

BVGer C-293/2006 vom 27. August 2007

Bundesverwaltungsgericht, 2007-08-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-293_2006

FR: TAF C-293/2006 du 27 août 2007

IT: TAF C-293/2006 del 27 agosto 2007

Regeste

Cas individuels d'une extrême gravité

Erwägungen

E. 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 administratif fédéral, 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 administratif fédéral, 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'étant 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]), le Tribunal administratif fédéral statue en dernière instance (cf. art. 1 al. 2 LTAF). 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 administratif fédéral 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 administratif fédéral est régie par la PA (cf. art. 37 LTAF). A. _____ qui est directement touchée par la décision entreprise, a qualité pour recourir (cf. art. 20 al. 1 LSEE et art. 48 PA). Son recours, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

E. 2

A teneur de l'art. 49 PA, le Tribunal administratif fédéral examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir de cognition. Le recourant peut invoquer non seulement le grief de violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que celui de la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents, mais aussi le moyen de l'inopportunité. Il en découle que le Tribunal administratif fédéral n'a pas seulement à déterminer si la décision de l'administration respecte les règles de droit, mais également si elle constitue une solution adéquate eu égard aux faits (cf. André Moser, in Moser/Uebersax, Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1998, ch. 2.59 ss). Dans sa décision, il prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où il statue (cf. ATF 129 II 215 consid. 1.2, publication partielle de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003). Par ailleurs, le Tribunal administratif fédéral n'est en aucun cas lié par les motifs invoqués à l'appui du recours (art. 62 al. 4 PA). Il peut s'écarter des considérants juridiques de la

décision attaquée aussi bien que des arguments des parties.

E. 3

A titre préliminaire, le Tribunal administratif fédéral précise que la présente procédure ne concerne que la question de l'assujettissement aux mesures de limitation du nombre des étrangers de la seule recourante et non pas directement celle de l'octroi éventuel de titres de séjour à elle-même ou son fils. Au demeurant, la compétence d'accorder une autorisation de séjour appartient aux seules autorités cantonales (cf. art. 15 LSEE en relation avec l'art. 51 OLE). Partant, les conclusions de la recourante, en tant qu'elles tendent à l'octroi d'autorisations de séjour à elle-même et à son fils, s'avèrent irrecevables.

E. 4

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).

E. 4.1

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. 4.2

A ce propos, il sied de relever que l'autorité fédérale n'est pas liée par l'appréciation émise par le canton de Genève dans sa proposition du 25 avril 2005 s'agissant de l'exemption de la recourante des nombres maximums fixés par le Conseil fédéral. En effet, 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 les cantons ont certes la faculté de se déterminer à titre préalable au sujet de la délivrance des autorisations de séjour hors contingent, la compétence décisionnelle en matière d'octroi d'exceptions aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE appartient toutefois à la Confédération, et plus particulièrement à l'ODM (cf. art. 52 let. a OLE; ATF 119 Ib 33 consid. 3a, traduit en français dans *Journal des Tribunaux [JdT]* 1995 I 226 consid. 3a; Peter Kottusch, *Das Ermessen der kantonalen Fremdenpolizei und seine Schranken*, *Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl]* 91/1990, p. 155) et au Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'effet dévolutif du recours (cf. art. 54 PA).

E. 5

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. 5.1

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, Revue de Droit administratif et de Droit fiscal [RDAF] I 1997, p. 267ss).

E. 5.2

En outre, lorsqu'une famille demande à être exemptée des mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE, la situation de chacun de ses membres ne doit pas être considérée isolément, mais en relation avec le contexte familial global. En effet, le sort de la famille formera en général en tout; il sera difficile d'admettre le cas d'extrême gravité, par exemple, uniquement pour les parents ou pour les enfants. Ainsi le problème des enfants est un aspect, certes important, de l'examen de la situation de la famille, mais ce n'est pas le seul critère. En principe, il y a donc lieu de porter une appréciation d'ensemble, tenant compte de tous les membres de la famille (cf. ATF 123 II 125 consid. 4a). En l'occurrence, bien que seule A. _____ soit concernée par la présente procédure, on ne saurait toutefois considérer sa situation isolément, eu égard à l'esprit de la jurisprudence du Tribunal fédéral citée ci-dessus. Il apparaît en effet que son sort et celui de son fils sont étroitement liés et que, partant, on ne saurait porter une appréciation sur ses seules conditions d'existence en ignorant les conséquences qu'un éventuel refus de l'exempter des mesures de limitation aurait sur son fils, compte tenu du fait qu'ils forment une communauté de destin.

E. 6

Le 25 avril 2005, l'OCP GE a soumis le dossier de l'enfant B. _____ à l'ODM en vue de l'approbation à l'octroi d'une autorisation d'établissement en application de l'art. 8 CEDH. Compte tenu des liens existant entre cet enfant et son père - de nationalité espagnole et bénéficiaire d'une autorisation d'établissement -, il apparaît en effet que celui-là peut éventuellement prétendre à la protection garantie par cette disposition conventionnelle (cf. ATF 130 II 281 consid. 3.1, 129 II 215 consid. 4, 126 II 335 consid. 2a), voire à

l'application de l'art. 3 de l'annexe I de l'ALCP (cf. les arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes [CJCE] du 17 septembre 2002 en l'affaire Baumbast et R. [C 413/1999, Rec. 2002, p. I-7091] et du 15 mars 1989 en l'affaire Echternach et Mortitz [389/87 et 390/87, Rec. 1989, p. 723] en relation avec l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.475/2004 du 25 mai 2005 consid. 4 ainsi que ATF 130 II 113 consid. 7). Comme le Tribunal fédéral a eu l'occasion de le préciser, le seul fait de pouvoir se réclamer de la nationalité d'un Etat contractant de l'ALCP est un critère suffisant pour présumer de l'existence d'un droit à un titre de séjour (cf. ATF 130 II 493 consid. 1.1), bien que cela ne démontre en rien l'existence effective d'un droit étendu conféré par l'ALCP (cf. ATF 131 II 329 consid. 3.1 et arrêt du Tribunal fédéral 2A.169/2004 du 31 août 2004 consid. 6). En l'occurrence, il appert que l'enfant B._____ est de nationalité espagnole, de sorte que l'on peut présumer à son sujet de l'existence d'un droit à séjourner en Suisse. Toutefois, tel qu'il ressort de l'ensemble des éléments portés à la connaissance du Tribunal administratif fédéral, l'autorité intimée, nonobstant l'invitation du DFJP, n'a toujours pas statué sur la requête du canton de Genève. Ainsi, il apparaît qu'en l'état, le sort de B._____ n'est pas suffisamment déterminé pour être pris en considération dans l'examen de la situation de sa mère où il aura une influence directe et majeure (cf. supra consid. 5.2). Il apparaît ainsi que la décision entreprise a été prononcée de manière prématurée, en ce sens que l'ensemble des faits pertinents n'était pas encore déterminé à suffisance et qu'il ne l'est pas non plus aujourd'hui dans le cadre de la présente procédure.

E. 7

La décision dont est recours doit donc être annulée et l'affaire renvoyée à l'ODM pour instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants. En conséquence, le recours est admis dans la mesure où il est recevable. Compte tenu de l'issue de la cause, il n'y a pas lieu de mettre de frais de procédure à la charge de la recourante (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 1 à 3 de la règlement du 11 décembre 2006 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Bien qu'elle succombe, l'autorité inférieure n'a pas à supporter les frais de la procédure (art. 63 al. 2 PA). Obtenant partiellement gain de cause, la recourante a droit à des dépens (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 FITAF). Au vu de l'ensemble des circonstances du cas, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière et de l'ampleur du travail accompli par Me Muriel Pierrehumbert, le Tribunal administratif fédéral estime, au regard des art. 8ss FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 1'300.-- à titre de dépens (TVA comprise) apparaît comme équitable en la présente cause.

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