

# **BVGer C-3099/2009 vom 30. April 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-04-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-3099\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-3099_2009)

FR: TAF C-3099/2009 du 30 avril 2010

IT: TAF C-3099/2009 del 30 aprile 2010

## **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 administratif fédéral (ci-après: le Tribunal ou le TAF), 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 de refus d'exception aux mesures de limitation prononcées par l'ODM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au TAF, qui statue définitivement (art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 5 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] applicable mutatis mutandis aux exceptions aux nombres maximums).

### **E. 1.2**

L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20) a entraîné l'abrogation de la LSEE, conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe 2, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution, telle que l'OLE (cf. art. 91 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative [OASA, RS 142.201]). Dès lors que la demande qui est l'objet de la présente procédure de recours a été déposée avant l'entrée en vigueur de la LEtr, l'ancien droit (matériel) est applicable à la présente cause, conformément à la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 1 LEtr.

### **E. 1.3**

En revanche, la procédure relative aux demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la LEtr, le 1er janvier 2008, est régie par le nouveau droit (art. 126 al. 2 LEtr). A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le TAF est régie par la PA (art. 37 LTAF).

### **E. 1.4**

Le requérant 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 requérant peut invoquer devant le TAF 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, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (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 son arrêt, elle prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où elle statue, sous réserve du consid. 1.2 supra (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003 consid. 1.2 partiellement publié in ATF 129 II 215).

### **E. 3.1**

Selon l'art. 13 let. f 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.

### **E. 3.2**

L'art. 13 let. f OLE, qui prévoit une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers, 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'assujettissement aux nombres maximums fixés par le Conseil fédéral apparaît trop rigoureux par rapport aux circonstances particulières de leur cas.

### **E. 3.3**

Il découle de la formulation de l'art. 13 let. f OLE que cette disposition dérogatoire présente un caractère exceptionnel et que 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 que le refus de soustraire l'intéressé aux restrictions des nombres maximums 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 personnel d'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 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 personnel d'extrême gravité; il faut encore que la relation de l'intéressé avec la Suisse soit si étroite qu'on ne saurait exiger de lui 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 exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers (cf. ATAF 2007/45 consid. 4.2 p. 589/590, jurisprudence et doctrine citées).

### **E. 3.4**

Dans ce contexte, le simple fait pour un étranger de séjourner en Suisse pendant de longues 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 la reconnaissance d'un cas de rigueur (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.540/2005 du 11 novembre 2005 consid. 3.2.1, voir également ATAF 2007/16 consid. 7 p. 198).

#### **E. 4.1**

En l'occurrence, se fondant sur les pièces du dossier et les déclarations de A.\_\_\_\_\_, le TAF est amené à considérer que ce dernier séjourne en Suisse, selon toute vraisemblance, depuis le mois de décembre 2002 (cf. notamment déclaration du 14 juillet 2006 et rapport d'enquête du 20 octobre 2006). Depuis lors, et jusqu'à sa demande de régularisation transmise à l'OCP en date du 19 octobre 2006, il a vécu et travaillé illégalement dans ce pays. A compter du dépôt de ladite requête, le prénommé ne se trouve en Suisse qu'au bénéfice d'une simple tolérance cantonale, laquelle ne revêt qu'un caractère provisoire et aléatoire. De tels éléments ne sauraient être considérés comme constitutifs d'un cas personnel d'extrême gravité (cf. ATAF 2007/45 précité consid. 6.3 p. 593). Dans ces conditions, le recourant ne saurait tirer parti de la seule durée de son séjour en Suisse pour bénéficier d'une exception aux mesures de limitation. Pour rappel, l'intéressé 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, demeurent soumis aux mesures de limitation.

#### **E. 4.2**

Cela étant, il convient d'examiner les critères d'évaluation qui, autres que la seule durée du séjour en Suisse, pourraient rendre le retour du recourant dans son pays d'origine particulièrement difficile. Or, A. \_\_\_\_\_ ne peut se prévaloir d'un comportement irréprochable en ce pays, dans la mesure où, en plus du fait qu'il a gravement enfreint les prescriptions de police des étrangers, il a occupé les services de police dans le cadre d'une plainte suite à une bagarre. Il a en effet été entendu en qualité d'auteur présumé de lésions corporelles simples, faits qu'il a d'ailleurs reconnus (cf. déclaration du 14 juillet 2006). A cet égard, il sied d'observer que sa situation illégale sur territoire helvétique se serait vraisemblablement prolongée sans l'intervention de la police judiciaire de Genève. En ce qui concerne son intégration socioprofessionnelle, il apparaît qu'il a occupé, à temps partiel, des emplois dans l'économie domestique et qu'il est actif dans une organisation bénévole aux Philippines qui a pour but d'initier les enfants à l'informatique. Force est donc de constater que, comparée à celle de la moyenne des étrangers présents en Suisse depuis le même nombre d'années, elle ne revêt aucun caractère exceptionnel, d'autant moins qu'il ne maîtrise aucune langue nationale (cf. notamment déclaration précitée, notice de l'OCP relative à l'entretien du 12 avril 2007 et rapport de l'OCP à l'ODM du 14 août 2008). Bien que le TAF ne remette nullement en cause les efforts d'intégration accomplis par le recourant, ni les bons contacts qu'il a pu établir avec la population locale, il ne saurait pour autant considérer que le prénommé se soit créé avec ce pays des attaches à ce point profondes et durables qu'il ne puisse plus raisonnablement envisager un retour dans son pays d'origine. De plus, si les pièces du dossier révèlent que depuis son arrivée en Suisse, l'intéressé a, par son travail et avec l'aide de B.\_\_\_\_\_, constamment assuré son indépendance financière et nullement émarginé à l'assistance publique, il sied de relever qu'il n'a pas acquis de connaissances ou de qualifications spécifiques telles qu'il faille considérer qu'il 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, quand bien même ses employeurs se sont montrés entièrement satisfaits de ses services (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), étant encore rappelé que les

relations de travail, d'amitié ou de voisinage que l'intéressé a pu nouer pendant son séjour en Suisse ne sauraient justifier, en soi, une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers (cf. supra consid. 3.3 in fine). Le Tribunal de céans observe par ailleurs que le recourant a vécu aux Philippines jusqu'à l'âge de vingt-huit ans, y passant la majeure partie de son existence, à savoir toute sa jeunesse, son adolescence et une partie de sa vie d'adulte. Or, ces années sont essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale et culturelle (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/aa), de sorte que le TAF ne saurait considérer que le séjour de l'intéressé sur le territoire suisse ait été suffisamment long pour le rendre totalement étranger à sa patrie qu'il ne serait plus en mesure, après une période de réadaptation, d'y entamer une nouvelle vie sociale et professionnelle, d'autant que le diplôme d'économiste qu'il a obtenu dans son pays avant son départ et l'expérience qu'il a acquise en Suisse lui faciliteront sa recherche d'emploi. De surcroît, force est de constater que ses parents et deux de ses frères vivent aux Philippines et qu'il entretient des contacts téléphoniques avec eux (cf. notice précitée de l'OCP). Dans ces conditions, il n'est pas vraisemblable que le recourant ait perdu toute attache avec son pays d'origine au point qu'il ne serait plus en mesure, après une période de réadaptation, d'y retrouver ses repères, d'autant moins qu'il y est récemment retourné (cf. demande de visa de retour du 1er décembre 2009). En conséquence, l'examen de l'ensemble des éléments de la cause amène le TAF à la conclusion que l'intéressé ne se trouve pas personnellement dans une situation d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE et que c'est à bon droit que l'autorité intimée a considéré qu'il ne satisfaisait pas aux exigences de cette disposition.

#### **E. 5.1**

Dans son pourvoi daté du 12 mai 2009, le recourant a argué que, dans la mesure où B. \_\_\_\_\_, titulaire d'une carte DFAE, était employée à plein temps comme domestique privée d'un fonctionnaire international, c'était lui qui assumait au quotidien la plupart des responsabilités, ainsi que la garde de leur fille, qu'il s'occupait notamment de l'amener et la rechercher à la crèche cinq jours par semaine et qu'ils vivaient ensemble comme une famille. Il a en outre soutenu que sa fille avait le droit d'avoir ses deux parents auprès d'elle, tout en invoquant l'art. 8 CEDH.

#### **E. 5.2**

L'art. 8 CEDH n'a pas une portée directe dans la procédure relative à l'assujettissement aux mesures de limitation, puisque cette procédure ne porte pas sur le droit de séjourner en Suisse. Ainsi, le fait qu'un étranger peut se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH n'implique pas nécessairement qu'il soit soustrait aux mesures de limitation en vertu de l'art. 13 let. f OLE. Les critères découlant de l'art. 8 CEDH peuvent toutefois être pris en considération pour examiner si l'on est en présence d'un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE, dans la mesure où des motifs d'ordre familial seraient liés à cette situation (ATAF 2007/45 consid. 5.2 p. 591 et jurisprudence citée; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-3033/2007 du 24 novembre 2007 consid. 8.2 et jurisprudence citée).

#### **E. 5.3**

Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH, pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille à la condition qu'il entretienne des relations étroites, effectives et intactes avec un membre de cette famille disposant d'un droit de présence assuré en Suisse (à savoir la

nationalité suisse, une autorisation d'établissement ou une autorisation de séjour à la délivrance de laquelle la législation suisse confère un droit certain; cf. ATF 130 II 281 consid. 3.1 p. 285s., 129 II 193 consid. 5.3.1 p. 211, 126 II 335 consid. 2a p. 339s., et la jurisprudence citée; Alain Wurzburger, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers in *Revue de droit administratif et de droit fiscal [RDAF]* 1 1997 p. 285s.). Les relations visées à l'art. 8 CEDH sont avant tout celles qui existent entre époux, ainsi que les relations entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 120 Ib 257 consid. 1d p. 261). A ce propos, il sied de relever que l'art. 13 al. 1 de la constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) ne confère pas des droits plus étendus que ceux qui sont garantis par l'art. 8 par. 1 CEDH en matière de police des étrangers (cf. ATF 129 II 215 consid. 4.2 p. 218s., 126 II 377 consid. 7 p. 394).

#### **E. 5.4**

En l'espèce, le TAF constate que l'intéressé a d'abord affirmé que B.\_\_\_\_\_ était son épouse (cf. déclaration du 14 juillet 2006 et rapport de l'OCP du 20 octobre 2006) et qu'il a ensuite prétendu qu'elle était sa fiancée, respectivement sa compagne (cf. demande de régularisation non datée, notice relative à l'entretien du 12 avril 2007 et recours daté du 12 mai 2009), de sorte que l'on peut sérieusement se demander si le recourant n'a pas modifié ses déclarations pour que la prénommée ne perde pas son droit à la carte DFAE (cf. à cet égard ch. 7.2 de la directive du DFAE sur l'engagement des domestiques privés par les membres du personnel, des missions diplomatiques, des missions permanentes, des postes consulaires et des organisations internationales en Suisse en ligne sur son site > Thèmes > Organisations internationales > Nations Unies > Mission Genève > Privilèges et immunités (Manuel) > Manuel: Directive sur l'engagement des domestiques privés, version 1.1.2010, consulté le 19 avril 2010). En tout état de cause, ni B.\_\_\_\_\_, ni sa fille issue de sa relation avec l'intéressé, ne disposent d'un titre de séjour en Suisse susceptible de fonder éventuellement la protection de la vie familiale consacrée par l'art. 8 CEDH. En effet, la présence en Suisse des étrangers titulaires d'une pièce de légitimation délivrée par le DFAE (et celle de leur famille), dont le personnel privé au service des membres de missions diplomatiques et permanentes et de postes consulaires, des fonctionnaires d'organisations internationales ayant leur siège en Suisse ou du personnel travaillant pour ces organisations, eux-mêmes au bénéfice d'un tel documents, directement liée à la fonction qu'ils occupent, revêt un caractère temporaire (cf. ATAF 2007/44 consid. 4.3 p. 579). Dans ces circonstances, le recourant ne saurait se prévaloir de l'art. 8 CEDH (et, partant, de l'art. 13 al. 1 Cst.).

#### **E. 5.5**

Par ailleurs, si le Tribunal reste sensible à la situation familiale du requérant, il doit néanmoins constater que les désagréments qu'engendrerait son départ de Suisse pour B.\_\_\_\_\_ et leur fille ne sont pas pertinents dans le cas d'espèce (cf. en particulier la lettre de la prénommée datée du 11 mai 2009 produite à l'appui du recours). En effet, le cas d'extrême gravité doit, pour être pris en considération, être réalisé dans la personne de l'intéressé et non dans celle d'un tiers (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1252/2008 du 9 septembre 2009 consid. 8 et jurisprudence citée). Dans des cas tout à fait exceptionnels, la jurisprudence a admis qu'une dérogation à cette règle pouvait toutefois être envisagée à partir de critères tirés de l'art. 8 CEDH. Or, le recourant ne saurait toutefois se réclamer de cette jurisprudence, dès lors que, comme déjà mentionné ci-dessus, ni sa fille, ni B.\_\_\_\_\_, ne disposent d'un droit de présence assuré en Suisse. A cet égard, il

convient d'ailleurs d'observer que la directive précitée du DFAE prévoit que si, en cours de contrat, une domestique privée donne naissance à un enfant en Suisse, ce qui est le cas de la prénommée, elle ne répond plus aux conditions d'admission et perd son droit à la carte de légitimation à la fin de son engagement en cours (cf. ch. 7.2 de ladite directive). Au surplus, le Tribunal relève que B.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_ n'étaient pas sans savoir que la présence en Suisse de ce dernier était irrégulière. Ils ont néanmoins conçu une enfant. Leur situation familiale difficile résulte de choix délibérés de leur part et il ne saurait y être pallié par l'octroi d'une exception aux mesures de limitation en faveur du recourant. Au demeurant, rien empêche A.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_ et leur fille de faire vie commune dans leur pays d'origine.

#### **E. 6**

Il est vraisemblable qu'un retour du recourant ne sera pas exempt de difficultés. Une exception aux mesures de limitation n'a toutefois pas pour but de soustraire des étrangers aux conditions de vie de leur pays d'origine, mais implique que ceux-ci se trouvent personnellement dans une situation si rigoureuse qu'on ne saurait exiger d'eux qu'ils tentent de se réadapter à leur existence passée. Comme l'a relevé le Tribunal de céans (ATAF 2007/16 consid. 10), on ne saurait tenir compte des circonstances générales (économiques, sociales, sanitaires) affectant l'ensemble de la population restée sur place, auxquelles la personne concernée sera également exposée à son retour, sauf si celle-ci soulève d'importants obstacles concrets propres à son cas particulier, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

#### **E. 7**

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 14 avril 2009, l'ODM n'a pas violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète; en outre, la décision attaquée n'est pas inopportune (cf. art. 49 PA). En conséquence, le recours est 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 à 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2).

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