

BVGer C-4801/2012 vom 11. Juli 2013

Bundesverwaltungsgericht, 2013-07-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-4801_2012

FR: TAF C-4801/2012 du 11 juillet 2013

IT: TAF C-4801/2012 del 11 luglio 2013

Regeste

suite à la dissolution de la famille

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. En particulier, les décisions en matière de refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour et de renvoi 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 (art. 1 al. 2 LTAF).

E. 1.2

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

E. 1.3

X._____ a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, son recours est recevable (art. 50 et 52 PA).

E. 2

La recourante 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). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée (cf. André Moser, Michael Beusch et Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis*, Tome X, Bâle 2008, ch. 3.197). 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 régnant au moment où elle statue (cf. ATAF 2011/43 consid. 6.1 et 2011/1 consid. 2).

E. 3.1

Selon l'art. 99 LEtr, le Conseil fédéral détermine les cas dans lesquels les autorisations de courte durée, de séjour ou d'établissement, ainsi que les décisions préalables des autorités cantonales du marché du travail sont soumises à l'approbation de l'ODM. Celui-ci peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale (cf. art 40 al. 1 LEtr).

L'ODM a la compétence d'approuver l'octroi et le renouvellement des autorisations de séjour et de courte durée, ainsi que l'octroi de l'établissement, lorsqu'il estime qu'une procédure d'approbation est nécessaire pour certaines catégories de personnes afin d'assurer une pratique uniforme de la loi ou lorsqu'une procédure d'approbation se révèle indispensable dans un cas d'espèce. Il peut refuser son approbation ou l'assortir de conditions (art. 85 al. 1 let. a et b et art. 86 al. 1 OASA). Au plan formel, le nouveau droit entré en vigueur le 1er janvier 2008 prévoit, à l'art. 86 al. 2 let. a et c OASA, que l'ODM refuse d'approuver l'octroi de l'autorisation initiale et le renouvellement notamment lorsque les conditions d'admission ne sont plus remplies.

E. 3.2

En l'espèce, la compétence décisionnelle appartient à la Confédération en vertu des règles de procédure précitées (cf. également ch. 1.3.1.1 et 1.3.1.4. let. e des Directives et commentaires de l'ODM, en ligne sur son site > Documentation > Bases légales > Directives et commentaires > Domaine des étrangers > 1. Procédure et compétences > 1. Procédures et répartition des compétences, ch. 1.3.1.4 let. e, version du 1er février 2013, consulté en mai 2013). Il s'ensuit que ni le Tribunal, ni l'ODM, ne sont liés par la décision de l'OCP-GE du 20 mars 2012 d'accorder une autorisation de séjour à X. _____ et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

E. 4

L'étranger n'a en principe pas un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour ou d'établissement, à moins qu'il ne puisse se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit (ATF 135 II 1 consid. 1.1 et jurisprudence citée). 5.1 Selon l'art. 42 al. 1 LEtr, le conjoint d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité à condition de faire ménage commun avec lui. L'art. 49 LEtr prévoit cependant une exception à l'exigence du ménage commun lorsque la communauté familiale est maintenue et que des raisons majeures justifiant l'existence de domiciles séparés peuvent être invoquées (sur cette dernière disposition, cf. notamment les arrêts du Tribunal fédéral 2C_289/2012 du 12 juillet 2012 consid. 4.1.2 et 2C_560/2011 du 20 février 2012 consid. 3). L'art. 76 OASA précise que des raisons majeures peuvent être notamment dues à des obligations professionnelles ou à une séparation provisoire en raison de problèmes familiaux importants. De manière générale, il appartient à l'étranger d'établir l'existence de raisons majeures au sens de l'art. 49 LEtr, ainsi que le maintien de la communauté familiale en dépit de domiciles séparés. Cela s'impose d'autant plus lorsque cette situation s'est prolongée dans le temps, car une séparation d'une certaine durée fait présumer que la communauté familiale a cessé d'exister (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_289/2012 précité, *ibid.*, et la jurisprudence citée). Après un séjour légal ininterrompu de cinq ans, le conjoint a droit à l'octroi d'une autorisation d'établissement (art. 42 al. 3 LEtr). Encore faut-il que, durant ce laps de temps, il ait vécu en ménage commun ou ait pu invoquer l'exception à l'exigence du ménage commun prévue à l'art. 49 LEtr (Martina Caroni in : Caroni / Gächter / Thurnherr [éd.], *Bundes-gesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG]*, Berne 2010, ad art. 42 n. 55 ; Marc Spescha / Hanspeter Thür / Andreas Zünd / Peter Bözli, *Migrationsrecht*, 3ème édition, Zurich 2012, ad art. 42 n. 9). 5.2.1 En l'espèce, à l'examen du dossier, il appert que les époux X. _____ et Y. _____ ont contracté mariage le 9 décembre 2004 à Bangkok et que l'intéressée est entrée en Suisse le 13 février 2005 pour venir vivre auprès de son mari (cf. ci-dessus, let. A.a et A.c). Les intéressés sont à ce jour, à la connaissance du Tribunal, toujours mariés. Si

le mariage de X. _____ avec son époux suisse a duré formellement plus de cinq ans, force est de constater que les intéressés ont toutefois cessé de faire ménage commun avant le terme de la période de cinq ans prévue à l'art. 42 al. 3 LEtr. En effet, la communauté conjugale n'a duré, selon les versions, que jusqu'à la fin de l'année 2009 (cf. let. A.h) ou jusqu'au mois d'août 2009 (cf. let. D). Ainsi, la séparation définitive du couple X. _____ et Y. _____ est intervenue au plus tard quatre ans et dix mois après l'entrée en Suisse de l'intéressée. Par conséquent, la recourante ne peut pas ou plus se prévaloir des dispositions de l'art. 42 al. 1 et 3 LEtr, en relation avec l'art. 49 LEtr. 5.2.2 Compte tenu de ce qui précède, la recourante ne peut pas non plus exciper d'un droit à une autorisation de séjour fondée sur l'art. 8 par. 1 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH ; RS 0.101), car la jurisprudence subordonne expressément la possibilité d'invoquer cette disposition conventionnelle à l'existence d'une relation étroite et effective avec la personne ayant un droit de présence en Suisse. Or, l'intéressée et son ex-époux se sont séparés et ne font plus ménage commun (cf. notamment ATF 135 I 143 consid. 1.3.1 et 131 II 265 consid. 5).

E. 6

Selon l'art. 50 al. 1 LEtr, après dissolution de la famille, le droit du conjoint et des enfants à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu des art. 42 et 43 LEtr subsiste dans les cas suivants: - l'union conjugale a duré au moins trois ans et l'intégration est réussie (lettre a); - la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures (lettre b). Le législateur a ainsi voulu que les autorités examinent si le droit à l'octroi ou au renouvellement de l'autorisation de séjour après dissolution de la famille doit être maintenu au regard des dispositions précitées et que la décision de renouvellement ne soit pas laissée à l'appréciation de l'autorité, ce qui devrait favoriser une certaine harmonisation des pratiques cantonales s'agissant de l'octroi d'un droit de séjour (cf. Message du Conseil fédéral concernant la loi sur les étrangers du 8 mars 2002, in FF 2002 3512 ch. 1.3.7.6; cf. également ATF 137 II 1 consid. 3.1 avant-dernier paragraphe). A l'art. 50 al. 1 let. a LEtr, le législateur a ainsi souhaité que l'étranger, dont l'union conjugale a duré au moins trois ans et dont l'intégration en Suisse est réussie, ait un droit au renouvellement de son autorisation de séjour, les cas de rigueur de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr étant plus spécialement prévus pour les situations dans lesquelles les conditions de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr ne sont pas réalisées (cf. ATF 137 II précité consid. 4.1).

E. 7.1

La notion d'union conjugale de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr ne se confond pas avec le mariage. Alors que ce dernier peut être purement formel, l'union conjugale implique en principe la vie en commun des époux, sous réserve des exceptions mentionnées à l'art. 49 LEtr (ATF 136 II 113 consid. 3.2 et l'arrêt du Tribunal fédéral 2C_565/2009 du 18 février 2010 consid. 2.1.1, ainsi que la jurisprudence et la doctrine citées).

E. 7.2

Le délai de trois ans de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr se calcule en fonction de la durée pendant laquelle le couple fait ménage commun en Suisse (ATF 136 II 113 consid. 3.3.5 p. 120; arrêt 2C_430/2011 du 11 octobre 2011 consid. 4.1)

E. 7.3

En l'espèce, les époux X. _____ et Y. _____ ont contracté mariage le 9 décembre 2004 à Bangkok et l'intéressée est entrée en Suisse le 13 février 2005 pour venir vivre auprès de

son mari. S'agissant de la date de séparation du couple, le Tribunal doit constater qu'elle n'est pas clairement établie. Selon la version prise en compte, la recourante n'aurait plus vécu avec son époux depuis le mois d'août 2009 ou le mois de janvier 2010 (cf. consid. D ou A.h). En tout état de cause, la séparation a eu lieu après plus de trois ans de vie conjugale en Suisse. La recourante a aussi démontré que si elle avait travaillé à Genève durant son union conjugale en respectant la législation en vigueur (cf. demandes d'assentiment auprès de l'OCP-GE), elle continuait de se rendre auprès de son époux chaque fin de semaine (cf. let. A.g et D; cf. aussi attestation de domicile délivrée le 26 février 2010). A l'instar de l'ODM, le Tribunal ne décèle aucun motif de s'écarter de l'appréciation selon laquelle la vie conjugale a ainsi duré plus de trois ans avant la séparation définitive. Dès lors, il convient d'examiner si l'intégration de la recourante peut être considérée comme réussie au sens de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr.

8.1 Le principe d'intégration doit permettre aux étrangers dont le séjour est légal et durable de participer à la vie économique, sociale et culturelle de la Suisse (art. 4 al. 2 LEtr; cf. ATF 134 II 1 consid. 4.1). D'après l'art. 77 al. 4 OASA, un étranger s'est bien intégré, au sens de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr, notamment lorsqu'il respecte l'ordre juridique suisse et les valeurs de la Constitution fédérale (let. a) et qu'il manifeste sa volonté de participer à la vie économique et d'apprendre la langue nationale parlée au lieu de domicile (let. b). Selon l'art. 4 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 sur l'intégration des étrangers (OIE, RS 142.205), la contribution des étrangers à l'intégration se manifeste notamment par le respect de l'ordre juridique et des valeurs de la Constitution fédérale (let. a), par l'apprentissage de la langue nationale parlée sur le lieu de domicile (let. b), par la connaissance du mode de vie suisse (let. c) et par la volonté de participer à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d). Le Tribunal fédéral a précisé que l'adverbe "notamment", qui est employé tant à l'art. 77 al. 4 OASA qu'à l'art. 4 OIE, illustre le caractère non exhaustif des critères d'intégration qui sont énumérés par ces dispositions; ce terme signale aussi que la notion d'"intégration réussie" doit s'examiner à l'aune d'une appréciation globale des circonstances (cf. l'arrêt du Tribunal fédéral 2C_839/2010 du 25 février 2011 consid. 7.1.2). Dans l'examen de ces critères d'intégration, les autorités compétentes disposent d'un large pouvoir d'appréciation (cf. art. 54 al. 2 et 96 al. 1 LEtr ainsi qu'art. 3 OIE; cf. les arrêts du Tribunal fédéral 2C_426/2011 du 30 novembre 2011 consid. 3.2, 2C_427/2011 du 26 octobre 2011, consid. 5.2 et 2C_430/2011 du 11 octobre 2011, consid. 4.2, et 2C_986/2010 du 18 mai 2011, consid. 5.2).

8.2 Selon la jurisprudence récente du Tribunal fédéral, une intégration réussie au sens de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr n'implique pas nécessairement la réalisation d'une trajectoire professionnelle particulièrement brillante au travers d'une activité exercée sans discontinuité, l'essentiel en la matière étant que l'étranger subvienne à ses besoins, n'émerge pas à l'aide sociale et ne s'endette pas. Ainsi, en présence d'un étranger qui est intégré professionnellement en Suisse, qui n'a jamais recouru aux prestations de l'aide sociale, qui n'a pas contrevenu à l'ordre public et qui maîtrise la langue parlée de son lieu de domicile, il faut des éléments sérieux permettant de nier son intégration (cf. l'arrêt du Tribunal fédéral 2C_427/2011 du 26 octobre 2011 consid. 5.3, et la jurisprudence citée).

8.3 En l'espèce, il ressort des pièces du dossier cantonal que l'intéressée n'a jamais été aidée financièrement par l'Hospice Général du canton de Genève et qu'elle n'a fait l'objet d'aucune poursuite ou acte de défaut de biens. Sur le plan professionnel, la recourante a manifesté son intention d'assurer son indépendance financière en exerçant l'activité de barmaid et de masseuse à Genève depuis 2006. Dès lors, il importe peu que cette indépendance de la recourante sur le plan financier résulte d'emplois peu qualifiés. Comme relevé ci-dessus, l'essentiel en la matière est que

l'étranger subviene à ses besoins, n'émerge pas à l'aide sociale et ne s'endette pas (cf. arrêt précité 2C_427/2011, *ibid.*), ce qui est le cas en l'occurrence. Par ailleurs, il ne ressort pas du dossier que l'intéressée ait contrevenu à l'ordre public. Sur le plan de l'intégration sociale, la recourante n'a certes pas démontré avoir fait partie d'associations ou développé une quelconque vie associative. Cependant, si les attaches sociales en Suisse, notamment la participation à une vie associative, constituent l'un des critères à prendre en considération dans l'analyse de la réussite de l'intégration au sens de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr, leur absence ne permet pas, à elle seule, d'en conclure que l'étranger ne serait pas intégré (cf. arrêt précité 2C_427/2011, *ibid.*). Il convient simplement de relever à ce sujet que l'intéressée n'est pas isolée et qu'elle s'est créé un cercle de connaissances (cf. lettres de tiers produites à l'appui du mémoire de recours et des observations du 14 février 2013).

8.4 S'agissant de la maîtrise par la recourante de la langue nationale parlée au lieu de domicile, élément contesté par l'autorité inférieure, le Tribunal relève ce qui suit.

8.4.1 L'intéressée a produit, en annexe à son mémoire de recours, une attestation délivrée le 17 juin 2009 par l'UOG indiquant qu'elle avait suivi des cours de français (d'une durée totale de 99 heures) sur la période du 22 septembre au 31 octobre 2008 et un relevé d'inscription à des cours intensifs de français dispensés par l'IFAGE, pièce datée du 14 août 2012. En outre, par courrier du 7 mars 2013, la recourante a fourni au Tribunal la copie d'une attestation se rapportant à sa maîtrise de la langue française (niveau A2 du Portfolio européen) délivrée le 25 février 2013 par l'UOG.

8.4.2 Comme le Tribunal a déjà eu l'occasion de le préciser (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral C-6240/2008 du 23 décembre 2011, consid. 6.4, cité par Spescha, *op. cit.*, ad art. 50 n. 5 et C-3427/2012 du 29 avril 2013, consid. 8.4.2), des connaissances linguistiques lacunaires ne permettent pas de conclure automatiquement à une intégration insuffisante au sens de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr. En effet, il convient plutôt de prendre en considération les circonstances concrètes du cas pour déterminer les motifs pour lesquels l'intégration n'est pas encore réussie et si la personne concernée est prête, par exemple, à suivre des cours de langue ou d'intégration (cf. à ce propos Caroni, *op. cit.*, ad art. 50 n. 21). Dans le cas d'espèce, le Tribunal constate que X._____ réside maintenant depuis plus de huit ans en Suisse et que son niveau de maîtrise de la langue française ne l'a pas empêchée d'exercer une activité lucrative et d'être indépendante financièrement (cf. consid. 8.3). Par ailleurs, comme indiqué ci-dessus, il ressort du dossier qu'elle a suivi des cours intensifs de français qui ont abouti à la délivrance d'une attestation certifiant qu'elle avait atteint le niveau A2 du Portfolio européen. La recourante a ainsi démontré sa volonté de parfaire son intégration au niveau de la maîtrise de la langue parlée de son lieu de domicile et dispose de connaissances de français suffisantes, le niveau atteint étant même suffisant pour requérir la délivrance d'une autorisation d'établissement en cas d'intégration réussie au sens de l'art. 34 al. 4 LEtr en relation avec l'art. 62 al. 1 let. b OASA.

8.5 Au vu de ce qui précède et en référence à la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral en la matière telle que rappelée ci-dessus, le Tribunal arrive à la conclusion que la recourante a toujours exercé une activité lucrative, est indépendante financièrement, n'a jamais sollicité des prestations de l'aide sociale, dispose d'une maîtrise suffisante de la langue parlée sur le lieu de domicile et n'a pas contrevenu à l'ordre public, de sorte que la nature des emplois exercés, voire une implication relativement peu développée dans la vie associative ne permettent pas de nier la réussite de son intégration. Il convient dès lors d'admettre le recours, d'annuler la décision de l'ODM du 19 juillet 2012 et d'approuver la prolongation de l'autorisation de séjour litigieuse en application de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr, étant précisé qu'il est superflu dans ces circonstances d'examiner si les conditions des art. 50 al. 1 let. b et 50 al. 2 LEtr sont

remplies dans le cas d'espèce.

E. 9

Bien qu'elle succombe, l'autorité inférieure n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA). La recourante obtenant gain de cause, il n'y a pas lieu de mettre les frais de procédure à sa charge (art. 63 al. 1 a contrario PA et art. 63 al. 3 PA). Succombant, l'Office fédéral devra verser à la recourante une indemnité à titre de dépens (art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Tenant compte 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 le conseil de la recourante, le Tribunal estime, au regard des art. 8 et ss FITAF, que le versement d'un montant de 1'500 francs à titre de dépens (TVA incluse) apparaît comme équitable en la présente cause. (dispositif page suivante)

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