

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-345/2006

{T 0/2}

Arrêt du 24 avril 2008

Composition

Bernard Vaudan (président du collège),
Antonio Imoberdorf (président de chambre), Ruth Beutler,
juges,
Georges Fugner, greffier.

Parties

A. _____,
recourante,

contre

Office fédéral des migrations (ODM), Quellenweg 6,
3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

exception aux mesures de limitation.

Faits :**A.**

A._____, ressortissante tanzanienne née en 1979, est entrée pour la première fois en Suisse le 17 octobre 1980. Elle venait y rejoindre sa mère, B._____, laquelle y était alors titulaire d'une carte de légitimation du Département fédéral des affaires étrangères (ci-après: carte DFAE) en sa qualité d'employée de la Mission permanente de la République-Unie de Tanzanie. B._____ est retournée en Tanzanie en 2004.

Après avoir passé les premières années de sa vie en Suisse, A._____ est retournée en Tanzanie, où elle a accompli toute sa scolarité de 1988 à 1999. Elle a ensuite poursuivi des études en Allemagne, où elle a séjourné de mai 1999 à mai 2001.

B.

Revenue en Suisse en juin 2001, A._____ y a été mise au bénéfice d'une carte de légitimation du DFAE, respectivement d'une autorisation de séjour Ci.

La Mission de la République-Unie de Tanzanie ayant décidé, le 2 avril 2002, de retirer avec effet immédiat le statut diplomatique d'B._____, la Mission permanente de la Suisse près les organisations internationales à Genève a annulé, le 18 avril 2002, les cartes de légitimation de B._____ et de ses enfants, dont elle a requis la restitution.

Par courrier du 2 octobre 2003, la Mission permanente de la Suisse près les organisations internationales à Genève a informé la Mission de la République-Unie de Tanzanie que B._____ et ses enfants avaient séjourné illégalement en Suisse pendant plus de onze mois et qu'ils devaient quitter le territoire suisse dans les meilleurs délais.

C.

Le 4 mars 2004, A._____ a déposé, auprès d'Office de la population du canton de Genève (ci-après: l'OCP), une demande tendant à l'octroi d'une autorisation de séjour, dans le but de poursuivre ses études auprès de l'"International University in Geneva" (ci-après: IUG) et d'obtenir un "Bachelor of Business Administration".

Dans un courrier du 14 avril 2004 adressé à l'OCP, la requérante s'est ensuite formellement engagée à retourner en Tanzanie à l'issue de ses études en Suisse.

Par courrier du 15 avril 2004, l'IUG confirmait à l'OCP que l'intéressée était inscrite dans l'établissement depuis mai 2002 pour l'obtention d'une licence en gestion d'entreprise et qu'elle terminerait ses études le 30 mai 2005.

D.

Par décision du 24 mars 2005, l'OCP a rejeté la demande d'autorisation de séjour de A._____, au motif que les conditions d'une autorisation pour études n'étaient pas remplies, dès lors que la prénommée n'était plus inscrite auprès de l'IUG. L'OCP a relevé en outre que l'intéressée pouvait envisager sans problème la poursuite de sa vie hors de Suisse, dès lors qu'elle était âgée de 26 ans et qu'elle avait déjà résidé durant près de 13 ans à l'étranger.

A._____ a recouru contre cette décision le 19 avril 2005 auprès de la Commission cantonale de recours de police des étrangers. Dans son pourvoi elle a allégué, d'une part que l'interruption de ses études n'était que temporaire et qu'elle entendait bien terminer sa formation en Suisse, d'autre part que ses frères et soeurs résidaient tous à Genève et que sa mère avait l'intention de revenir y travailler pour les y retrouver.

Par décision du 4 avril 2006, la Commission cantonale de recours de police des étrangers a admis le recours que A._____ avait déposé contre la décision de l'OCP et invité l'autorité précitée à transmettre le dossier de la prénommée à l'ODM en vue de l'examen des conditions d'application de l'art. 13 let. f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (aOLE de 1986, RO 1986 1791), injonction à laquelle l'OCP a donné suite le 26 avril 2006.

E.

Le 4 mai 2006, l'ODM a rendu à l'endroit de A._____ une décision de refus d'exception aux mesures de limitation. Dans la motivation de sa décision, l'autorité intimée a relevé notamment que l'intéressée avait vécu la majeure partie de sa vie à l'étranger et rappelé que la carte de légitimation du DFAE dont elle avait précédemment bénéficié ne conférait à son titulaire aucun droit à un traitement de faveur en

matière de séjour, de travail et d'établissement. L'ODM a par ailleurs considéré que les précédents séjours en Suisse de la requérante et l'absence de liens avec son pays d'origine n'étaient pas suffisants à fonder l'octroi d'une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f aOLE.

F.

A._____ a recouru contre cette décision le 6 juin 2006 auprès du Département fédéral de justice et police. Elle a allégué d'abord qu'elle séjournait au total depuis près de 13 années en Suisse et que, même durant les années d'études qu'elle avait passées à l'étranger, elle revenait régulièrement en Suisse, pays qu'elle considérait comme celui de son domicile durable. Elle a ajouté que sa carte de légitimation du DFAE avait été renouvelée durant ses études à l'étranger, ce qui démontrait que les autorités compétentes avaient considéré qu'elle n'y avait pas déplacé le centre de ses intérêts. La recourante a souligné ensuite qu'elle avait d'étroites attaches familiales à Genève, en la personne de ses deux soeurs et de son frère, qu'elle s'y sentait très bien intégrée et qu'elle n'avait jamais eu recours aux services sociaux grâce au produit de son travail et au soutien financier de ses soeurs. Elle a versé au dossier plusieurs pièces relatives aux études qu'elle avait suivies à Genève et aux relations sociales et amicales qu'elle y avait tissées, en demandant à être autorisée à poursuivre son séjour en Suisse et en concluant donc implicitement à être exceptée des mesures de limitation.

G.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet. Dans son préavis, l'autorité inférieure a relevé que la recourante avait vécu à l'étranger de 1988 à 2001, soit en particulier durant les années de son adolescence, période au cours de laquelle se forge la personnalité en fonction de l'environnement social et culturel du pays de résidence. L'ODM a considéré en outre que, nonobstant la présence en Suisse de membres de sa famille, la recourante était en mesure d'envisager son avenir de manière indépendante, si bien qu'un départ de Suisse ne devrait pas l'exposer à des obstacles insurmontables.

H.

Dans ses déterminations sur le préavis de l'ODM, la recourante a repris, pour l'essentiel, ses précédentes allégations.

I.

Répondant à l'invitation du Tribunal à lui communiquer les éventuelles modifications survenues dans sa situation depuis ses déterminations du 6 octobre 2006, la recourante a indiqué qu'elle avait grandement avancé dans ses études en gestion d'entreprise, mais qu'elle cherchait d'abord une place de stage, avant d'entamer la dernière phase de ses études en septembre 2008. Elle a précisé par ailleurs que sa mère vivait en Tanzanie, mais qu'elle venait souvent à Genève pour y visiter ses enfants.

Droit :**1.**

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, 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 d'exception aux mesures de limitation (cf. art. 13 let. f aOLE), 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 Tribunal administratif fédéral, 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).

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 (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, telle que l'aOLE (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]). 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) demeure applicable, conformément à la

réglementation transitoire de l'art. 126 al. 1 LEtr.

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, le 1er janvier 2008, est régie par le nouveau droit.

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

1.3 Les recours pendants 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 (cf. art. 53 al. 2 LTAF).

1.4 A._____, qui est directement touchée par la décision entreprise, a qualité pour recourir (cf. art. 48 PA). Son recours, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

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, ce dernier grief ne pouvant toutefois être invoqué 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 chiffre 1.2 ci-dessus (cf. ATF 129 II 215 consid. 1.2, publication partielle de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003).

3.

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 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).

3.2 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. 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).

3.3 A ce propos, il sied de relever que l'autorité fédérale n'est pas liée par l'appréciation émise par les autorités cantonales, en l'occurrence celle de la Commission cantonale de recours de police des étrangers dans sa décision du 4 avril 2006, s'agissant de l'exemption de la recourante des nombres maximums fixés par le Conseil fédéral.

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 aOLE, 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 ; ATF 119 Ib 33 consid. 3a p. 39, traduit en français dans Journal des Tribunaux [JdT] 1995 I 226 consid. 3a p. 230 ; PETER KOTTUSCH, Das Ermessen der kantonalen Fremdenpolizei und seine Schranken, Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBI] 91/1990 p. 155, valable mutatis mutandis pour le nouveau droit) et au Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'effet dévolutif du recours (cf. art. 54 PA).

4.

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

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 page 589, jurisprudence et doctrine citées).

5.

L'art. 4 aOLE soustrayait 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 aOLE). 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 aOLE).

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 aOLE.

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 aOLE lorsque prend fin la fonction (ou la mission) pour laquelle une autorisation de séjour - d'emblée limitée à ce but précis - leur avait été délivrée, sous réserve de circonstances tout à fait exceptionnelles (cf. ATAF 2007/44 consid. 4.3 page 579, jurisprudence et doctrine citées).

Aussi, bien qu'en sa qualité d'enfant d'une fonctionnaire d'une organisation internationale à Genève, la recourante ait obtenu de manière indirecte une carte de légitimation du DFAE l'autorisant à séjourner temporairement en Suisse, les principes dégagés par la jurisprudence rappelée ci-dessus lui sont également applicables.

6.

En l'espèce, la recourante se prévaut essentiellement de la durée totale de son séjour en Suisse, des attaches socio-professionnelles qu'elle s'y est constituée, ainsi que de la présence dans ce pays de son frère et de ses soeurs.

6.1 Le Tribunal se doit de relever d'abord que la durée du séjour en Suisse de la recourante, ainsi que ses prétendues attaches avec ce pays, doivent être fortement relativisées. Bien qu'elle ait certes passé

en Suisse de 1980 à 1988 quelques années de sa jeune enfance, A. _____ a quitté ce pays à l'âge de 8 ans et demi et a ensuite séjourné à l'étranger (essentiellement en Tanzanie, puis durant deux ans en Allemagne) jusqu'à l'âge de 22 ans, ne revenant en Suisse que durant ses vacances scolaires.

Il apparaît ainsi que, durant cette période, la recourante a vécu en Tanzanie toutes les années déterminantes pour son développement personnel, soit la fin de son enfance, toute son adolescence et les premières années de sa vie d'adulte. Dans ces circonstances, on ne saurait considérer que les vacances scolaires qu'elle venait passer en Suisse l'aient, d'une part rendue totalement étrangère à sa patrie, d'autre part renforcé de manière substantielle les attaches juvéniles qu'elle s'étaient créées avec la Suisse durant son enfance.

Il sied de relever par ailleurs que, depuis l'annulation, le 2 avril 2002, de la carte de légitimation DFAE dont elle bénéficiait par le statut diplomatique de sa mère, la recourante a résidé en Suisse durant près de deux ans sans aucun statut légal et que, depuis le dépôt de sa demande d'autorisation de séjour du 4 mars 2004, elle 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. arrêt du Tribunal fédéral 2A.222/2006 du 4 juillet 2006 consid. 3.2 et 2A.540/2005 du 11 novembre 2005). Au surplus, 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 (ATAF 2007/16 consid. 7 p. 198).

En l'occurrence, bien que le Tribunal ne remette nullement en cause les efforts d'intégration accomplis par l'intéressée, son bon comportement général et les liens d'amitié qu'elle s'y est constitués, il ne saurait pour autant considérer que celle-ci se soit créé avec la Suisse des attaches à ce point profondes et durables qu'elle ne puisse plus raisonnablement envisager un retour dans son pays d'origine.

6.2. Il s'impose de souligner par ailleurs que, dans son courrier du 14 avril 2004 adressé à l'OCP, l'intéressée s'était engagée à retourner en Tanzanie à l'issue de ses études, déclaration qui démontre qu'elle

s'estimait parfaitement en mesure d'entamer une nouvelle vie sociale et professionnelle dans son pays.

Il est à noter au surplus que les études de la recourante devaient initialement s'achever au mois de mai 2005 déjà, si l'on se réfère aux attestations établies par l'IUG.

Aussi, le fait que la recourante ait prolongé ses études en Suisse au point de différer de plusieurs années leur achèvement et son retour annoncé en Tanzanie ne constitue pas, et à l'évidence, un motif susceptible de fonder l'octroi d'une exception aux mesures de limitation en raison de la durée de son séjour en Suisse.

6.3 En ce qui concerne les arguments d'ordre familial soulevés par la recourante, tirés de la présence en Suisse de son frère et de ses soeurs, il convient de relever que l'intéressée est désormais âgée de 29 ans et qu'elle apparaît donc parfaitement en mesure de se prendre elle-même en charge et de se réadapter aux conditions de vie du pays dans lequel elle a passé les années de sa vie les plus importantes pour son développement personnel. Il appert au surplus que sa mère est retournée en Tanzanie et qu'elle est en mesure de lui apporter le soutien dont elle y aurait éventuellement besoin.

C'est sur ces deux aspects que sa situation se distingue de manière notable de celle du ressortissant ghanéen dont le Tribunal fédéral avait admis le recours sous l'angle de l'art. 13 let. f aOLE (arrêt 2A.321/2005 du 29 août 2005 consid. 4.3).

Dans ces conditions, le Tribunal est amené à conclure que la demande de A._____, fondée essentiellement sur des motifs socio-familiaux, au demeurant compréhensibles, ne remplit pas les conditions d'un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f aOLE.

7.

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 4 mai 2006, 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).

Partant, le recours doit être rejeté.

Compte tenu de l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge de la recourante (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 1 à 3 du Règlement concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

dispositif page 13

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 800.-, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant est compensé par l'avance de frais versée le 7 août 2006.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (recommandé),
- à l'autorité inférieure, dossier 2 138 079 en retour,
- à l'Office cantonal de la population, Genève, en copie (annexe: dossier cantonal en retour).

Le président de chambre :

Le greffier :

Antonio Imoberdorf

Georges Fugner

Expédition :