que ses emplois lui ont permis d'être financièrement indépendant. En outre, depuis le 1er janvier 2013, il occupe le poste de concierge dans l'immeuble où il habite. Sans remettre en cause les efforts accomplis par l'intéressé pour s'intégrer, se former et évoluer au sein de sa profession, son parcours ne saurait toutefois être qualifié de remarquable au sens de la jurisprudence et de la doctrine précitée (cf. consid. 5.3 supra). De plus, il n'a pas acquis en Suisse des connaissances ou des qualifications spécifiques qu'il ne pourrait plus mettre en pratique ailleurs, notamment dans son pays d'origine. Ainsi, l'intégration professionnelle de A.\_\_\_\_\_ ne saurait conduire à admettre, à elle seule, l'existence d'un cas individuel d'une extrême gravité au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr.

### **E. 6.2.3**

Quant aux possibilités de réintégration de l'intéressé dans son pays d'origine, il convient de rappeler qu'il a vécu une bonne partie de son existence au Kosovo, et notamment son adolescence, soit une période considérée comme décisive pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale et culturelle (ATF 123 II 125 consid. 5b/aa). Dans ces conditions, le Tribunal ne saurait considérer que les attaches qu'il a nouées avec la Suisse aient pu le rendre totalement étranger à son pays, au point qu'il ne serait plus en mesure, après une période de réadaptation, d'y retrouver ses repères. Il pourra en outre compter sur le soutien des membres de sa famille résidant au Kosovo avec lesquels il a encore des contacts. Dans ce contexte, il y a lieu de relever que l'intéressé est d'ailleurs retourné dans son pays y visiter un proche en proie à des problèmes médicaux (cf. ci-dessus let. G). Cela étant, le Tribunal n'ignore pas que les perspectives de travail offertes en Suisse sont plus attractives qu'au Kosovo. Il rappelle toutefois que la délivrance d'un permis humanitaire n'a pas pour but de soustraire un ressortissant étranger aux conditions de vie de son pays d'origine, mais implique que l'intéressé se trouve personnellement dans une situation si rigoureuse qu'on ne saurait exiger de lui, compte tenu en particulier de l'intensité des liens qu'il a noués avec la Suisse, qu'il tente de se réadapter à son existence passée. Selon la jurisprudence, on ne saurait en effet tenir compte des circonstances générales (économiques, sociales, sanitaires ou scolaires) affectant l'ensemble de la population restée sur place, auxquelles la personne concernée sera également exposée à son retour, sauf si celle-ci allègue d'importantes difficultés concrètes propres à son cas particulier, telle une maladie grave ne pouvant être soignée qu'en Suisse par exemple (ATAF 2007/44 consid. 5.3, ATAF 2007/45 précité consid. 7.6, ATAF 2007/16 précité consid. 10, et la jurisprudence citée), ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Ainsi, rien ne permet de retenir que les difficultés que A.\_\_\_\_\_ est susceptible de rencontrer à son retour au Kosovo seraient

plus graves pour lui que pour n'importe quel autre de ses concitoyens appelé à quitter la Suisse au terme d'un séjour dans ce pays ou que sa situation serait sans commune mesure avec celle que connaissent ses compatriotes restés sur place.

### **E. 6.3**

En conséquence, au terme d'une appréciation de l'ensemble des circonstances du cas particulier, le Tribunal, à l'instar de l'autorité précédente, arrive à la conclusion que la situation du prénommé ne satisfait pas aux conditions restrictives requises pour la reconnaissance d'une situation d'extrême gravité au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr.

### **E. 7**

S'agissant du grief selon lequel la décision de l'ODM violerait le principe d'égalité de traitement, le Tribunal ne saurait se prononcer d'une manière générale sur les cas de personnes dépourvues de titres de séjour dont la situation a été régularisée. En effet, si l'intéressé entendait se prévaloir d'une inégalité de traitement, il lui incombait d'invoquer avec précision de quel(s) cas particulier(s) il s'agissait, ce qu'il n'a pas fait (ATAF 2007/16 précité consid. 6.4). Ainsi, le grief tiré de l'inégalité de traitement, invoqué de manière abstraite, doit être écarté. Au demeurant, comme l'avait relevé le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence relative à l'art. 13 let. f OLE, il s'agit d'un domaine où il est très difficile de faire des comparaisons, les particularités du cas d'espèce étant déterminantes dans l'appréciation d'un éventuel cas de rigueur (actuellement "cas individuel d'une extrême gravité" [cf. ATF 2A.305/2006 du 2 août 2006 consid. 5.3.2 in fine]).

### **E. 8**

Le recourant n'obtenant pas d'autorisation de séjour en Suisse, c'est également à bon droit que l'autorité inférieure a prononcé son renvoi (art. 64 al. 1 let. c LEtr). Par ailleurs, l'intéressé n'a pas invoqué et, a fortiori, pas démontré l'existence d'obstacles à son retour au Kosovo et le dossier ne fait pas non plus apparaître que l'exécution de ce renvoi serait impossible, illicite ou inexigible au sens de l'art. 83 al. 2 à 4 LEtr, de sorte que c'est à juste titre que l'ODM a ordonné l'exécution de cette mesure.

### **E. 9**

Au vu de ce qui précède, la décision de l'ODM du 31 janvier 2012 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 les art. 1 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2). (dispositif page suivante)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.