

BVGer C-5094/2007 vom 23. Juli 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-07-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5094_2007

FR: TAF C-5094/2007 du 23 juillet 2008

IT: TAF C-5094/2007 del 23 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 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 l'art. 34 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 fédérale 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 (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 (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'aOLE. 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, son recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

E. 1.6

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 sa décision, 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. ATF 129 II 215 consid. 1.2, publication partielle de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003).

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 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). 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. Les nombres maximums ne sont cependant pas valables pour les personnes qui ont reçu une autorisation de séjour selon l'art. 3 al. 1 let. c ou l'art. 38 aOLE (cf. art. 12 al. 1 et 2 aOLE).

E. 2.2

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 aOLE).

E. 3.1

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 apparaîtrait, par suite de circonstances particulières, comme trop rigoureuse.

E. 3.2

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, ainsi que jurisprudence et doctrine citées).

E. 3.3

Le Tribunal fédéral a précisé que les séjours illégaux en Suisse n'étaient en principe pas pris en compte dans l'examen d'un cas de rigueur. La longue durée d'un séjour en Suisse n'est pas, à elle seule, un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité dans la mesure où ce séjour est illégal. Sinon, l'obstination à violer la législation en vigueur serait en quelque sorte récompensée. 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'intéressé en Suisse et dans sa patrie, sur son état de santé, sur sa situation professionnelle, sur son intégration sociale, etc. (cf. ATAF 2007/16 consid. 5.4, pp. 196/197).

E. 4.1

Dans son pourvoi, le recourant invoque le bénéfice de la circulaire du 21 décembre 2001, révisée le 8 octobre 2004, relative à la pratique de l'Office fédéral concernant la réglementation du séjour des étrangers dans les cas personnels d'extrême gravité (cf. mémoire de recours, p. 3).

E. 4.2

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), cette circulaire ne pose 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 aOLE et le recourant ne peut tirer aucun avantage de ce texte.

E. 5.1

En l'occurrence, A. _____ a sollicité l'octroi d'une exception aux mesures de limitation afin de demeurer dans le canton de Genève où il affirme vivre désormais depuis plus de dix-huit ans. A ce stade, il sied de noter que la présence en Suisse du recourant entre juin 1990 et octobre 1996 s'inscrivait dans le cadre de séjours de courte durée et saisonniers, période durant laquelle il a travaillé comme aide de cuisine dans un établissement de restauration sis dans le canton de Berne (cf. attestation de son ancien employeur du 18 octobre 1996). Ayant déposé une demande d'asile le 11 novembre 1996, l'intéressé a été autorisé ensuite à demeurer en Suisse jusqu'à la clôture définitive de la procédure d'asile et de renvoi de Suisse, un délai de départ au 31 mai 1998 lui ayant été imparti par l'ODM le 24 octobre 1997 pour quitter le territoire suisse (cf. décision de la CCRPE du 5 décembre 2006, p. 2). En raison des événements survenus au Kosovo, ce renvoi n'a cependant pas pu être exécuté et l'intéressé a été mis au bénéfice de l'admission provisoire collective le 1er juin 1999, dans le cadre de l'arrêté du Conseil fédéral du 7 avril 1999 concernant les ressortissants yougoslaves qui ne pouvaient obtenir une autorisation de séjour régulière en Suisse ou qui avaient présenté une demande d'asile, lorsqu'il était établi qu'ils avaient leur dernier domicile au Kosovo. Suite à la levée de son admission provisoire le 16 août 1999, A. _____ est entré dans la clandestinité (cf. ibidem et mémoire de recours, p. 2). Cela étant, le Tribunal estime que les éléments portés à sa connaissance permettent de constater

que depuis le mois d'août 1999, l'intéressé a résidé en Suisse sans autorisation de séjour et de travail en bonne et due forme et que depuis le dépôt de sa demande de régularisation, au mois de mai 2005, il demeure en Suisse 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. arrêt 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. 5.2

Il convient maintenant 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 particulièrement difficile.

E. 5.2.1

Ainsi que précisé ci-dessus, selon la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral, 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 les arrêts cités). En effet, il faut 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. 3.2).

E. 5.2.2

En l'espèce, le recourant justifie avant tout sa démarche par la longue durée de son séjour en Suisse, par sa parfaite intégration en ce pays, par son comportement irréprochable, par la maîtrise de deux langues nationales et par le cercle d'amis et de connaissances qu'il s'est construit dans le canton de Genève (cf. mémoire de recours, p. 3 ss). En ce qui concerne l'intégration socioprofessionnelle du recourant, 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 l'intéressé (cf. lettres de recommandation produites), ni la stabilité professionnelle dont il a fait preuve puisqu'il a « quasiment toujours travaillé notamment dans le secteur de l'Hôtellerie-Restaurant » (cf. mémoire de recours, p. 4), 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 sa patrie. Force est de constater en effet qu'au regard de la nature des emplois (aide de cuisine, cuisinier et autres petits travaux) que l'intéressé a exercés en Suisse, celui-ci n'a pas acquis de connaissances ou de qualifications spécifiques telles qu'il ne pourrait les mettre en pratique qu'en Suisse et qu'il faille considérer qu'il a fait preuve d'une évolution

professionnelle remarquable en ce pays justifiant, à elle seule, l'admission d'un cas de rigueur au sens de l'art. 13 let. f aOLE (cf. ATAF précité consid. 8.3 et jurisprudence citée; voir également 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). En outre, le Tribunal relève que le comportement de A. _____ en Suisse n'est pas exempt de tout reproche, puisqu'il y a séjourné et travaillé sans autorisation durant de nombreuses années, comportement qui a du reste été sanctionné par le prononcé, le 2 août 2004, d'une mesure d'interdiction d'entrée en Suisse d'une durée de trois ans. Même s'il ne faut pas exagérer l'importance des infractions aux prescriptions de police des étrangers inhérentes à la condition de travailleur clandestin, il n'est néanmoins pas contradictoire de tenir compte de l'existence de telles infractions (cf. ATF 130 II 39 consid. 5.2).

E. 5.2.3

Sur un autre plan, il convient de rappeler ici que le recourant, d'ethnie albanaise et de religion musulmane, est né le 22 octobre 1960 à Skopje, en Macédoine, pays qu'il avait quitté avec ses parents pour s'établir à Viti (Kosovo) alors qu'il était âgé de deux ans (cf. rapport d'audition cantonale du 19 décembre 1996, p. 3). Hormis un court séjour (un mois et demi) en Allemagne en 1982, l'intéressé a vécu au Kosovo jusqu'à l'âge de vingt-neuf ans, soit jusqu'à sa première venue en Suisse en 1990 (cf. mémoire de recours, p. 2 et p.-v. de l'audience de comparution personnelle devant la CCRPE du 5 décembre 2006, p. 2). Dès l'âge de deux ans, il a ainsi passé au Kosovo (et non pas en Macédoine comme cela est indiqué par erreur dans la décision entreprise, cf. p. 3) toute sa jeunesse, son adolescence, une partie de sa vie de jeune adulte et il y a fondé une famille. Ces années 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). Le Tribunal de céans ne saurait donc considérer que le séjour de A. _____ sur le territoire suisse ait été long au point de le rendre totalement étranger au Kosovo. Il n'est en effet pas concevable que ce pays, où il a passé la majeure partie de son existence, où il a entrepris durant quelque temps des études à Pristina (cf. p.-v. de l'audience de comparution personnelle devant la CCRPE du 5 décembre 2006, p. 2) et où, surtout, vivent ses trois enfants nés en 1986, 1989 et 1995 (cf. p.-v. d'audition au centre d'enregistrement pour requérants d'asile de Genève du 20 novembre 1996, p. 2), ainsi que son ex-épouse (cf. p.-v. de l'audience de comparution personnelle devant la CCRPE du 5 décembre 2006, p. 2), lui soit devenu à ce point étranger qu'il ne serait plus en mesure, après une période de réadaptation, d'y retrouver ses repères. De plus, le fait qu'il ait gardé des contacts avec le Kosovo, notamment par le biais d'entretiens téléphoniques avec ses enfants (cf. mémoire de recours, p. 5), et qu'il entretienne financièrement ceux-ci (cf. p.-v. de l'audience de comparution personnelle devant la CCRPE du 5 décembre 2006, p. 2) démontre qu'il a gardé des liens étroits avec ses proches dans leur lieu de domicile (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.429/2003 du 26 novembre 2003 consid. 5.3). Dès lors, il n'y a pas lieu de penser que son retour le mettrait dans une situation de détresse personnelle au sens de l'art. 13 let. f aOLE.

E. 5.2.4

Par ailleurs, il convient de noter que le recourant est en bonne santé. Ainsi, même si l'on peut admettre, dans une certaine mesure, que l'intéressé a pris distance du pays dans lequel il a ses racines du fait de son séjour ininterrompu de plus de douze ans (cf. mémoire de recours, p. 5) en Suisse - pays où il s'est construit tout un cercle d'amis et de connaissances (ibidem, p. 4) - , force est néanmoins de constater qu'il possède malgré tout au Kosovo des

conditions familiales très favorables en vue de s'y réintégrer, pouvant compter sur l'appui, moral du moins, de ses proches. Par ailleurs, la pratique acquise par l'intéressé en Suisse sur le plan professionnel et ses connaissances linguistiques pourront favoriser sa réintégration socio-professionnelle au Kosovo.

E. 5.2.5

Enfin, le Tribunal n'ignore pas non plus que le départ d'un étranger après un séjour de plusieurs années en Suisse n'est pas exempt de difficultés. En cas de retour forcé au Kosovo, le recourant se trouvera probablement dans une situation matérielle sensiblement inférieure à celle dont il bénéficie en Suisse, notamment en raison de la crise économique que traverse le Kosovo. Il n'y a pas lieu cependant de considérer que cette situation serait sans commune mesure avec celle que connaissent ses compatriotes, ni, comme le fait accroire le recourant, qu'il ne serait pas capable de se reconstituer « un cadre de vie normal et un semblant d'avenir, avec des conséquences dramatiques pour lui-même mais aussi pour ses enfants qu'il entretient financièrement » (cf. mémoire de recours, p. 5). A cet égard, il convient de rappeler qu'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 fédéral dans sa jurisprudence (cf. notamment ATF 123 II 133 consid. 5b/dd), 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 à l'évidence pas le cas en l'espèce.

E. 5.3

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 inférieure a considéré qu'il ne satisfaisait pas aux exigences de cette disposition.

E. 6

Compte tenu des considérants exposés ci-dessus, il appert que, par sa décision du 10 juillet 2007, l'ODM n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète (sauf en ce qui concerne l'indication du pays dans lequel l'intéressé a passé les années déterminantes de sa jeunesse et avec lequel il a conservé des attaches étroites; cf. ch. 5.2.3); 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)