

BVGer C-558/2006 vom 21. November 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-11-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-558_2006

FR: TAF C-558/2006 du 21 novembre 2008

IT: TAF C-558/2006 del 21 novembre 2008

Regeste

Approbation d'une autorisation de séjour

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 TAF, 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 aux art. 33 et 34 LTAF. En particulier, les décisions en matière de refus d'approbation à la prolongation d'une autorisation de séjour et de renvoi de Suisse 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). Les affaires pendantes 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 (art. 53 al. 2 LTAF).

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 (LSEE de 1931, RS 1 113), conformément à 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]), tels que le règlement d'exécution du 1er mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE, RO 1949 I 232), l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791) et l'ordonnance du 20 avril 1983 sur la procédure d'approbation en droit des étrangers (ci-après: OPADE de 1983, RO 1983 535). 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 (art. 126 al. 1 LEtr).

E. 1.3

En revanche, conformément à 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 TAF est régie par la PA (art. 37 LTAF). A. _____ 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 TAF 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 régnant au moment où elle statue, sous réserve du consid. 1.2 supra (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003 consid. 1.2, partiellement publié in ATF 129 II 215).

E. 3

L'autorité statue librement, dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger, sur l'octroi de l'autorisation de séjour ou d'établissement (art. 4 LSEE). Cette liberté demeure entière quelles que soient les dispositions prises par le requérant (art. 8 al. 2 RSEE). Pour les autorisations, les autorités doivent tenir compte des intérêts moraux et économiques du pays, ainsi que du degré de surpopulation étrangère (art. 16 al. 1 LSEE et art. 8 al. 1 RSEE) et veiller à maintenir un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante (cf. art. 1 let. a OLE). L'étranger est tenu de partir lorsqu'une autorisation, ou une prolongation d'autorisation, lui est refusée ou que l'autorisation est révoquée ou qu'elle est retirée. Dans ces cas, l'autorité lui impartit un délai de départ. S'il s'agit d'une autorité cantonale, l'étranger doit quitter le territoire du canton; si c'est une autorité fédérale, il doit quitter le territoire suisse (art. 12 al. 3 LSEE).

E. 4.1

Selon l'art. 99 LEtr, applicable en vertu de l'art. 126 al. 2 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'office. Celui-ci peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale (cf. art. 40 al. 1 LEtr). En vertu de l'art. 85 al. 1 let. a et b OASA, 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'il exige que l'approbation lui soit soumise dans un cas d'espèce. Au demeurant, ces articles correspondent, dans l'esprit, aux dispositions abrogées (cf. art. 51 OLE, art. 18 al. 1 et 3 LSEE et art. 1 al. 1 let. a et c OPADE).

E. 4.2

Conformément à la réglementation fédérale des compétences en matière de police des étrangers, l'ODM dispose donc de la compétence d'approuver l'autorisation de séjour que l'OCP se propose de délivrer à A._____ (cf. ATF 130 II 49 consid. 2.1, 127 II 49 consid. 3a et références citées). L'Office fédéral précité bénéficie en la matière d'une totale liberté d'appréciation, dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger (art. 4 LSEE). Il s'ensuit que ni le TAF, ni l'ODM, ne sont liés par la décision de l'instance cantonale d'octroyer une autorisation de séjour à l'intéressée et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

E. 5.1

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 (cf. ATF 133 I 185 consid. 2.3, 131 II 339 consid. 1 et jurisprudence citée).

E. 5.2

Selon l'art. 7 LSEE, le conjoint étranger d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi de la prolongation de l'autorisation de séjour (al. 1, 1ère phrase) et, après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans, il a droit à l'autorisation d'établissement (al. 1, 2ème phrase), à moins que le mariage n'ait été contracté dans le but d'éviter les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers (al. 2), sous réserve au surplus d'un abus de droit manifeste. Il y a abus de droit lorsque le conjoint étranger invoque un mariage n'existant plus que formellement dans le seul but d'obtenir une autorisation de police des étrangers, car ce but n'est pas protégé par l'art. 7 al. 1 LSEE (ATF 131 II 265 consid. 4.2 p. 267). Le mariage n'existe plus que formellement lorsque l'union conjugale est définitivement rompue, c'est-à-dire lorsqu'il n'y a plus d'espoir de réconciliation; les causes et les motifs de la rupture ne jouent pas de rôle (ATF 130 II 113 consid. 4.2 p. 117). Autrement dit, pour qu'il y ait abus de droit, il est nécessaire que des indices clairs, fondés sur des éléments concrets, fassent apparaître que la poursuite de la communauté conjugale n'est plus envisageable et ne peut plus être attendue. Comme en matière de mariage fictif, l'intention réelle des époux ne pourra généralement pas être établie par une preuve directe, mais seulement grâce à des indices (cf. ATF 130 II 113 consid. 10.2, 128 II 145 consid. 2.2, 127 II 49 consid. 5a, arrêt du Tribunal fédéral 2C_474/2007 du 26 novembre 2007 consid. 3.1).

E. 6.1

En l'espèce, la recourante ne se prévaut pas de l'art. 7 LSEE dans son mémoire de recours. L'art. 7 al. 1 1ère phrase LSEE ne lui est de toute façon plus applicable depuis l'entrée en force, le 1er février 2007, du divorce prononcé par le Tribunal de première instance de la République et canton de Genève. Quant à l'art. 7 al. 1 2ème phrase LSEE, bien que son union ait duré plus de cinq ans, la recourante ne conteste pas, à raison, les arguments de l'ODM et de l'OCP, lesquels ont constaté que le mariage n'existait plus que formellement avant l'échéance du délai de cinq ans. En effet, il ressort clairement du dossier qu'après une première rupture (qui avait duré plusieurs mois) et une réconciliation momentanée, les époux AB._____ ont pris des domiciles distincts à partir du 1er mars 2004 et ont été autorisés à vivre séparément par mesure protectrices de l'union conjugale du 28 avril 2004. Depuis cette date, dans pas moins de quatre courriers, B._____ a manifesté sans ambiguïté sa volonté de divorcer ainsi que son refus de reprendre la vie commune. A._____ a certes souhaité pouvoir sauver son mariage. Mais l'espoir qu'elle a entretenu ne s'est aucunement concrétisé au quotidien. Au contraire, les époux ont mené leur existence de manière détachée et indépendante. Dans son courrier du 19 septembre 2005, la recourante a d'ailleurs admis qu'elle ne rencontrait que rarement son époux. Aussi, force est de constater qu'avant le 29 septembre 2005, les liens entre époux étaient déjà définitivement rompus. C'est donc à bon droit que l'ODM, à l'instar de l'OCP, a retenu que A._____ avait commis un abus de droit en invoquant son mariage pour obtenir le renouvellement de son autorisation de séjour.

E. 7.1

Cela étant, il convient de relever que, dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation, les autorités cantonales restent libres de proposer la délivrance d'une autorisation de séjour à un étranger qui aurait fait preuve d'une intégration particulière. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 128 II 145 consid. 3.5 et réf. citée; cf. en outre l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.345/2001 du 12 décembre 2001, consid. 3d), lorsqu'un étranger ne peut plus se prévaloir d'un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour, l'autorité peut également examiner si son intégration est si particulière qu'elle justifierait, malgré tout, la poursuite de son séjour sur le territoire helvétique. La recourante soutient que les conditions applicables au renouvellement d'une autorisation de séjour ne sauraient être aussi restrictives que celles retenues dans les cas d'extrême gravité. Il est exact que le Tribunal fédéral a jugé, dans le cadre de l'examen de l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101), que l'admission d'un recours ne pouvait être subordonnée à des exigences aussi sévères que celles qui président à l'admission d'un cas de rigueur au sens de l'art. 13 let. f OLE (cf. ATF 130 II 39 consid. 3), en particulier lorsque l'union en question n'avait pas été dissoute par le divorce, mais par le décès brutal de l'époux alors que les conjoints poursuivaient normalement leur vie conjugale en Suisse (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.212/2004 du 10 décembre 2004 consid. 4.3 et 4.4). Il n'en demeure pas moins qu'au moment d'examiner l'opportunité de prolonger un titre de séjour à laquelle le recourante n'a pas un droit (soit dans une situation qui diffère des arrêts précités), les autorités de police des étrangers doivent peser la totalité des intérêts en présence en prenant notamment en considération les critères suivants: la durée du séjour, les liens personnels avec la Suisse, la situation professionnelle, la situation économique et sur le marché du travail, le comportement et le degré d'intégration (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-546/2006 du 14 août 2008 consid. 8.3). Il convient dès lors de déterminer si c'est à juste titre que l'autorité intimée a refusé, en vertu de son libre pouvoir d'appréciation (art. 4 LSEE) et en tenant compte des intérêts moraux et économiques du pays ainsi que du degré de surpopulation étrangère (art. 16 LSEE), de donner son aval à la prolongation de l'autorisations de séjour de A._____.

E. 7.2

Dans ce cadre, les autorités doivent procéder à une pondération des intérêts publics et privés en présence. En ce qui concerne l'intérêt public, il faut retenir que la Suisse mène une politique restrictive en matière de séjour des étrangers pour assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante, ainsi que pour améliorer la situation du marché du travail et assurer un équilibre optimal en matière d'emploi (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-4302/2007 du 20 décembre 2007 consid. 4, jurisprudence et doctrine citées). S'agissant de l'intérêt privé, il y a lieu d'examiner si l'on peut exiger d'un étranger, qui a régulièrement résidé en ce pays durant son mariage, qu'il quitte la Suisse. Dans certains cas, notamment pour éviter des situations d'extrême rigueur, l'autorisation de séjour peut être renouvelée. Pour trancher cette question, l'autorité ne doit pas statuer en fonction des convenances personnelles de l'intéressé, mais prendre objectivement en considération sa situation personnelle et l'ensemble des circonstances.

E. 8.1

Dans le cas présent, A._____ a rejoint la Suisse en été 2000 dans le but de vivre aux côtés de son époux. C'est pour ce motif qu'elle a été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour par regroupement familial. Des tensions sont cependant vite apparues au sein du couple.

Dans un courrier du 8 avril 2002 déjà, B. _____ indiquait que fin janvier 2002, il avait proposé à la recourante de se séparer à l'amiable avant de confirmer que le couple était séparé depuis le 15 mars 2002, bien qu'il continuaient de partager le même logement (cf. lettre du 9 septembre 2002). En janvier 2003, A. _____ et B. _____ ont décidé de se laisser une seconde chance. Une nouvelle désunion, définitive celle-ci, est pourtant intervenue en mars 2004, suivie en avril 2004 par le jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale. Force est dès lors de constater que la vie commune des époux AB. _____ a été relativement brève. Elle aura duré quelque deux ans et demi, entrecoupés par une rupture de neuf mois. Ces considérations ne parlent guère en faveur du renouvellement d'une autorisation de séjour, d'autant qu'aucun enfant n'est issu de ce mariage. C'est également le lieu de relever que la recourante erre lorsqu'elle prétend que sous l'angle de la nouvelle législation, elle aurait eu un droit à la prolongation de son permis B. En effet, l'art. 50 LEtr prévoit qu'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 validité subsiste notamment lorsque l'union conjugale a duré au moins trois ans et que l'intégration est réussie (let. a). Or, dans le cas présent, la période au cours de laquelle les époux ont cohabité et ont partagé une communauté conjugale réelle, effectivement vécue (ce qui implique également la vie en ménage commun, cf. art. 42 et 43 LEtr), a été inférieure à la durée de trois ans requise par cette disposition.

E. 8.2

Sur un autre plan, le Tribunal se doit d'examiner les attaches que la recourante s'est créées avec la Suisse, en les comparant à celles qu'elle conserve avec son pays d'origine. En l'occurrence, A. _____ a été en mesure d'assurer son indépendance financière peu de temps après son arrivée en Suisse. Sa maîtrise de la langue française a certainement contribué à ce qu'elle décroche rapidement un emploi. Elle ne s'est par ailleurs pas fait connaître des services de police. Son intégration peut ainsi être qualifiée de bonne, sans être pour autant exceptionnelle. Cependant, placées dans une perspective plus large, au regard notamment de son parcours de vie, les huit années passées en Suisse et les liens qu'elle a naturellement tissés avec ce pays n'apparaissent pas si étroits qu'ils imposent la continuation de son séjour sur territoire helvétique. En premier lieu, il faut noter que la recourante a vécu durant 30 ans dans son pays d'origine, où elle est née, où elle a passé les années déterminantes de son adolescence et où elle a suivi école et formation. Passée une nécessaire phase de réadaptation, elle ne devrait donc rencontrer aucune difficulté à se réinsérer au Togo, d'autant qu'avant son départ pour la Suisse, elle habitait Lomé, où les perspectives tant économiques que socio-professionnelles sont notoirement plus favorables que dans l'arrière-pays. De ce point de vue, le Tribunal ne saurait suivre l'avis de la recourante lorsqu'elle avance avoir rompu tous les liens avec son pays d'origine (cf. courrier du 18 septembre 2006), puisqu'elle y a non seulement toute sa famille, mais qu'elle y est retournée à plusieurs reprises, la dernière fois pour des vacances en été 2008 (cf. visa de retour valable trois mois du 13 juin au 12 septembre 2008). Ensuite, si professionnellement elle a fait preuve de stabilité en restant fidèle à son premier employeur, elle n'a pas acquis, en tant que caissière dans la grande distribution, des compétences si spécifiques qu'elle ne pourrait les mettre à profit dans son pays d'origine. A cet égard, le Tribunal ne rejoint certainement pas les pronostics alarmistes de la recourante, qui estime que, si elle devait rentrer au Togo, elle serait obligée de "vivre de la charité de sa famille et probablement dans une grande pauvreté". D'une part, il n'est aucunement établi qu'avant de gagner la Suisse, A. _____ se trouvait dans la précarité. D'autre part, il apparaît qu'elle exerçait la

profession de secrétaire dactylographe (cf. formulaire de demande de visa pour la Suisse) et qu'elle possédait, de ce fait, une certaine autonomie financière. Au surplus, le Tribunal remarque que la recourante a suivi en Suisse plusieurs formations à caractère général (cours Internet, Excel et cours d'anglais) qui pourraient lui être pleinement profitables à son retour, qu'elle se décide à reprendre sa carrière antérieure ou à poursuivre son expérience dans la vente. Eu égard à l'appréciation qui précède, ni la durée du séjour en Suisse de A._____, ni son intégration professionnelle ou le réseau social qu'elle a développé dans ce pays ne sont propres à justifier la prolongation d'une autorisation de séjour délivrée uniquement en raison de son mariage avec un ressortissant suisse.

E. 9

En dernier lieu, la recourante soulève le grief d'inégalité de traitement en se référant au cas de S. (SYMIC 2589947.7), ex-épouse d'un ressortissant suisse qui a été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour par l'ODM. Le principe d'égalité de traitement, qui repose sur l'art. 8 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), exige que la loi elle-même et les décisions d'application de la loi traitent de façon égale des choses égales et de façon différentes des choses différentes. Ainsi, il y a violation de ce principe lorsqu'on établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou lorsqu'on omet d'opérer les distinctions qui s'imposent au vu des circonstances (ATF 125 II 345 consid. 10b, 124 V 15 consid. 2a, 123 I 7, consid. 6a). In casu, la situation de S. présente effectivement d'importantes analogies avec celle de la recourante. Ressortissante d'un pays africain, S. avait épousé un citoyen suisse en 1999. La communauté conjugale avait duré un peu plus de deux ans, sans que le couple n'ait d'enfant commun. S. occupait un emploi de caissière dans un supermarché. A la différence de A._____, elle avait débuté une formation de secrétaire médical. De l'avis du Tribunal, ce seul aspect n'est toutefois pas déterminant: S. suivait ses études par correspondance depuis à peine plus d'une année et n'avait pas accompli une avancée déterminante dans son cursus lorsque l'autorité inférieure a donné son approbation à la poursuite de son séjour en Suisse. Dans ces conditions, il faut admettre qu'une inégalité de traitement au détriment de la recourante pourrait difficilement être contestée. Cela étant, nul ne saurait invoquer le principe de l'égalité de traitement pour bénéficier d'une faveur accordée illégalement à un tiers. La jurisprudence du Tribunal fédéral reconnaît en certaines circonstances un droit à l'égalité dans l'illégalité; encore faut-il, entre autres conditions cumulatives, que l'on puisse prévoir que l'autorité compétente persévérera dans l'inobservation de la loi (ATF 127 II 113 consid. 9 et références citées, arrêts du Tribunal fédéral 2A.305/2006 du 2 août 2006 consid. 5.3, 2A.199/2006 du 2 août 2006 consid. 4.2). Telle ne semble toutefois pas être la volonté poursuivie par l'autorité inférieure. Plusieurs affaires portées à la connaissance du Tribunal démontrent plutôt que l'ODM n'envisage pas d'octroyer à l'avenir son approbation au renouvellement d'une autorisation de séjour dans des cas semblables à celui de la recourante (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral C-551/2006 du 16 septembre 2008, C-573/2006 du 31 juillet 2008, C-455/2006 du 20 septembre 2007).

E. 10

Tout bien considéré, l'Office fédéral n'a dès lors pas outrepassé son pouvoir d'appréciation en refusant de donner son aval au renouvellement de l'autorisation de séjour de A._____. Ce faisant, il a également pris en compte la politique restrictive pratiquée par la Suisse en matière de séjour des étrangers dans le but d'assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la

population suisse et étrangère résidante.

E. 11

Le Tribunal est conscient qu'un départ après un séjour de plusieurs années en Suisse n'est pas exempt de difficultés et il est probable que A._____ sera, de retour au pays, confrontée à une situation économique inférieure à ce qu'elle a connue en Suisse. Toujours est-il que sur ce point, sa position est comparable à celle de nombreux étrangers appelés à quitter la Suisse au terme du séjour pour lequel ils avaient obtenu une autorisation. Du reste, il ne ressort aucunement du dossier, pas plus que la recourante ne le démontre de manière tangible, que l'exécution de son renvoi ne serait pas possible, pas licite ou pas raisonnablement exigible au sens de l'art. 14a al. 2 à 4 LSEE. En conséquence, c'est à bon droit que l'ODM a prononcé son renvoi de Suisse, conformément à l'art. 12 al. 3 LSEE, lequel prévoit que l'étranger est tenu de partir lorsqu'une autorisation, ou une prolongation d'autorisation lui est refusée.

E. 12

Partant, le recours contre la décision de l'ODM du 9 octobre 2006 doit être rejeté. Vu l'issue de la cause, les frais de procédure sont mis à la charge de la recourante (cf. art. 63 al. 1 PA en relation avec les 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.