

# **BVGer C-257/2006 vom 10. Dezember 2007**

Bundesverwaltungsgericht, 2007-12-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-257\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-257_2006)

FR: TAF C-257/2006 du 10 décembre 2007

IT: TAF C-257/2006 del 10 dicembre 2007

## **Regeste**

Cas individuels d'une extrême gravité

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi fédérale 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 et l'art. 34 LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'ODM en matière d'exception aux mesures de limitation peuvent être contestées devant le Tribunal, conformément à l'art. 20 al. 1 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE, RS 142.20). En l'occurrence, le recours devant le Tribunal fédéral n'est pas recevable en raison de la matière (cf. art. 83 let. c ch. 5 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]), de sorte que le Tribunal statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF).

### **E. 1.2**

Les affaires pendantes devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services de recours des départements au 1er janvier 2007 sont traitées par le Tribunal dans la mesure où il est compétent (cf. art. 53 al. 2 phr. 1 LTAF). Ces affaires sont traitées selon le nouveau droit de procédure (cf. art. 53 al. 2 phr. 2 LTAF). A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA (cf. art. 37 LTAF).

### **E. 1.3**

A.\_\_\_\_\_, qui agit également au nom de ses deux enfants et qui est directement touchée par la décision entreprise, a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Le recours, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

### **E. 1.4**

La recourante 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 ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, ce dernier grief ne pouvant toutefois être invoqué lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. art. 49 PA). A teneur de l'art. 62 al. 4 PA, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans sa décision, elle prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où elle statue (cf. ATF 129 II 215 consid. 1.2, publication partielle

de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003).

### **E. 2.1**

En vue d'assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante, de créer des conditions favorables à l'intégration des travailleurs et résidents étrangers, d'améliorer la structure du marché du travail et d'assurer un équilibre optimal en matière d'emploi, le Conseil fédéral, vu l'art. 18 al. 4 et l'art. 25 al. 1 LSEE, a adopté des dispositions restrictives d'admission tant en ce qui concerne les travailleurs étrangers que les étrangers n'exerçant pas d'activité lucrative (cf. art. 1 OLE). Le Conseil fédéral fixe périodiquement des nombres maximums pour les résidents à l'année qui, pour la première fois, viennent exercer une activité lucrative ou en entreprennent une. Les nombres maximums sont valables également pour les étrangers qui ont déjà exercé une activité en Suisse sans avoir été soumis à une telle limitation et qui ne remplissent plus les conditions pour bénéficier d'une exception. Ils ne sont cependant pas valables pour les personnes qui ont reçu une autorisation de séjour selon l'art. 3 al. 1 let. c ou l'art. 38 OLE (cf. art. 12 al. 1 et 2 OLE). Ne sont pas comptés dans les nombres maximums les étrangers qui obtiennent une autorisation de séjour dans un cas personnel d'extrême gravité ou en raison de considérations de politique générale (art. 13 let. f OLE).

### **E. 2.2**

L'ODM est compétent en matière d'exceptions aux mesures de limitation du nombre des étrangers selon l'art. 13 let. b, f et l (cf. art. 52 let. a OLE).

### **E. 3.1**

L'exception aux nombres maximums prévue par l'art. 13 let. f OLE a pour but de faciliter la présence en Suisse d'étrangers qui, en principe, seraient soumis au contingentement des autorisations de séjour, mais pour lesquels l'application du système des nombres maximums apparaît, par suite de circonstances particulières, comme trop rigoureuse.

### **E. 3.2**

Il découle de la formulation de l'art. 13 let. f OLE que cette disposition dérogatoire présente un caractère exceptionnel et que les conditions pour une reconnaissance d'un cas de rigueur 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, c'est-à-dire que le refus de soustraire l'intéressé aux restrictions des nombres maximums comporte pour lui de graves conséquences. Lors de l'appréciation du cas d'extrême gravité, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas particulier. La reconnaissance d'un tel cas n'implique pas forcément que la présence de l'étranger en Suisse constitue l'unique moyen pour échapper à une situation de détresse. D'un autre côté, le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il s'y soit bien intégré socialement et professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas d'extrême gravité; il faut encore que sa relation avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine. A cet égard, les relations de travail, d'amitié ou de voisinage que le requérant a pu nouer pendant son séjour ne constituent normalement pas des liens si étroits avec la Suisse qu'ils justifieraient une exemption des mesures de limitation du nombre des étrangers (cf. ATF 130 II 39 consid. 3, 128 II 200 consid. 4, 124 II 110 consid. 2, 123 II 125 consid. 2 et 5b/aa; Alain

Wurzburger, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, RDAF I 1997, p. 267ss).

### **E. 3.3**

Lorsqu'une famille demande à être exemptée des mesures de limitation du nombre des étrangers au sens de l'art. 13 let. f OLE, la situation de chacun de ses membres ne doit en principe pas être considérée isolément, mais en relation avec le contexte familial global, car le sort de la famille forme en général un tout. Ainsi, si le problème des enfants représente un aspect, certes important, de la situation de la famille, il ne constitue pas le seul critère à prendre en considération. Il convient bien plus de porter une appréciation d'ensemble, tenant compte de la situation de tous les membres de la famille (notamment de la durée du séjour, de l'intégration professionnelle des parents et scolaire des enfants; cf. ATF 123 II 125 consid. 4a p. 129).

### **E. 3.4**

Le Tribunal fédéral a précisé que les séjours illégaux en Suisse n'étaient en principe pas pris en compte dans l'examen d'un cas de rigueur. La longue durée d'un séjour en Suisse n'est pas, à elle seule, un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité dans la mesure où ce séjour est illégal. Sinon, l'obstination à violer la législation en vigueur serait en quelque sorte récompensée. Dès lors, il appartient à l'autorité compétente d'examiner si l'intéressé se trouve pour d'autres raisons dans un état de détresse justifiant de l'excepter des mesures de limitation du nombre des étrangers. Pour cela, il y a lieu de se fonder sur les relations familiales de l'intéressé en Suisse et dans sa patrie, sur son état de santé, sur sa situation professionnelle, sur son intégration sociale, etc. (cf. ATF 130 II précité, consid. 3; cf. également les ATF 2A.45/2007 du 17 avril 2007 consid. 5, 2A.718/2006 du 21 mars 2007 consid. 3, 2A.586/2006 du 6 décembre 2006 consid. 2.1, 2A.59/2006 du 3 mai 2006 consid. 3, et 2A.573/2005 du 6 février 2006 consid. 3.1).

### **E. 4**

Dans son pourvoi, la recourante invoque le bénéfice de la circulaire de l'ODM du 21 décembre 2001 sur la pratique de cet office concernant la réglementation du séjour des étrangers dans les cas personnels d'extrême gravité (cf. mémoire de recours, p. 3ss). Sur ce point, le Tribunal ne peut que renvoyer la recourante à sa pratique publiée (ATAF 2007/16 consid. 6.1 à 6.3), tout en relevant que les directives et circulaires de l'administration ne dispensent pas de se prononcer à la lumière des circonstances du cas d'espèce (cf. ATF 131 V 42 consid. 2.3, 128 I 171 consid. 4.3, 121 II 478 consid. 2b; Pierre Moor, Droit administratif, vol. I, 2ème édition, Berne 1994, p. 264ss).

### **E. 5.1**

En l'occurrence, A. \_\_\_\_\_ affirme être venue en Suisse pour la première fois le 7 mai 1997 (cf. mémoire de recours, p. 2). Le 8 juillet 2004, elle a sollicité l'octroi d'une exception aux mesures de limitation afin de demeurer dans le canton de Genève, où elle vit désormais depuis plus de dix ans. Quant aux deux filles de la prénommée, qui sont arrivées dans le canton de Genève au mois d'octobre 1999 selon les indications fournies dans la requête du 8 juillet 2004, elles séjournent en Suisse depuis un peu plus de huit ans. Se fondant sur les pièces du dossier, le Tribunal estime que les éléments portés à sa connaissance permettent de constater que depuis leur arrivée en Suisse (1997 et 1999), les intéressées ont résidé en ce pays à l'insu des autorités de police des étrangers en toute illégalité et que depuis le dépôt de leur demande de régularisation, le 8 juillet 2004, elles y demeurent au bénéfice d'une

simple tolérance cantonale, laquelle, de par son caractère provisoire et aléatoire, ne saurait être considérée comme un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.222/2006 du 4 juillet 2006 consid. 3.2 et 2A.540/2005 du 11 novembre 2005). Au demeurant, 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 sans que n'existent d'autres circonstances tout à fait exceptionnelles à même de justifier l'existence d'un cas de rigueur (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.45/2007 du 17 avril 2007). Dans ces circonstances, la recourante et ses enfants ne sauraient tirer parti de la seule durée de leur séjour en Suisse pour bénéficier d'une exception aux mesures de limitation. Pour rappel, les intéressées se trouvent 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, demeurent soumis aux mesures de limitation.

### **E. 5.2**

Cela étant, il convient d'examiner les critères d'évaluation qui, autres que la seule durée du séjour en Suisse, pourraient rendre le retour de la recourante et ses enfants dans leur pays d'origine particulièrement difficile. Ainsi que précisé ci-dessus, selon la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral, le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il s'y soit bien intégré socialement et professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas à constituer un cas d'extrême gravité (cf. ATF 128 II 200 consid. 4 et les arrêts cités). En effet, faut-il encore que le refus de soustraire l'étranger aux restrictions des nombres maximums comporte pour lui de graves conséquences. Autrement dit, il est nécessaire que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, soient mises en cause de manière accrue (cf. supra consid. 3.2).

### **E. 5.3**

En ce qui concerne l'intégration socio-professionnelle de A.\_\_\_\_\_, force est de constater que, comparée à celle de la moyenne des étrangers présents en Suisse depuis plus de dix ans, elle ne revêt aucun caractère exceptionnel. En effet, bien que le Tribunal ne remette nullement en cause les efforts d'intégration accomplis par la prénommée pendant son séjour dans le canton de Genève, ni les compétences professionnelles acquises durant ce séjour (cf. mémoire de recours, p. 4), il ne saurait pour autant considérer que celle-ci se soit créée avec la Suisse des attaches à ce point profondes et durables qu'elle ne puisse plus raisonnablement envisager un retour dans son pays d'origine. Certes, les pièces du dossier révèlent que l'intéressée a travaillé durant son séjour en Suisse principalement dans le domaine de l'hôtellerie et dans le secteur de l'économie domestique (cf. notice d'entretien de l'OCP/GE du 20 septembre 2004), de sorte qu'elle a pu consolider son statut professionnel en ce pays (cf. notamment certificat de travail du 16 avril 2007) et, par son travail, assurer son indépendance financière. Force est toutefois de constater qu'au regard de la nature des emplois qu'elle a exercés en Suisse (aide-ménage et femme de chambre « polyvalente »), la recourante n'a pas acquis de connaissances ou de qualifications spécifiques telles qu'il faille considérer qu'elle a fait preuve d'une évolution professionnelle remarquable en Suisse justifiant, à elle seule, l'admission d'un cas de rigueur au sens de l'art. 13 let. f OLE (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.586/2006 du 6 décembre 2006 consid. 2.2 et les arrêts du Tribunal fédéral non publiés du 12 août 1996 en la cause J. c/ DFJP, du 23 janvier 1998 dans la cause A. c/ DFJP et du 2 février 1999 dans la cause P. SA et B. c/ DFJP).

#### **E. 5.4**

Sur un autre plan, il convient de constater que A. \_\_\_\_\_, née le 21 février 1959 en Colombie, a vécu en ce pays jusqu'à l'âge de trente-huit ans. Dans ces conditions, le Tribunal ne saurait considérer que son séjour sur le territoire suisse ait été suffisamment long pour la rendre totalement étrangère à sa patrie. Il n'est en effet pas concevable que ce pays, où elle a passé la majeure partie de son existence, lui soit devenu à ce point étranger qu'elle ne serait plus en mesure, après une période de réadaptation, d'y retrouver ses repères, d'autant moins que l'intéressée y a encore plusieurs frères et une soeur (cf. notice d'entretien de l'OCP/GE du 20 septembre 2004). Même si l'on peut admettre, dans une certaine mesure, que la recourante a perdu une partie de ses racines en Colombie à travers son séjour en Suisse, il n'en demeure pas moins qu'elle possède encore des attaches avec sa patrie. Dans ces circonstances, l'intéressée ne remplit elle-même pas les conditions pour bénéficier de l'art. 13 let. f OLE. Il convient toutefois encore d'examiner sa situation en relation avec celle de ses deux filles.

#### **E. 5.5**

La famille devant être considérée comme un tout, il reste à examiner si l'ensemble des circonstances permet de fonder l'octroi d'une exception aux mesures de limitation à ses trois membres. Il faut ainsi prendre en compte la durée du séjour de la famille en Suisse, les liens qu'elle a noués avec ce pays et les aspects particuliers de son intégration.

##### **E. 5.5.1**

A ce propos, il y a lieu de constater que A. \_\_\_\_\_ est entrée en Suisse en 1997, que ses deux filles l'ont rejointe en 1999 et que cette famille n'a jamais émarginé à l'assistance publique. S'agissant en particulier des enfants de la prénommée, il sied de noter qu'avec la scolarisation, l'intégration au milieu suisse s'accroît et qu'il convient de tenir compte, dans cette perspective, de l'âge de l'enfant lors de son arrivée en Suisse et, au moment où se pose la question du retour, des efforts consentis, de la durée, du degré et de la réussite de la scolarité, ainsi que de la possibilité de poursuivre ou d'exploiter, dans le pays d'origine, la scolarisation ou la formation professionnelle commencées en Suisse. Un retour au pays d'origine peut en particulier représenter une rigueur excessive pour des adolescents ayant suivi l'école durant plusieurs années et achevé leur scolarité avec de bons résultats. L'adolescence est en effet une période essentielle du développement personnel, scolaire et professionnel, entraînant une intégration accrue dans un milieu déterminé (cf. ATF 123 II 125 consid. 4, Wurzbarger, op. cit. p. 297/298).

##### **E. 5.5.2**

En l'espèce, en ce qui concerne B. \_\_\_\_\_, les pièces du dossier montrent que celle-ci elle est venue à Genève en octobre 1999, en compagnie de sa soeur, alors qu'elle était âgée de six ans et demi. Elle est désormais entrée de plein pied dans la période d'adolescence et se révèle être une excellente élève qui s'est parfaitement intégrée à la vie genevoise (cf. livret et bulletins scolaires produits les 25 juillet 2005 et 19 avril 2007).

##### **E. 5.5.3**

La situation de C. \_\_\_\_\_ est, quant à elle, particulière. Arrivée à Genève à l'âge de quatorze ans, elle totalise désormais un séjour en Suisse de huit ans et, surtout, y a passé son adolescence et sa vie de jeune adulte, soit les années qui apparaissent comme essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale ou culturelle (cf.

ATF précité consid. 5b/aa). Le Tribunal relève en particulier qu'elle présente depuis son tout jeune âge un handicap mental. Après sa scolarisation dans une classe spéciale dès le 6 janvier 2000, puis dans le Centre d'intégration socio-professionnelle dès le 23 septembre 2002, elle est intégrée depuis le 23 août 2004 dans l'un des ateliers protégés gérés par la Fondation SGIPA (cf. attestations des 19 juillet 2005 et 17 avril 2007). Le certificat médical produit le 5 septembre 2005 atteste que la patiente souffre d'un « retard mental moyen associé à des traits autistiques », qu'elle est suivie régulièrement au Département de psychiatrie des HUG et qu'elle bénéficie d'un suivi psycho-thérapeutique et socio-éducatif. Ledit certificat précise en outre que « cet encadrement institutionnel permettrait à la patiente une stabilité clinique à long terme et éviterait une décompensation psychiatrique qui l'handicaperait davantage » (cf. certificat des HUG du 26 août 2005). Quant au rapport d'évaluation psychologique établi par ce même département, il souligne que C. \_\_\_\_\_ a besoin d'un encadrement institutionnel, « où elle puisse réaliser des activités simples fréquemment sans tomber dans la stéréotypie car elle pourrait se réfugier dans un monde autistique », tout en relevant que l'intéressée a la capacité de parvenir « à une relative autonomie pour les déplacements et des activités de la vie quotidienne » (cf. rapport des HUG produit le 5 septembre 2005). Le Tribunal fédéral a certes précisé que le seul fait d'obtenir en Suisse des prestations médicales supérieures à celles offertes dans le pays d'origine ne suffit pas à justifier une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE. De même, l'étranger qui entre pour la première fois en Suisse en souffrant déjà d'une sérieuse atteinte à la santé ne saurait se fonder uniquement sur ce motif médical pour réclamer une telle exemption (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.429/1998 du 5 mars 1999, consid. 3 bb), ce qui est précisément le cas en l'espèce puisque C. \_\_\_\_\_ était déjà atteinte dans sa santé psychique lors de son arrivée en Suisse au mois d'octobre 1999, les séquelles ayant eu pour origine une méningite subie à l'âge de trois mois (cf. mémoire de recours). Le Tribunal de céans retiendra toutefois que ce n'est pas l'aspect médical de la situation de C. \_\_\_\_\_ qui est déterminant en l'espèce, mais son encadrement socio-éducatif et psychothérapeutique. Comme cela est relevé dans le certificat médical du 26 août 2005, son intégration sociale dans le cadre de la Fondation SGIPA lui a permis d'atteindre une stabilité clinique à long terme. D'un autre côté, l'ODM a certes signalé que la Colombie semble disposer du meilleur système de santé des pays d'Amérique du Sud (cf. préavis du 25 novembre 2005), mais il n'a pas été en mesure de démontrer que l'encadrement spécifique (sous l'angle socio-éducatif) dont a besoin cette personne puisse être poursuivi dans de bonnes conditions en ce pays. Dans ce sens, un éventuel départ de Suisse placerait C. \_\_\_\_\_ dans une situation très difficile, puisque cela impliquerait qu'elle perdrait l'encadrement institutionnel et médical dont elle bénéficie en ce pays depuis quelques années. En tout état de cause, un départ de Suisse dans ces conditions constituerait sans aucun doute pour cette dernière un déracinement constitutif d'une situation personnelle d'extrême gravité.

#### **E. 5.5.4**

Dès lors, vu les circonstances prises dans leur globalité, une exemption au sens de l'art. 13 let. f OLE doit, exceptionnellement, être accordée à toutes les recourantes.

#### **E. 6**

En conséquence, la décision attaquée n'est pas conforme au droit fédéral. Le recours doit en conséquence être admis, la décision attaquée annulée et les recourantes mises au bénéfice d'une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE. Bien qu'elle

succombe, l'autorité inférieure n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA). Obtenant gain de cause, les recourantes n'ont pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 1 a contrario et al. 3 PA) et ont droit à des dépens (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 du règlement du 11 décembre 2006 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Au vu de l'ensemble des circonstances du cas, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière, de l'ampleur du travail accompli par le mandataire et en tenant également compte du fait que ce dernier n'exerce pas la profession d'avocat, le Tribunal estime, au regard des art. 8 ss FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 500.-- à titre de dépens (TVA comprise) apparaît comme équitable en la présente cause. (dispositif page suivante)

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