

BVGer C-381/2006 vom 17. November 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-11-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-381_2006

FR: TAF C-381/2006 du 17 novembre 2008

IT: TAF C-381/2006 del 17 novembre 2008

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 et à l'art. 34 LTAF. En particulier, les décisions en matière de refus d'exception aux mesures de limitation prononcées par l'ODM (cf. 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 du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] applicable mutatis mutandis aux exceptions aux nombres maximums).

E. 1.2

Les affaires qui étaient pendantes devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services de recours des départements au 31 décembre 2006 sont traitées par le Tribunal administratif fédéral dans la mesure où il est compétent. Le nouveau droit de procédure s'applique (cf. art. 53 al. 2 LTAF).

E. 1.3

L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (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 à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe. De même, l'entrée en vigueur au 1er janvier 2008 de l'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) a eu pour conséquence l'abrogation de certaines ordonnances d'exécution de la LSEE, telle que notamment 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.

E. 1.4

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

E. 1.5

L'intéressé a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Son recours, présenté dans la forme et le délai prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

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). A cet égard, il 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 notamment pas comptés dans les nombres maximums les membres de missions diplomatiques et les fonctionnaires d'organisations internationales au bénéfice d'une carte de légitimation du DFAE (art. 4 OLE), ni 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

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 01.01.2008, site visité le 15 octobre 2008; 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).

E. 3.1

Dans la mesure où le recourant invoque un vice de procédure, reprochant à l'autorité inférieure d'avoir violé son droit d'être entendu en ne motivant pas suffisamment la décision attaquée (cf. mémoire de recours p. 7-8), le Tribunal examinera en priorité ce grief. En effet, le droit d'être entendu est de nature formelle, de sorte que sa violation entraîne en principe l'annulation de la décision entreprise sans qu'il soit même nécessaire de vérifier si, au fond, la décision apparaît justifiée ou non (cf. ATF 127 V 431 consid. 3d/aa, ATF 126 V 130 consid. 2b et la jurispr. cit.).

E. 3.2

La jurisprudence a notamment déduit du droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision, afin que l'intéressé puisse la comprendre ainsi que l'attaquer utilement s'il y a lieu, et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. La motivation d'une décision est suffisante lorsque l'intéressé est mis en mesure d'en apprécier la portée et de la déférer à une instance supérieure en pleine connaissance de cause. L'objet et la précision des indications que l'autorité doit fournir dépend de la nature

de la décision à rendre et des circonstances particulières du cas ; néanmoins, en règle générale, il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée, sans qu'elle soit tenue de répondre à tous les arguments présentés (cf. ATF 134 I 83 consid. 4.1 et la jurispr. cit.). Elle peut ainsi passer sous silence ce qui, sans arbitraire, lui paraît à l'évidence non établi ou sans pertinence (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5P.408/2004 du 10 janvier 2005 consid. 2.2 et réf. cit.).

E. 3.3

Dans le cas d'espèce, s'il est vrai que, dans la motivation de sa décision du 9 juin 2006, l'ODM a tout d'abord énoncé à la suite les arguments présentés par le recourant et déclaré que ceux-ci n'étaient pas constitutifs d'un cas de rigueur, il n'en demeure pas moins que cette autorité a ensuite exposé les éléments pour lesquels elle considérait que l'intéressé ne remplissait pas les conditions d'une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE, de sorte que le recourant était en mesure de saisir le fondement essentiel que l'autorité de première instance avait retenu à l'appui de sa décision. Preuve en est le mémoire de recours circonstancié qu'il a déposé contre cette décision. De plus, comme le retient le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence constante, une éventuelle violation du droit d'être entendu en première instance est réparée lorsque l'administré a eu la possibilité de s'expliquer librement devant une autorité de recours, dont la cognition est aussi étendue que celle de l'autorité inférieure (ATF 133 I 201 consid. 2.2, ATF 130 II 530 consid. 7.3, et jurispr. citée). En l'occurrence, les possibilités offertes au recourant dans le cadre de la présente procédure de recours remplissent ces conditions (cf. ATF 116 V 28 consid. 4b), étant donné que, lors de l'échange d'écritures, l'ODM a précisé la motivation de sa décision et le recourant s'est ensuite déterminé à ce sujet (cf. la réponse du 1er septembre 2006 et la réplique du 9 octobre 2006). Le TAF dispose en effet d'une pleine cognition et peut revoir aussi bien les questions de droit que les constatations de fait établies par l'autorité inférieure ou encore l'opportunité de sa décision (art. 49 PA). En conséquence, l'argument tiré de l'insuffisance de motivation doit être écarté, d'autant plus que l'Office fédéral, qui est appelé à prononcer de nombreuses décisions en la matière, doit se montrer expéditif (cf. ATF 98 Ib 194 consid. 2).

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 2007/45 consid. 4.2 p. 589s. et références citées).

E. 4.3

L'art. 4 OLE soustrait notamment 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 OLE). 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 LSEE et art. 1 OLE). 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 OLE et qu'elle ne permettait pas d'abaisser l'exigence d'autres circonstances particulières attachées à la reconnaissance d'un cas de rigueur, contrairement à ce que l'intéressé a prétendu dans son recours (cf. par exemple arrêt du Tribunal fédéral 2A.321/2005 du 29 août 2005 consid. 4.2). 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 OLE lorsque prend fin la fonction (ou la mission) pour laquelle une autorisation de séjour - d'emplée 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 et références citées).

E. 4.4

Les étrangers ne sauraient non plus se prévaloir de la durée de leur séjour en Suisse s'il s'agit d'un séjour illégal ou d'un séjour précaire, c'est-à-dire lorsqu'ils résident en Suisse grâce à 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. à ce sujet ATAF 2007/44 consid. 5.2 p. 581 et jurispr. citée). Dans ce cas également, seuls d'autres critères d'évaluation pourraient être de nature à faire admettre qu'un départ de Suisse les placerait dans une situation excessivement rigoureuse.

E. 4.5

Par ailleurs, la jurisprudence ne confère aucun « droit au retour en Suisse » à ceux qui, après y avoir résidé de nombreuses années, décident de quitter notre pays pour s'installer à

l'étranger, sans que des circonstances exceptionnelles les aient amenés à ce départ (ATF 117 1b 317 consid. 4b). Certes, sous l'angle de l'octroi d'une exception aux mesures de limitation, ces étrangers ne peuvent être considérés comme des immigrants ordinaires et l'on ne peut totalement faire abstraction des années qu'ils ont passées dans notre pays avant leur départ, mais, dans l'appréciation d'ensemble de leur situation, ces années ne pèsent pas aussi lourd que s'ils n'avaient jamais quitté la Suisse (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2A.347/2006 du 1er septembre 2006 consid. 3.1, 2A.300/2002 du 20 juin 2002 consid. 2.2).

E. 4.6

De plus, il sied de préciser qu'une exemption des nombres maximums 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 que l'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. L'on ne saurait ainsi tenir compte de circonstances générales (économiques, sociales, sanitaires ou scolaires) affectant l'ensemble de la population restée sur place, sauf si l'intéressé allègue d'importantes difficultés concrètes propres à son cas particulier, telles une maladie grave ne pouvant être soignée qu'en Suisse, par exemple. 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 relèvent en effet de la procédure d'asile, respectivement de l'examen de l'exigibilité de l'exécution d'un renvoi entré en force (ATAF 2007/44 consid. 5.3 p. 583 et jurisprudence citée). Dans la procédure d'exemption des mesures de limitation, ce sont des raisons exclusivement humanitaires qui sont déterminantes. Cela n'exclut cependant pas de prendre en considération les difficultés que le recourant rencontrerait dans son pays du point de vue personnel, familial et économique (cf. ATF 123 II 125 consid. 3).

E. 5.1

En l'espèce, le recourant est arrivé en Suisse avec sa famille à l'âge de onze ans et a bénéficié de cartes de légitimation du DFAE. Il a vécu environ neuf ans à Genève, où il a été en grande partie scolarisé. A l'âge de 20 ans, soit en 1997, il a toutefois quitté la Suisse pour aller étudier en Afrique du Sud et y a résidé pendant quatre ans. La durée de son premier séjour en Suisse doit donc être relativisée en raison de son départ volontaire pour l'étranger (cf. ci-dessus consid. 4.5). Il est revenu en Suisse en 2001, avant d'avoir achevé ses études. Entre-temps, les membres de sa famille avaient quitté la Suisse et s'étaient rendus aux Etats-Unis, où ils ont obtenu l'asile en 2000. Sa tentative de les rejoindre en 2001, dans l'idée de déposer à son tour une demande d'asile, n'a pas abouti. Il a de nouveau obtenu des cartes de légitimation du DFAE, d'avril 2001 à fin février 2003 ainsi que de juin à octobre 2003. Il apparaît ainsi qu'il a séjourné de manière illégale en Suisse de mars à mai 2003 et depuis l'échéance de sa dernière carte de légitimation, en octobre 2003, jusqu'au dépôt de sa demande de régularisation, le 6 avril 2005. Depuis lors, il demeure en Suisse au bénéfice d'une simple tolérance des autorités cantonales. Comme exposé ci-dessus (cf. consid. 4.3 et 4.4), la durée de tels séjours ne saurait non plus, à elle seule, être déterminante dans l'examen d'un cas de rigueur. Il faut encore qu'en raison d'autres circonstances, la situation personnelle du recourant revête un caractère exceptionnel au regard de l'art. 13 let. f OLE. En outre, contrairement à ce qu'il soutient dans son recours, la durée de son séjour en Suisse ne permet pas d'atténuer les autres exigences du cas personnel d'extrême gravité, la jurisprudence qu'il cite à cet égard n'est en effet applicable qu'aux requérants d'asile (cf.

ATF 124 II 110 consid. 3 et arrêt du Tribunal fédéral 2A.540/2005 du 11 novembre 2005 consid. 3.2.1).

E. 5.2

Bien que le développement personnel du recourant ait été façonné en Suisse, étant donné qu'il y a vécu sans interruption de l'âge de onze à vingt ans et qu'il y a passé son adolescence, une période essentielle du développement personnel, scolaire et professionnel, qui entraîne une intégration accrue dans un milieu déterminé (cf. ATF 123 II 125 consid. 4, Alain Wurzbarger, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, RDAF I 1997 p. 297/298), ces années ne pèsent pas aussi lourd dans l'examen du cas personnel d'extrême gravité que s'il n'avait jamais quitté la Suisse. S'il n'est pas contesté qu'après toutes les années qu'il a passées en Suisse, il s'est forcément créé des liens sociaux, notamment par le biais de son implication dans la fondation, en 2007, et la gestion de l'Association culturelle B._____, au sein de laquelle il exerce la fonction de secrétaire, ceux-ci ne sauraient suffire, à eux seuls, à l'exempter des mesures de limitation. Au contraire, son investissement dans cette association démontre qu'il a également gardé un grand attachement pour son pays d'origine, celle-ci ayant pour but de promouvoir la culture soudanaise et de développer les relations culturelles entre le Soudan et la Suisse. De même, il ne peut se prévaloir d'attaches si étroites avec la Suisse que son renvoi constituerait un véritable déracinement, étant donné que sa famille n'y vit plus et que ses liens avec la Suisse se sont forcément distendus après son absence de quatre ans et sa tentative d'aller s'établir aux Etats-Unis en 2001. Depuis son retour, son intégration professionnelle n'a en outre pas été exemplaire. En effet, s'il a travaillé pour le BIT et les Nations Unies presque sans arrêt de 2001 à 2004, depuis lors, il n'a obtenu qu'un emploi de courte durée à l'OMS dans le courant de l'année 2007 et, depuis l'automne 2007, il est entièrement dépendant des services sociaux. A ce propos, les preuves de ses recherches d'emploi qu'il a versées en cause se limitent à quatre employeurs seulement, dont deux organisations internationales, alors qu'il aurait pu se diriger vers des entreprises de secteurs économiques manquant de main d'oeuvre et disposées à recruter des travailleurs au bénéfice d'une simple tolérance de séjour. Par ailleurs, le fait qu'il dispose d'une offre d'engagement comme documentaliste, à condition qu'il bénéficie d'une autorisation de séjour, ne le dispensait pas de s'efforcer de subvenir à ses besoins dans l'intervalle. Par surabondance, le recourant n'a pas toujours fait preuve d'un comportement exempt de critiques envers les autorités helvétiques. Ainsi a-t-il continué à séjourner et travailler illégalement en Suisse, après l'échéance de sa dernière carte de légitimation du DFAE en octobre 2003. On ne saurait dans ces circonstances, contrairement à ce qu'il soutient, considérer qu'il est particulièrement intégré aux us et coutumes prévalant en ce pays. Il est donc malvenu de 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 OLE. Enfin, comme il n'a vécu que huit ans au Soudan, sa réinstallation dans ce pays ne sera certes pas exempte de difficultés mais elle ne devrait pas l'exposer à des obstacles insurmontables, étant donné qu'il a déjà démontré son aptitude à vivre de manière indépendante et qu'il pourra mettre à profit ses connaissances acquises au travers de ses différentes expériences professionnelles.

E. 5.3

Quant au grief selon lequel il serait exposé à des représailles politiques en cas de retour dans son pays d'origine, celui-ci relève de la procédure d'asile et n'a pas à être pris en considération lors de l'examen d'un cas de détresse personnelle grave (cf. consid. 4.6

ci-dessus).

E. 6

Dans ces conditions, après une appréciation de l'ensemble des circonstances, le Tribunal, à l'instar de l'autorité de première instance, arrive à la conclusion que la situation du recourant n'est pas constitutive d'un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE.

E. 7

Par sa décision du 9 juin 2006, l'autorité de première instance 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). Le recours doit par conséquent être rejeté.

E. 8

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure, d'un montant de Fr. 800.-, à la charge du recourant, conformément à l'art. 63 al. 1 PA en relation avec les art. 1ss 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.