

BVGer C-3484/2009 vom 11. Dezember 2009

Bundesverwaltungsgericht, 2009-12-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-3484_2009

FR: TAF C-3484/2009 du 11 décembre 2009

IT: TAF C-3484/2009 del 11 dicembre 2009

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.

E. 1.2

En particulier, les décisions en matière d'exception aux mesures de limitation rendues 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 Tribunal, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 5 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] applicable mutatis mutandis aux exceptions aux nombres maximums).

E. 1.3

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 (LSEE de 1931, RS 1 113), conformément l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe 2, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution (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]), telle l'OLE. 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. En revanche, la procédure est régie par le nouveau droit (cf. art. 126 al. 2 LEtr).

E. 1.4

A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA (cf. art. 37 LTAF).

E. 1.5

A. _____ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours 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, sauf 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 son arrêt, elle prend en considération l'état de fait et de droit (sous réserve du ch. 1.3 ci-dessus) régnant au moment où elle statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié [ATF 129 II 215]).

E. 3.1

En vue d'assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidente, 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 (cf. art. 12 al. 1 let a OLE).

E. 3.2

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. 3.3

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 OLE, 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 1.07.2009; ATF 119 Ib 33 consid. 3a, traduit en français dans Journal des Tribunaux [JdT] 1995 I 226 consid. 3a p. 230, valable mutatis mutandis pour le nouveau droit) et au Tribunal, en vertu de l'effet dévolutif du recours (cf. art. 54 PA). Il s'ensuit que le recourant ne peut tirer aucun avantage du fait que l'OCP/GE s'est déclaré favorable à la régularisation de ses conditions de séjour le 20 juin 2008.

E. 4.1

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. 4.2

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. ATAF 2007/16 consid. 5.2, et la jurisprudence et la doctrine citées). Il a ainsi été admis qu'un séjour régulier en Suisse d'une durée de sept à huit ans et une intégration normale ne suffisent pas, à eux seuls, pour qu'un ressortissant étranger - qui s'est toujours bien comporté - puisse obtenir une exemption des nombres maximums fixés par le Conseil fédéral (cf. ATAF 2007/45 consid. 4.3 et la jurisprudence et doctrine citées).

E. 4.3

S'agissant des séjours effectués sans autorisation idoine, illégaux ou précaires, le Tribunal de céans a considéré, en référence à la jurisprudence du Tribunal fédéral, que de manière générale de tels séjours ne pouvaient pas être pris en compte dans l'examen d'un cas de rigueur, respectivement que la longue durée d'un tel séjour en Suisse n'était pas un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité. Sinon, l'obstination à violer la législation en vigueur serait en quelque sorte récompensée (cf. ATAF 2007/16 consid. 5.4, et la jurisprudence citée). Dès lors, il appartient à l'autorité compétente d'examiner si l'étranger 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'étranger en Suisse et dans sa patrie, sur son état de santé, sur sa situation professionnelle, sur son intégration sociale, etc. (ibidem).

E. 5.1

Dans le cadre de la procédure en première instance et en recours, A. _____ a invoqué le bénéfice de la circulaire relative à la pratique concernant la réglementation du séjour des étrangers dans les cas personnels d'extrême gravité du 1er janvier 2007 (cf. lettre du 2 février 2007, p. 1, et mémoire de recours, p. 3).

E. 5.2

Comme le Tribunal a eu l'occasion de le rappeler à de nombreuses reprises (cf. en particulier ATAF précité consid. 6.2 et 6.3), la circulaire dite « Metzler » du 21 décembre 2001, révisée le 8 octobre 2004 et pour la dernière fois le 21 décembre 2006, ne pose

cependant aucun principe selon lequel un séjour de quatre ans au moins et une bonne intégration en Suisse entraîneraient obligatoirement l'application de l'art. 13 let. f OLE, si bien que le recourant ne peut tirer aucun avantage de ce texte.

E. 6.1

En l'occurrence, A. _____ a sollicité l'octroi d'une exception aux mesures de limitation afin de demeurer en Suisse, où il affirme vivre depuis le mois de juillet 1995 (cf. mémoire de recours, p. 2), soit désormais depuis plus de quatorze années. Le recourant a reconnu qu'il n'avait pas quitté ce pays à la suite du rejet de sa demande d'asile en raison de la situation difficile prévalant au Kosovo et qu'il était alors entré dans la clandestinité en occupant divers emplois depuis 1997 (ibidem). Le Tribunal, prenant en considération la situation de A. _____ depuis son arrivée dans le canton de Genève, estime que les éléments portés à sa connaissance (cf. notamment la notice d'entretien de l'OCP/GE du 10 janvier 2008) permettent de constater que l'intéressé a résidé et travaillé en Suisse durant de nombreuses années en toute illégalité - fait qui n'est d'ailleurs nullement contesté (cf. mémoire de recours, p. 2) - et que depuis le dépôt de sa demande de régularisation, le 2 février 2007, il y demeure 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. arrêts 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. ATAF précité, consid. 7, et jurisprudence citée). Dans ces circonstances, 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. 6.2

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 A. _____ dans son pays d'origine particulièrement difficile.

E. 6.2.1

Ainsi que précisé ci-dessus, selon la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral et le Tribunal de céans, 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 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. 4.2).

E. 6.2.2

En l'espèce, si l'on se réfère à son mémoire de recours, le recourant justifie d'abord sa démarche par le fait qu'il jouit « d'une excellente réputation », que son comportement a «

toujours été irréprochable », qu'il peut se prévaloir d'une bonne intégration socio-professionnelle, qu'il maîtrise parfaitement le français et qu'il a des attaches sérieuses avec la Suisse puisque de nombreux amis et membres de sa famille y résident (cf. mémoire de recours, p. 3). S'agissant de 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 le recourant sur le plan professionnel, il ne saurait pour autant considérer 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. En effet, au regard de la nature des divers emplois qu'il a exercés en Suisse, notamment en qualité d'aide de cuisine, d'aide-jardinier et de jardinier (ibidem, p. 2), le prénommé n'a pas acquis de connaissances ou de qualifications spécifiques telles qu'il ne pourrait plus les mettre en pratique dans sa patrie. Certes, le recourant s'est vu confier depuis le 1er janvier 2007 le poste d'adjoint au chef d'équipe au sein d'une association sise à Meyrin (GE) et, au vu des pièces versées en procédure, il donne entièrement satisfaction à son employeur par son sérieux et sa compétence (cf. attestation de travail du 28 mai 2009). Si ces éléments sont certes fort louables, ils ne sont toutefois pas susceptibles de modifier l'appréciation du Tribunal, dans la mesure où ils ne suffisent pas à faire admettre que l'intéressé ait fait preuve d'une évolution professionnelle en Suisse remarquable au point de justifier, à elle seule, l'admission d'un cas de rigueur au sens de l'art. 13 let. f OLE (cf. ATAF précité, consid. 8.3, et jurisprudence citée; voir également 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. 6.2.3

Par ailleurs, le Tribunal observe que l'affirmation contenue dans le mémoire de recours selon laquelle le comportement de A. _____ a toujours été irréprochable durant son séjour en Suisse est démentie par les pièces figurant au dossier. En effet, il ressort de ce dernier que le prénommé a d'une part subi une condamnation pénale de douze mois d'emprisonnement le 4 décembre 1996, ainsi qu'une expulsion ferme du territoire helvétique pour une durée de cinq ans, pour vols, tentatives de vol et dommages à la propriété (cf. extrait de jugement du 10 décembre 1996). D'autre part, l'intéressé n'a pas contesté avoir séjourné et travaillé sans autorisation sur le territoire helvétique durant de nombreuses années (cf. mémoire de recours, p. 2), contrevenant ce faisant gravement aux prescriptions de police des étrangers, en particulier à l'art. 2 al. 1 LSEE qui prévoit que les étrangers entrés dans l'intention de prendre domicile ou d'exercer une activité lucrative doivent faire leur déclaration dans les huit jours et en tout cas avant de prendre un emploi. Cela étant, même s'il ne faut pas exagérer l'importance de ces dernières infractions qui sont inhérentes à la condition de travailleur clandestin, il n'est néanmoins pas contradictoire de tenir compte de l'existence de tels éléments (cf. ATF 130 II 39 consid. 5.2).

E. 6.2.4

Sur un autre plan, il convient de constater que le recourant est né au Kosovo, plus précisément à Gnjilane (cf. copie de son passeport national), qu'il a suivi dans ce pays toute la scolarité obligatoire et qu'il a même entrepris pendant deux années des études en machinerie à l'Université de Pristina (cf. notice d'entretien de l'OCP/GE du 10 janvier 2008). Ayant vécu au Kosovo jusqu'à l'âge de vingt-trois ans environ, il a ainsi non seulement passé dans sa patrie toute son enfance et sa jeunesse, 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), mais également le début de sa vie de jeune adulte. Dans ces conditions, le Tribunal ne saurait considérer que le séjour de A. _____ sur le territoire suisse ait été long au point de le rendre totalement étranger à sa patrie. Il n'est en effet pas concevable que le Kosovo, où il a passé la majeure partie de son existence, lui soit devenu à ce point étranger qu'il ne serait plus en mesure, après une période de réadaptation, d'y retrouver ses repères. Il est dès lors indéniable que le recourant possède encore des attaches socio-culturelles étroites et profondes avec sa patrie, où il est d'ailleurs retourné à la fin de l'année 2003 pour y effectuer un séjour de deux mois (cf. notice d'entretien de l'OCP/GE du 10 janvier 2008). Certes, le recourant insiste sur le fait qu'il a des attaches familiales « sérieuses » avec la Suisse (cf. mémoire de recours, p. 3), puisqu'il a une soeur qui vit à Zurich et deux oncles qui résident dans le canton de Genève (cf. liste adressée le 14 avril 2008 à l'OCP/GE). Le Tribunal est cependant d'avis que de telles attaches familiales ne sauraient modifier l'analyse faite plus haut. En effet, même si l'on peut admettre, dans une certaine mesure, que le recourant a perdu une partie de ses racines au Kosovo du fait de son séjour dans le canton de Genève, force est néanmoins de constater qu'un retour dans sa patrie ne le placerait pas dans une situation exceptionnelle où l'application des règles normales de police des étrangers l'exposerait à un traitement particulièrement sévère; cela d'autant moins que plusieurs membres de sa famille (père, quatre frères et une soeur) résident dans son pays d'origine (ibidem). Au demeurant, il n'est pas inutile de noter que les connaissances linguistiques et pratiques que le recourant a acquises durant son séjour en Suisse constitueront certainement un atout de nature à favoriser sa réintégration professionnelle au Kosovo.

E. 6.2.5

Enfin, 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. En cas de retour dans sa patrie, le recourant se trouvera certainement dans une situation matérielle sensiblement moins favorable que celle dont il bénéficie en Suisse, notamment en raison de la différence du niveau de vie existant entre ce pays et le Kosovo. Quoi qu'en pense le recourant, il n'y a pas lieu cependant de considérer que cette situation serait sans commune mesure avec celle que connaissent ses compatriotes. En effet, de jurisprudence constante, une exception aux mesures de limitation n'a 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 (cf. 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 allègue d'importantes difficultés concrètes propres à son cas particulier, ce qui n'est pas le cas en l'espèce comme exposé plus haut.

E. 6.3

En conséquence, l'examen de l'ensemble des éléments de la présente cause amène le Tribunal à la conclusion que le recourant ne se trouve pas 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 inférieure a écarté sa requête.

E. 7

Compte tenu des considérants exposés ci-dessus, il appert que, par sa décision du 28 avril 2009, 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). 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 l'art. 1, l'art. 2 et l'art. 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.