

BVGer C-330/2006 vom 7. Juli 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-07-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-330_2006

FR: TAF C-330/2006 du 7 juillet 2008

IT: TAF C-330/2006 del 7 luglio 2008

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 administratif fédéral (ci-après: le TAF ou 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 à l'art. 34 LTAF. En particulier, les décisions en matière d'exception aux mesures de limitation (cf. art. 13 let. f aOLE), 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 (cf. 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 loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (aLSEE de 1931, RS 1 113), conformément l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution, telle que l'aOLE (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) demeure applicable, conformément à la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 1 LEtr.

E. 1.3

Les recours pendants devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services des recours des départements au 1er janvier 2007 sont traités par le TAF (dans la mesure où il est compétent) selon le nouveau droit de procédure (cf. art. 53 al. 2 LTAF).

E. 1.4

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

E. 1.5

A. _____, qui est directement touché par la décision entreprise, a qualité pour recourir (cf. art. 48 PA). Son recours, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et art. 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 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, sous réserve du chiffre 1.2 ci-dessus (cf. ATF 129 II 215 consid. 1.2, publication partielle de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003).

E. 3.1

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 aLSEE, 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 aOLE).

E. 3.2

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. 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 aOLE).

E. 3.3

A ce propos, il sied de relever que ni l'ODM, ni a fortiori le TAF, ne sont liés par l'appréciation émise par les autorités cantonales de police des étrangers en matière d'exemption 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 ces derniers doivent se prononcer au préalable sur la délivrance des autorisations de séjour hors contingent, la compétence décisionnelle en matière de dérogations aux conditions d'admission au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, et jusqu'au 31 décembre 2007 en matière d'octroi d'exceptions aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f aOLE, appartient toutefois à la Confédération, plus particulièrement à l'ODM (cf. art. 99 LEtr en relation avec l'art. 85 OASA, voir également à cet égard le chiffre 1.3.2 des Directives et Commentaires de l'ODM, en ligne sur le site de l'ODM > Thèmes > Bases légales > Directives et commentaires > Domaine des étrangers > Procédure et compétence, version 01.01.2008 ; ATF 119 Ib 33 consid. 3a p. 39, traduit en français dans Journal des Tribunaux [JdT] 1995 I 226 consid. 3a p. 230 ; Peter Kottusch, Das Ermessen der kantonalen Fremdenpolizei und seine Schranken, Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBI] 91/1990 p. 155, valable mutatis mutandis pour le nouveau droit) et au Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'effet

dévolutif du recours (cf. art. 54 PA).

E. 4.1

L'exception aux nombres maximums prévue par l'art. 13 let. f aOLE 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. 4.2

Il découle de la formulation de l'art. 13 let. f aOLE 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. ATAF 2007/45 consid. 4.2 page 589, jurisprudence et doctrine citées).

E. 5

L'art. 4 aOLE soustrayait aux nombres maximums fixés par le Conseil fédéral certains étrangers titulaires d'une pièce de légitimation délivrée par le DFAE, dont les membres de missions diplomatiques et permanentes et de postes consulaires, les fonctionnaires d'organisations internationales ayant leur siège en Suisse et, à certaines conditions, les membres de la famille des personnes précitées admis au titre du regroupement familial (cf. art. 4 al. 1 let. a et b et al. 2 aOLE). Or, ainsi qu'il ressort de la disposition précitée, le séjour de ces personnes en Suisse n'est autorisé que pendant la durée de la fonction exercée dans le but défini par le DFAE, lequel ne tient pas compte de la politique restrictive menée par la Suisse en matière de séjour et d'emploi des étrangers (cf. art. 16 aLSEE et art. 1 aOLE). Les membres de missions diplomatiques et les fonctionnaires d'organisations internationales au bénéfice d'une carte de légitimation du DFAE ne peuvent donc ignorer que leur présence (et celle de leur famille) en Suisse, directement liée à la fonction qu'ils occupent, revêt un caractère temporaire. Le Tribunal fédéral a ainsi considéré que la durée du séjour qu'ils avaient accompli en Suisse à ce titre n'était en principe pas déterminante pour la reconnaissance d'un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f aOLE. Il s'ensuit que les étrangers séjournant en Suisse au bénéfice d'une carte de légitimation ne peuvent en principe pas obtenir une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers au sens de l'art. 13 let. f aOLE lorsque prend fin la fonction (ou la mission) pour

laquelle une autorisation de séjour - d'emblée limitée à ce but précis - leur avait été délivrée, sous réserve de circonstances tout à fait exceptionnelles (cf. ATAF 2007/44 consid. 4.3 p. 579, jurisprudence et doctrine citées). Aussi, bien qu'en sa qualité d'époux d'une fonctionnaire d'une mission diplomatique à Genève, le recourant ait obtenu de manière indirecte une carte de légitimation du DFAE l'autorisant à séjourner temporairement en Suisse, les principes dégagés par la jurisprudence rappelée ci-dessus lui sont également applicables.

E. 6.1

En l'espèce, le recourant se prévaut essentiellement de la durée totale de son séjour en Suisse et de l'absence de liens dans sa patrie.

E. 6.2

Il convient tout d'abord de rappeler que l'intéressé n'a été autorisé à venir séjourner en Suisse qu'en raison du statut diplomatique de son épouse. Il devait dès lors savoir que sa présence dans ce pays ne revêtait qu'un caractère temporaire. De plus, suite à l'annulation de sa carte de légitimation à la suite de son divorce, l'intéressé demeure en Suisse, eu égard au dépôt de sa demande d'autorisation de séjour, au bénéfice d'une simple tolérance cantonale, un statut à caractère provisoire et aléatoire. Or, comme déjà relevé ci-dessus, les séjours sous couvert d'une carte de légitimation du DFAE ne sauraient en principe être pris en considération, pas plus que les séjours illégaux ou précaires (ATF 130 II 39 consid. 3 et 5.4; arrêts du Tribunal fédéral 2A.45/2007 du 17 avril 2007 consid. 7 et 2A.540/2005 du 11 novembre 2005 consid. 3.2.1). Au surplus, 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 (ATAF 2007/16 consid. 7 p. 198). Le recourant ne saurait par conséquent se prévaloir de la durée de son séjour en Suisse. Cela étant, il y a lieu d'examiner si des critères d'évaluation, autres que la seule durée du séjour en Suisse, seraient de nature à faire admettre qu'un refus d'exempter l'intéressé des mesures de limitation le placerait dans une situation excessivement rigoureuse relevant d'un cas d'extrême gravité.

E. 6.3

Le Tribunal observe à cet égard que, comparée à la situation de la moyenne des étrangers qui ont passé de nombreuses années en Suisse, le recourant n'a de toute évidence pas démontré une intégration socio-professionnelle hors du commun. En effet, force est de constater que l'intéressé a exercé épisodiquement des emplois de courte durée. Ayant travaillé durant trois ans dans le domaine de la restauration, puis comme nettoyeur à temps partiel jusqu'au mois de mars 2004 (cf. demande d'autorisation de séjour du mois de mai 2005), il n'a pas acquis en Suisse des connaissances et qualifications spécifiques telles qu'il ne pourrait pas les faire valoir également dans son pays d'origine. Il sied en outre de considérer qu'il n'a manifestement pas 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 aOLE, d'autant plus qu'il a été sans emploi durant une grande partie de son séjour dans ce pays et qu'il a régulièrement bénéficié des prestations de l'assurance chômage (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). Son

intégration demeure donc très limitée sur ce point. Par surabondance, le comportement de l'intéressé a donné lieu à une condamnation pénale, le 6 juillet 2006, à trois mois d'emprisonnement avec sursis pendant trois ans pour lésions corporelles simples. On ne saurait dans ces circonstances considérer qu'il est particulièrement intégré aux us et coutumes prévalant en Suisse. Il ne saurait dès lors pas non plus se prévaloir d'un comportement irréprochable pour prétendre à l'octroi d'une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f aOLE. Aussi, l'intégration socio-professionnelle du recourant, qui vit actuellement dans un foyer et qui dépend des services sociaux, est pratiquement inexistante, de sorte que le Tribunal ne saurait manifestement pas considérer, en l'état, que celui-ci se soit créé avec la Suisse des attaches à ce point profondes et durables qu'il ne puisse plus raisonnablement envisager un retour dans son pays d'origine. Par ailleurs, le Tribunal se doit de relever que la durée du séjour en Suisse du recourant, ainsi que ses prétendues attaches avec ce pays, doivent être fortement relativisées. En effet, l'intéressé a vécu jusqu'à l'âge de vingt-six ans en Ethiopie. Il a ainsi passé dans son pays d'origine toute sa jeunesse, son adolescence et les premières années de sa vie d'adulte, années qui apparaissent comme essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale et culturelle (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/aa). Dans ces conditions, le Tribunal ne saurait considérer que les attaches créées avec la Suisse ait pu le rendre totalement étranger à son pays au point qu'il ne serait plus en mesure, après une période d'adaptation, d'y retrouver ses repères.

E. 6.4

Par ailleurs, le Tribunal n'ignore pas non plus que le retour d'un étranger dans son pays après un séjour de plusieurs années en Suisse n'est pas exempt de difficultés. Rien ne permet toutefois d'affirmer que ces difficultés seraient plus graves pour le recourant que pour n'importe lequel de ses concitoyens appelé à quitter la Suisse au terme de son séjour dans ce pays, ou que sa situation serait sans commune mesure avec celle que connaissent ses compatriotes restés sur place. C'est le lieu de rappeler qu'une exemption des nombres maximums fixés par le Conseil fédéral n'a pas pour but de soustraire un ressortissant étranger aux conditions de vie de son pays d'origine, mais implique que celui-ci se trouve personnellement dans une situation si rigoureuse qu'on ne saurait exiger de lui, compte tenu notamment de l'intensité des liens qu'il a noués avec la Suisse, qu'il tente de se réadapter à son existence passée. Comme l'a relevé le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/dd p. 133), on ne saurait 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 (telles une maladie grave ne pouvant être soignée qu'en Suisse, par exemple), ce qui n'est pas le cas en l'espèce au vu du certificat médical du 21 janvier 2005 produit à l'appui du recours. La reconnaissance d'un cas personnel d'extrême gravité ne tend pas davantage à protéger l'étranger contre les conséquences de la guerre ou des abus des autorités étatiques, des considérations de cet ordre relevant en effet de la procédure d'asile, respectivement de l'examen de l'exigibilité de l'exécution d'un renvoi entré en force (cf. ATF 123 II 125 consid. 3 et 5b/dd et la jurisprudence citée).

E. 7.1

En se référant à la CDE, le recourant fait valoir, dans ses déterminations du 15 août 2006, que l'intérêt de ses enfants, âgés de neuf ans, respectivement presque sept ans, n'aurait pas

ou pas suffisamment été pris en considération dans la décision entreprise. Il invoque ainsi implicitement l'art. 3 al. 1 CDE qui prévoit que "dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale". Or, il s'agit d'une prescription à caractère général et indéterminé qui, en tant que telle, n'a pas d'application directe en droit interne suisse. Au demeurant, cette convention ne confère pas un droit déductible en justice de séjourner dans un pays étranger, que ce soit au titre de regroupement familial ou, moins encore, d'une exception aux mesures de limitation (cf. ATF 126 II 377 consid. 5 p. 388ss, ATF 124 II 361 consid. 3b p. 367s., et les références citées ; cf. également les arrêts du Tribunal fédéral 2A.718/2006 du 21 mars 2007 consid. 4.3 et 2A.342/2002 du 15 août 2002 consid. 1.2). Cela étant, le Tribunal tient à observer que, même si le Service de protection des mineurs a notamment indiqué, dans son courrier du 14 août 2006, que les enfants étaient très attachés à leur père et le réclamaient, il n'en demeure pas moins qu'en se basant sur un rapport d'évaluation familiale établi par le Service de protection de la jeunesse, le Tribunal de première instance de Genève a retenu, dans son jugement sur mesures provisoires du 30 mai 2005, que les enfants semblaient plus gais et détendus depuis qu'ils habitaient seuls avec leur mère et qu'un grave danger pour leur sécurité, ainsi que pour leur intégrité personnelle, ne pouvait, en l'état, être exclu, ce qui a conduit cette autorité judiciaire à attribuer la garde et l'autorité parentale à leur mère et à accorder à l'intéressé un droit de visite limité (à raison de trois heures par quinzaine auprès du point de rencontre en présence d'un tiers afin de préserver les enfants), ce dispositif a d'ailleurs été confirmé dans le jugement de divorce du 16 février 2006. Dans ces circonstances et au vu des pièces figurant au dossier, la décision querellée ne présente pas, du moins pour les enfants, une décision aussi préjudiciable à leurs intérêts que ne l'allègue l'intéressé (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_487/2007 du 28 janvier 2008 consid. 6.2 concernant le refus de renouvellement d'une autorisation de séjour).

E. 7.2

Invoquant le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH, le recourant fait valoir que la décision entreprise a pour effet de le priver de la possibilité de vivre auprès de ses enfants, avec lesquels il entretiendrait des relations étroites. Si un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale au sens de l'art. 8 CEDH pour s'opposer à une éventuelle séparation de sa famille et obtenir ainsi une autorisation de séjour, encore faut-il qu'il puisse invoquer une relation avec une personne de sa famille disposant d'un droit de s'établir en Suisse et que cette relation soit étroite et effective (ATF 130 II 281 consid. 3.1, 129 II 193 consid. 5.3.1, 129 II 215 consid. 4.1). Or les enfants du recourant séjournent en Suisse sous le couvert d'une carte de légitimation délivrée à leur mère par le DFAE, limitée à la durée de la mission de celle-ci, et ne disposent donc d'aucun droit de séjour durable garanti. En conséquence, le recourant ne peut pas se prévaloir de l'art. 8 CEDH. Il faut rappeler également que cette disposition ne peut pas être directement violée dans la procédure relative à l'assujettissement aux mesures de limitation, puisque la décision qui est prise ne porte pas sur le droit de séjourner en Suisse (arrêts du Tribunal fédéral 2A.162/2006 du 1er juin 2006 consid. 3.3 et 2A.542/2005 du 11 novembre 2005 consid. 3.2.3). A supposer qu'il soit applicable, l'art. 8 CEDH a principalement pour but la protection de la vie commune entre parents et enfants et ne vise que restrictivement celle de la relation fondée sur un simple droit de visite, qui n'implique pas forcément que le parent et les enfants vivent dans le

même pays. Dans le cas particulier, le recourant n'a pas la garde de ses enfants, qui vivent auprès de leur mère. Certes, le recourant insiste sur les liens prétendument étroits qui l'unissent à ses enfants et sur l'importance, tant pour lui-même que pour ceux-ci, qu'il y aurait de maintenir intactes leurs relations. Toutefois, le seul maintien d'un tel lien familial est insuffisant pour entraîner une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers, compte tenu de son total manque d'intégration sociale et professionnelle en Suisse et de l'absence d'éléments concrets laissant espérer un changement dans sa situation. On ne saurait en effet considérer que les difficultés liées à l'aménagement d'un droit de visite adapté à la distance géographique séparant un parent de ses enfants soit constitutif d'un cas de détresse personnelle. De nombreux étrangers se trouvent en effet confrontés à de telles situations pénibles, consécutives à la séparation ou un divorce d'avec leur conjoint. A cet égard, la condition de père divorcé du recourant, comparée à celle de nombreux étrangers placés dans la même situation, n'entraîne pas des conséquences telles qu'elle justifie de le soustraire aux restrictions des nombres maximums prévus par l'ordonnance limitant le nombre des étrangers (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.542/2005 du 11 novembre 2005 consid. 3.2.3), d'autant plus que, comme déjà relevé ci-dessus, il ne dispose que d'un droit de visite limité (cf. jugement de divorce du 16 février 2006).

E. 8

En conséquence, l'examen de l'ensemble des éléments de la présente cause amène le Tribunal à la conclusion que l'intéressé ne se trouve pas dans une situation d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f aOLE et que c'est à bon droit que l'autorité intimée a considéré qu'il ne satisfaisait pas aux exigences de cette disposition.

E. 9

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 9 février 2006, l'ODM n'a ni violé le droit fédéral ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète; en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA). Partant, le recours doit être rejeté. Compte tenu de l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant (cf. art. 63 al. 1 PA et 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). (dispositif page suivante)

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