

Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal



Cour III
C-2834/2009
{T 0/2}

Arrêt du 29 octobre 2009

Composition

Jean-Daniel Dubey (président du collège), Blaise Vuille,
Marianne Teuscher, juges,
Susana Carvalho, greffière.

Parties

A. _____,
agissant pour lui-même et pour ses enfants
B. _____ et
C. _____,
recourants,

contre

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

Objet

Exception aux mesures de limitation (art. 13 let. f OLE).

Faits :**A.**

A._____, ressortissant équatorien né le 6 mai 1979, a été intercepté à la douane de Perly le 17 septembre 2006, en situation irrégulière. Interrogé le 21 septembre 2006 par la gendarmerie genevoise, il a déclaré séjourner et travailler clandestinement en Suisse depuis le 6 mars 2001, signalant toutefois qu'une demande d'autorisation de séjour était alors pendante devant l'Office de la population du canton de Genève (ci-après : OCP). Il a précisé que sa fille de six ans et son fils de huit ans vivaient avec lui. Il a fait valoir que son séjour illégal lui avait valu une amende trois ans plus tôt (recte : en avril 2004). Il a indiqué que son frère, sa soeur et ses parents vivaient en Equateur, pays où il avait suivi sa scolarité puis effectué un apprentissage de mécanicien automobile.

Nanti de ces informations, l'OCP a convoqué A._____ pour un entretien, par courrier du 19 décembre 2006. Dans cette perspective, ce dernier a produit diverses lettres de soutien ainsi que ses fiches de salaire de 2003 à 2006.

Le 15 janvier 2007, le prénommé a rempli trois formulaires distincts de demande d'autorisation de séjour pour lui-même, son fils, B._____ (né le 7 octobre 1997), et sa fille, C._____ (née le 30 octobre 1999).

Auditionné le 22 janvier 2007, l'intéressé a indiqué que ses enfants l'avaient rejoint en Suisse le 12 mars 2002 avec leur mère, une compatriote nommée D._____, avec laquelle il n'était pas marié. Il a ajouté que celle-ci était en Suisse mais ne vivait plus avec eux et que c'était lui qui avait la garde de B._____ et de C._____, lesquels étaient régulièrement scolarisés à Genève. Il a exposé qu'en Equateur, il avait obtenu un diplôme en physique et mathématiques, puis avait travaillé avec son père dans la mécanique, voie qu'il avait dans un premier temps poursuivie en Suisse, avant de décrocher, en 2003, l'emploi qu'il occupait à ce jour. Il a allégué avoir été interpellé à deux reprises en 2003 (recte : 2004) et en 2006, et n'avoir jamais fait l'objet de condamnations à l'exception d'une amende prononcée lors du premier des contrôles susmentionnés. Il a fait valoir qu'il avait des contacts téléphoniques environ deux fois par mois avec ses parents, son frère et sa soeur restés au pays, que ceux-ci se trouvaient en bonne santé hormis son père qui venait d'être opéré de l'appendicite,

et qu'il les aidait parfois financièrement. Il a déclaré qu'il souhaitait obtenir un titre de séjour dans l'intérêt de ses enfants et s'est prévalu de leur intégration à tous les trois. Au terme de cet entretien, il a été relevé que le requérant s'exprimait dans un très bon français.

En février 2007, l'intéressé a fait parvenir à l'OCP une nouvelle lettre de soutien ainsi qu'une attestation d'un parc de loisir fréquenté par ses enfants.

B.

Par décision du 22 juin 2007, l'OCP a refusé d'exempter A._____ et ses enfants des mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE, RO 1986 1791).

C.

Par ordonnance du 26 juin 2007, le Tribunal tutélaire de Genève a notamment attribué l'autorité parentale sur B._____ et C._____ à leurs parents tout en confiant leur garde au père et accordant un droit de visite à la mère, et a instauré une curatelle d'appui éducatif en faveur des deux enfants.

D.

A._____ a recouru le 20 juillet 2007 auprès de la Commission genevoise de recours de police des étrangers (CCRPE), à l'encontre de la décision de l'OCP précitée. Il a en particulier produit une attestation du service médico-pédagogique de Y._____ du 23 juillet 2007, révélant que B._____ avait été suivi entre novembre 2005 et juin 2006 suite à l'apparition de difficultés d'apprentissage, de troubles de la concentration, d'un état de tristesse et d'"idées noires", et qu'après une brève période d'amélioration, les problèmes de concentration et d'apprentissage étaient réapparus, de sorte qu'un passage en scolarité spécialisée avait été décidé et qu'un nouveau soutien psychologique n'était pas exclu.

Comparaissant personnellement devant la CCRPE le 5 février 2008, l'employeur ainsi qu'un ami de A._____ ont souligné l'intégration du prénommé et ses qualités professionnelles. Ce dernier, quant à lui, a déclaré qu'il n'avait que peu de contacts avec sa famille en Equateur (soit ses père, mère, frère et soeur) et que l'état de B._____ s'était stabilisé, mais que celui-ci fréquentait toujours une classe spécialisée

et faisait encore l'objet d'une curatelle. Il a ajouté que D._____ ne contribuait pas à l'entretien des enfants et les rencontrait un week-end sur deux ainsi qu'un jour par semaine. Il a allégué qu'il avait beaucoup de contacts en Suisse et participait régulièrement aux activités organisées au sein du parc de loisir fréquenté par son fils et sa fille.

Par décision du 5 février 2008, la CCRPE a admis le pourvoi interjeté par A._____. Partant, l'OCP a informé le prénommé, par courrier du 15 avril 2008 qu'il était disposé à faire droit à sa demande, sous réserve de l'approbation de l'ODM.

E.

Le 22 août 2008, l'ODM a fait savoir aux requérants qu'il avait l'intention de refuser de les exempter des mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE, tout en leur donnant préalablement la possibilité de faire part de leurs observations dans le cadre du droit d'être entendu.

Dans leurs déterminations du 18 septembre 2008, les requérants se sont prévalus des compétences professionnelles de A._____, de son indépendance financière et de son casier judiciaire vierge, soulignant que depuis la séparation d'avec D._____, l'intéressé s'occupait seul de l'éducation de ses enfants. Ils ont rappelé que B._____ se trouvait dans une classe spécialisée. Ils ont excipé de leur intégration, de leur maîtrise du français, du réseau social qu'ils s'étaient constitué en Suisse, ainsi que de la décision de la CCRPE du 5 février 2008. Ils ont fourni divers documents à l'appui de leurs dires, dont l'ordonnance du Tribunal tutélaire de Genève du 26 juin 2007.

F.

Par décision du 3 avril 2009, l'ODM a refusé d'exempter les requérants des mesures de limitation. Il a en particulier souligné que A._____, qui avait délibérément enfreint des prescriptions de police des étrangers, ne pouvait se prévaloir ni d'un comportement irréprochable ni d'un séjour régulier en Suisse et ne pouvait, dès lors, faire valoir des inconvénients résultant d'une situation dont il était en grande partie responsable pour revendiquer l'octroi d'un titre de séjour à caractère durable en territoire helvétique. Il a considéré que le séjour du prénommé en Suisse – qui ne revêtait pas un caractère déterminant et dont la continuité n'était pas établie à satisfaction – devait être relativisé par rapport aux nombreuses années passées en Equateur,

cela d'autant que l'intéressé ne pouvait se prévaloir d'une intégration socioprofessionnelle particulièrement marquée. Il a considéré que A._____ conservait des attaches notamment familiales dans sa patrie, alors qu'il n'avait aucun lien particulièrement étroit avec la Suisse. S'agissant de B._____ et de C._____, l'ODM a retenu que la situation des enfants demeurerait intimement liée à celle de leur père, de sorte qu'un retour en Equateur ne poserait pas d'obstacles insurmontables.

G.

Le 3 mai 2009 (date du sceau postal), les intéressés ont recouru à l'encontre de cette décision, concluant à son annulation. Ils ont soutenu que l'ODM n'avait tenu compte ni des témoignages du 5 février 2008 devant la CCRPE, ni du fait que B._____ se trouvait actuellement en pleine adolescence, respectivement que C._____ s'approchait de cette phase. Ils ont reproché audit office d'avoir fait fi des difficultés scolaires rencontrées par le jeune garçon. Ils ont ajouté que le suivi spécialisé dont bénéficiait B._____ ne pourrait se faire en-dehors de Suisse, dès lors qu'une telle situation ne permettrait plus de prendre en compte "l'environnement réel actuel de l'enfant" et que l'Equateur ne disposait pas d'infrastructures médicales et paramédicales équivalentes aux standards helvétiques. Ils ont allégué qu'un départ de Suisse entraînerait la fin des relations entre mère et enfants, l'interruption brusque et traumatisante de la scolarité de ces derniers, la fin de la carrière professionnelle prometteuse de A._____ ainsi que de graves conséquences pour l'employeur de ce dernier, et l'arrivée dans un pays où les recourants n'avaient pratiquement plus d'attaches. Ils ont argué qu'au vu de la circulaire du 21 décembre 2001 concernant la réglementation du séjour des étrangers dans les cas personnels d'extrême gravité, révisée en octobre 2004, ainsi que de la pratique du canton de Genève, il n'était pas exclu de prendre en considération les séjours effectués illégalement pour la reconnaissance d'un cas personnel d'extrême gravité. Ils ont invoqué qu'au vu de la durée de leur séjour, du "traitement" spécialisé nécessité par B._____ et du niveau exceptionnel de leur intégration, force était d'admettre qu'ils disposaient de liens étroits avec la Suisse justifiant l'octroi d'une exception aux mesures de limitation. Enfin, ils ont souligné que l'ODM leur avait fait parvenir une décision du 14 avril 2009 qui ne leur était pas destinée.

H.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet dans son préavis du 9 juillet 2009, reprenant pour l'essentiel l'argumentation développée dans la décision attaquée. En particulier, il a relevé que les motifs relatifs à la présence en Suisse de B._____ et de C._____, ainsi qu'aux difficultés scolaires du premier n'étaient pas, à eux seuls, susceptibles de modifier son appréciation.

I.

Invités à se déterminer sur la prise de position de l'ODM, les recourants ont fait part de leurs observations par courrier du 17 août 2009. En substance, ils ont fait valoir qu'ils n'avaient plus ni famille, ni amis ou relations en Equateur, et ont rappelé que B._____ avait atteint un âge décisif pour son intégration. Ils ont argué que celui-ci poursuivait son "traitement psychologique et scolaire spécialisé", lequel était inexistant en Equateur, respectivement ne pourrait être opéré de façon continue dans ce pays. Ils se sont prévalus de leur réseau social en Suisse et des qualités socioprofessionnelles de A._____, lequel avait en particulier atteint une telle maîtrise du français qu'il passait pour bilingue. Ils ont allégué qu'en entrant clandestinement en Suisse, ce dernier n'avait pas fait montre d'une volonté systématique de tromper les autorités helvétiques – comme le démontraient d'ailleurs le comportement irréprochable adopté depuis lors ainsi que l'introduction d'une procédure de régularisation. Ils ont notamment versé en cause une attestation du 16 juillet 2007 du parc de loisirs fréquenté par les enfants B._____ et C._____, ainsi qu'une attestation de l'employeur de A._____ datant du 19 juillet 2007.

Droit :**1.**

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 administratif fédéral (ci-après : le TAF ou 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 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 TAF, qui statue définitivement (cf. 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).

1.2 L'entrée en vigueur, le 1^{er} 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, RS 1 113), conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe 2, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution, telle notamment l'OLE (cf. art. 91 ch. 5 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 est applicable à la présente cause, conformément à l'art. 126 al. 1 LEtr.

1.3 En revanche, la procédure est régie par le nouveau droit, conformément à l'art. 126 al. 2 LEtr.

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

1.4 A. _____, agissant pour lui-même et pour ses enfants B. _____ et C. _____, a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

2.

Les recourants peuvent 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 son arrêt, elle prend en considération l'état de fait et de droit (sous réserve du ch. 1.2 ci-dessus) régnant au moment où elle statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié in ATF 129 II 215).

3.

3.1 Selon l'art. 13 let. f OLE, 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.

3.2 En cette matière, ni l'ODM, ni a fortiori le TAF, ne sont liés par l'appréciation émise par la CCRPE dans sa décision du 5 février 2008.

En effet, 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'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. 40 al. 1 et 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 ; 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 [ZBl] 91/1990 p. 155, valable mutatis mutandis pour le nouveau droit) et au TAF, en vertu de l'effet dévolutif du recours (cf. art. 54 PA).

Il découle de ce qui précède que c'est en vain que les recourants se prévalent de la pratique adoptée par le canton de Genève en matière d'exceptions aux mesures de limitation, dès lors que dite pratique ne lie pas les autorités fédérales (cf. mémoire de recours du 3 mai 2009 p. 3s.).

4.

4.1 L'art. 13 let. f OLE, qui prévoit une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers, 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'assujettissement aux nombres maximums fixés par le Conseil fédéral apparaît trop rigoureux par rapport aux circonstances particulières de leur cas.

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. 589/590 ainsi que jurisprudence et doctrine citées).

4.3 Dans sa jurisprudence constante, le Tribunal fédéral a considéré qu'un séjour régulier en Suisse d'une durée de sept à huit ans et une intégration normale ne suffisaient pas, à eux seuls, pour qu'un ressortissant étranger – qui s'est toujours bien comporté – puisse obtenir une exemption des nombres maximums fixés par le Conseil fédéral (cf. ATF 124 II 110, consid. 3 ; ALAIN WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, Revue de droit administratif et fiscal [RDAF] I 1997 p. 267ss).

4.4 Un séjour effectué en Suisse sans autorisation idoine, illégal ou précaire, ne saurait être considéré comme un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE. 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 notamment 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 (cf. ATAF 2007/45 consid. 6.3 p. 593 et ATAF 2007/16 consid. 5.4 p. 196s. et jurisprudence citée).

4.5 Lorsqu'une famille demande à être exemptée des mesures de limitation du nombre des étrangers au sens de l'art. 13 let. f OLE, la situation de chacun de ses membres ne doit en principe pas être considérée isolément, mais en relation avec le contexte familial global, car le sort de la famille forme en général un tout. Ainsi, si le problème des enfants représente un aspect, certes important, de la situation de la famille, il ne constitue pas le seul critère à prendre en considération. Il convient bien plus de porter une appréciation d'ensemble, tenant compte de la situation de tous les membres de la famille (notamment de la durée du séjour, de l'intégration professionnelle des parents et scolaire des enfants ; cf. ATAF 2007/16 consid. 5.4 p. 196s. et jurisprudence citée).

D'une manière générale, l'enfant qui a passé les premières années de sa vie en Suisse et y a commencé sa scolarité, reste encore attaché dans une large mesure à son pays d'origine par le biais de ses parents. Son intégration au milieu socioculturel suisse n'est alors pas si profonde et irréversible qu'un retour dans sa patrie constituerait un déracinement complet (ATAF 2007/16 consid. 5.3 p. 196). Avec la scolarisation, l'intégration au milieu suisse s'accroît. Il convient dans cette perspective de tenir compte de l'âge de l'enfant lors de son arrivée en Suisse et, au moment où se pose la question du retour, des efforts consentis, de la durée, du degré et de la réussite de la scolarité, ainsi que de la possibilité de poursuivre ou d'exploiter, dans le pays d'origine, la scolarisation ou la formation professionnelle commencées en Suisse. Un retour au pays d'origine peut en particulier représenter une rigueur excessive pour des adolescents ayant suivi l'école durant plusieurs années et achevé leur scolarité avec de bons

résultats. L'adolescence est en effet une période essentielle du développement personnel, scolaire et professionnel, entraînant une intégration accrue dans un milieu déterminé (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-3346/2007 du 17 août 2009 consid. 4.5 et jurisprudence citée). Cette pratique différenciée réalise la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, telle qu'elle est prescrite par l'art. 3 al. 1 de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (CDE, RS 0.107), entrée en vigueur pour la Suisse le 26 mars 1997 (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.679/2006 du 9 février 2007 consid. 3).

5.

5.1 Dans leur recours du 3 mai 2009, les recourants se prévalent de la circulaire du 21 décembre 2001 relative à la pratique de l'ODM concernant la réglementation du séjour des étrangers dans les cas personnels d'extrême gravité.

5.2 Selon la doctrine et la jurisprudence, les directives et circulaires de l'administration, si elles visent à assurer l'application uniforme de certaines dispositions légales, n'ont pas force de loi et ne lient ni les administrés, ni les tribunaux. Elles ne peuvent sortir du cadre fixé par la norme supérieure dont elles ne sont qu'une concrétisation. En d'autres termes, elles ne peuvent prévoir autre chose que ce qui découle de la législation ou de la jurisprudence. Elles ne dispensent pas non plus l'administration de se prononcer à la lumière des circonstances du cas d'espèce (ATAF 2007/16 consid. 6.2 p. 197 et réf. citées).

5.3 La circulaire du 21 décembre 2001, révisée pour la dernière fois le 21 décembre 2006 et adressée en priorité aux autorités cantonales de police des étrangers, énonce les conditions générales qu'il convient d'examiner dans l'application de l'art. 13 let. f OLE pour les personnes dont le séjour en Suisse n'est pas régulier, en rappelant la pratique en vigueur et en citant l'essentiel de la jurisprudence développée jusqu'alors par le Tribunal fédéral dans le cadre des recours dont il avait à connaître, compétence aujourd'hui déchuée (cf. ATAF 2007/16 consid. 6.3 et arrêt cité). Or, par la décision querellée, l'ODM n'a fait qu'apprécier la situation concrète des recourants à l'aune des principes qui régissent les cas personnels d'extrême gravité et qui établissent, en particulier, qu'un séjour effectué en Suisse sans autorisation idoine, illégal ou précaire, ne saurait être considéré

comme un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE (cf. consid. 4.4 ci-dessus). Les intéressés ne peuvent ainsi tirer aucun avantage de cette circulaire.

6.

L'examen des pièces versées au dossier et les déclarations des recourants amènent le TAF à retenir que A. _____ réside en Suisse depuis le 6 mars 2001 et ses enfants depuis le 12 mars 2002. Bien que le prénommé ait déclaré, le 21 septembre 2006, qu'une procédure de régularisation était alors en cours (cf. let. A supra), seule l'existence de celle initiée le 15 janvier 2007 est avérée en l'état du dossier ; elle doit, en conséquence, être retenue comme déterminante. Quoi qu'il en soit, de leur arrivée en territoire helvétique jusqu'à leur demande de régularisation, les intéressés ont vécu en Suisse en toute illégalité. Depuis qu'ils ont demandé à être exceptés des mesures de limitation, les recourants demeurent dans ce pays 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.

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 2007/16 consid. 7 p. 198s.). Dans ces conditions, les recourants ne sauraient tirer parti de la seule durée de leur séjour en Suisse pour bénéficier d'une exception aux mesures de limitation. Pour rappel, les intéressés se trouvent 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.

7.

Cela étant, il convient d'examiner les critères d'évaluation qui, autres que la seule durée du séjour en Suisse, pourraient rendre le retour des recourants dans leur patrie particulièrement difficile.

7.1 Tel que précisé ci-avant, 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. consid. 4.2 ci-dessus). En effet, encore faut-il 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.

7.2 En premier lieu, le TAF relève que le comportement de A. _____ en Suisse n'est pas exempt de tout reproche. En effet, de son arrivée clandestine dans ce pays jusqu'à sa demande de régularisation, l'intéressé a séjourné et travaillé en Suisse de manière illégale, cela nonobstant une première interpellation en 2004 qui lui aurait même valu une amende. Cela étant, quoi qu'en disent les recourants (cf. let. I supra), 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).

7.3 En ce qui concerne l'intégration socioprofessionnelle du prénommé, force est de constater que, comparée à celle de la moyenne des étrangers présents en Suisse depuis un laps de temps similaire, elle ne revêt pas un caractère à ce point exceptionnel qu'elle puisse entraîner à elle seule l'admission d'un cas de rigueur. En effet, bien que le Tribunal ne remette pas en cause les efforts d'intégration accomplis par l'intéressé, ni les contacts qu'il a pu établir avec la population, 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 son pays d'origine. En outre, les relations de travail, d'amitié ou de voisinage nouées durant son séjour sur le territoire helvétique – attestées, en l'occurrence, par les lettres de soutien produites au fil de la procédure – ne sauraient non plus justifier une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers (cf. ATAF 2007/45 consid. 4.2 p. 589s. et consid. 7.4 p. 595).

Les pièces du dossier révèlent certes que, depuis son arrivée en Suisse, A. _____ a assuré son autonomie financière et celle de ses enfants sans émarger à l'aide sociale, par le fruit de son travail – tout d'abord au moyen de divers travaux informels (cf. observations du 18

septembre 2008 p. 1) puis, depuis 2003, pour le compte du même employeur, en tant qu'ouvrier agricole. Il s'est également appliqué à acquérir une bonne maîtrise du français. Au surplus, le comportement du prénommé n'a donné lieu à aucune plainte, abstraction faite des infractions commises en matière de police des étrangers. A noter, néanmoins, que contrairement à ce qu'a retenu la CCRPE (cf. décision du 5 février 2008 p. 9), l'intéressé a fait l'objet d'une poursuite en février 2007, certes pour un montant relativement modique (Fr. 723.50). Sur le plan professionnel, l'employeur du recourant le décrit comme un travailleur fiable et compétent, dont il envisage d'accroître les responsabilités (cf. lettre du 19 juillet 2007 et procès-verbal de comparution du 5 février 2008), tout en ajoutant qu'il serait bien en peine de lui trouver un remplaçant. De telles considérations ne sauraient toutefois, à elles seules, engendrer un cas personnel d'extrême gravité en faveur de A._____. En effet, au regard de la nature des emplois que l'intéressé a occupés en Suisse (essentiellement dans le domaine de l'agriculture, et dans une moindre mesure dans celui de la mécanique), il appert qu'il n'a pas acquis dans son pays d'accueil des connaissances ou des qualifications spécifiques telles qu'il ne pourrait plus les mettre en pratique dans sa patrie ou qu'il faille considérer qu'il a fait preuve d'une évolution professionnelle remarquable en Suisse justifiant en soi l'admission d'un cas de rigueur au sens de l'art. 13 let. f OLE (cf. ATAF 2007/16 consid. 8.3 p. 200 et jurisprudence citée). Il y a au contraire tout lieu de penser que le prénommé pourra mettre à profit l'expérience acquise en Suisse une fois de retour dans son pays.

7.4 C'est le lieu de rappeler que A._____ est arrivé en Suisse à l'âge de vingt-deux ans, après avoir passé dans son pays d'origine toute sa jeunesse, son adolescence et le début de sa vie d'adulte, années qui apparaissent comme essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale et culturelle (cf. ATAF 2007/16 consid. 8.3 p. 200 et jurisprudence citée). Aussi, le TAF ne saurait considérer que son séjour en Suisse ait été suffisamment long au point de le rendre totalement étranger à sa patrie. A ce propos, lors de son audition du 21 septembre 2006, l'intéressé a fait valoir qu'il avait au pays ses père, mère, frère et soeur et, lors de l'entretien du 22 janvier 2007, il a précisé qu'il leur envoyait parfois de l'argent et maintenait des contacts téléphoniques avec eux environ deux fois par mois. Entendu le 5 février 2008, il a toutefois indiqué avoir peu de contacts avec les membres de sa famille, au motif qu'ils vivaient tous

séparément les uns des autres. Enfin, au stade du présent recours, il a déclaré qu'il n'avait aucune parenté ou relation en Equateur (cf. réplique du 17 août 2009 p. 1). Un tel revirement dans les déclarations de l'intéressé paraît sujet à caution, d'autant plus que ce dernier n'a pas apporté d'explications probantes ou d'éléments de preuve pouvant justifier la soudaine absence de proches en Equateur. Au demeurant, le recourant a vécu dans son pays durant vingt-deux ans, de sorte que, par voie de conséquence, il y a tissé un réseau social qu'il pourra peu à peu reconstituer en cas de retour au pays. En tout état de cause, même si l'on peut admettre, dans une certaine mesure, que A. _____ a perdu une partie de ses racines en Equateur du fait de son séjour en Suisse, sa situation n'est pas telle qu'il ne puisse retrouver ses repères dans sa patrie, après une période de réadaptation.

7.5 Il ressort des considérations qui précèdent que le recourant n'a pas noué avec la Suisse des liens à ce point profonds et durables qu'il ne puisse plus concevoir un retour dans son pays d'origine.

8.

8.1 S'agissant de la situation des enfants, il sied de constater que B. _____, âgé actuellement de douze ans, est né en Equateur et est arrivé en Suisse en mars 2002, soit à l'âge de quatre ans et demi. Contrairement à ce qu'invoquent les recourants (cf. mémoire de recours du 3 mai 2009 p. 2s. et réplique du 17 août 2009 p. 1), il n'est pas encore entré dans la période critique de l'adolescence (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral C-493/2006 du 23 avril 2009 consid. 8.5 et C-3005/2007 du 12 mars 2009 consid. 8.1, concernant de jeunes garçons âgés respectivement de treize ans et de plus de treize ans et demi). Il en va de même s'agissant de C. _____, qui arrivée en territoire helvétique à l'âge d'environ deux ans et demi et en compte aujourd'hui dix. S'il faut admettre que tous deux sont venus très jeunes en Suisse, ils n'en restent pas moins attachés aux coutumes équatoriennes et, dans une certaine mesure, à la langue espagnole par l'influence de leurs père et mère. Dès lors, B. _____ et C. _____, n'ont pas atteint un tel niveau d'intégration qu'ils ne pourraient se réadapter à la vie dans leur pays d'origine et à un nouveau régime scolaire. Leur jeune âge et la capacité d'adaptation qui en découle, ne pourront que les aider à supporter un tel changement (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-279/2006 du

16 octobre 2008 consid. 10.4.1 [concernant un jeune garçon de douze ans, né en Suisse et s'étant malgré tout vu refuser une exemption des nombres maximums] et réf. cit.).

S'agissant de leur relation avec leur mère, il appert que cette dernière, bien qu'elle rende régulièrement visite à ses enfants à Genève, ne contribue pas à leur entretien et, d'après les renseignements en mains du Tribunal, n'est pas autorisée à résider en Suisse et se trouve sous le coup d'une interdiction d'entrée dans ce pays pour y avoir séjourné et travaillé illégalement. Dès lors, les recourants ne sauraient se prévaloir des relations entretenues entre mère et enfants en territoire helvétique, en infraction aux prescriptions de police des étrangers.

8.2 Quant à la curatelle d'appui éducatif instituée le 26 juin 2007 en vertu de l'art. 308 al. 1 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC, RS 210) en faveur de B._____ et de C._____ compte tenu de leurs difficultés scolaires (en particulier celles du premier nommé, cf. ordonnance du Tribunal tutélaire de Genève du 26 juin 2007 p. 2), tout porte à croire qu'elle perdure. En effet, il est révélateur que A._____ ait déclaré, par réplique du 17 août 2009, qu'il élevait "seul ses enfants, moyennant autorisation du Service de protection des mineurs de Genève" (p. 2). Cet élément ne saurait toutefois, à lui seul, modifier l'appréciation du Tribunal.

D'une part, dite mesure – qui vise à la désignation d'un tiers fournissant conseils et appui aux parents pour le soin de l'enfant (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A_839/2009 du 2 mars 2009 consid. 4) – ne remet pas en cause la capacité du prénommé à s'occuper de sa progéniture. Du reste, en cas de retour en Equateur, l'intéressé ne sera plus seul mais pourra compter sur l'assistance de ses proches pour s'occuper de ses enfants et, en cas de besoin, requérir auprès des instances équatoriennes compétentes la mise en place d'une mesure analogue à celle instaurée par les autorités genevoises.

D'autre part, il faut rappeler que la curatelle d'appui éducatif dont il est question a été motivée par les difficultés scolaires rencontrées en particulier par B._____, lequel a un comportement agité en classe et est en butte à des problèmes de concentration. De plus, il appert que le prénommé a bénéficié d'un soutien médico-pédagogique en novembre 2005, puis de janvier à juin 2006 (notamment pour un état de tristesse et des "idées noires"), qu'un suivi psychologique a à

nouveau été envisagé en juillet 2007, et que le jeune garçon a été affecté à une classe de regroupement spécialisé dès la rentrée scolaire du 27 août 2007 (cf. lettre du Service médico-pédagogique de Y. _____ du 23 juillet 2007 et lettre du Secrétariat des inspecteurs de Z. _____ du 4 juillet 2007). Par ailleurs, l'attention des parents a été attirée sur la nécessité d'une prise en charge de la scolarité spécialisée par l'assurance-invalidité ; le Tribunal ignore toutefois si, à ce jour, des démarches ont été faites dans ce sens (cf. lettre du 4 juillet 2007 précitée, déterminations du 18 septembre 2008 p. 2, recours du 5 mai 2009 p. 2 et réplique du 17 août 2009 p. 1).

8.2.1 Des motifs médicaux peuvent, selon les circonstances, conduire à la reconnaissance d'un cas de rigueur lorsque l'intéressé démontre souffrir d'une sérieuse atteinte à la santé qui nécessite, pendant une longue période, des soins permanents ou des mesures médicales ponctuelles d'urgence, indisponibles dans le pays d'origine, de sorte qu'un départ de Suisse serait susceptible d'entraîner de graves conséquences pour sa santé. En revanche, le seul fait d'obtenir en Suisse des prestations médicales supérieures à celles offertes dans le pays d'origine ne suffit pas à justifier une exception aux mesures de limitation (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/dd p. 133 et ATF 128 II 200 consid. 5.3 p. 209 et références citées ; cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-2404/2007 du 8 juin 2009 consid. 7.2 ; cf. WURZBURGER, op. cit., p. 292).

8.2.2 Sans remettre en cause les troubles rencontrés par B. _____ essentiellement sur le plan scolaire, ceux-ci ne constituent toutefois pas une maladie grave ne pouvant être soignée qu'en Suisse et de nature à engendrer un cas personnel d'extrême gravité, au sens de la jurisprudence précitée (cf. WURZBURGER, loc. cit.). Par ailleurs, contrairement à ce qu'invoquent les recourants dans leur réplique du 17 août 2009 (p. 1), rien au dossier ne laisse à penser que le prénommé ne pourrait bénéficier d'un suivi médico-pédagogique adéquat en Equateur, pays qui, au demeurant, est pourvu d'une division nationale d'enseignement spécialisé, chargée de la mise en place d'un ensemble de services et de programmes dans ce domaine (cf. notamment <http://www.educacion.gov.ec/pages/interna.php?txtCodilInfo=71>, ainsi que la présentation *Educación Especial* disponible sur ce site [lien "Descargar Archivo"], consultés le 7 septembre 2009). Au surplus, le jeune garçon pourra également avoir recours à un appui psychologique auprès de spécialistes équatoriens, à supposer qu'un

tel traitement soit encore d'actualité, ce que les intéressés n'ont pas établi. Dès lors, il s'impose de retenir que B._____ – dont l'état demeurerait stable au 5 février 2008 (cf. let. D supra) – pourra être pris en charge en tant que besoin dans son pays d'origine en adéquation avec son nouvel environnement (cf. mémoire de recours du 3 mai 2009 p. 2), cela quand bien même la qualité des soins ou du système éducatif prévalant en Equateur serait inférieure aux standards helvétiques. A cet égard, il pourra raisonnablement être exigé des recourants qu'ils s'installent à proximité d'un établissement proposant des services appropriés en faveur de B._____.

8.2.3 Par ailleurs, si la curatelle éducative du 26 juin 2007 a également – mais dans une moindre mesure – été justifiée par les difficultés scolaires de C._____, il ressort du dossier que la fillette poursuit une scolarité normale. Dès lors, il convient de ne pas accorder davantage de développements à cette question (laquelle n'est du reste pas invoquée par les recourants), tout en renvoyant pour le surplus aux considérations émises sous chiffres 8.2.1 et 8.2.2 ci-avant.

9.

Le Tribunal n'ignore pas que les recourants se heurteront à de sérieux problèmes de réadaptation, en cas de retour dans leur patrie. Rien ne permet toutefois d'affirmer que ces difficultés seront sensiblement plus graves pour eux que pour n'importe lequel de leurs concitoyens appelé à quitter la Suisse au terme de son séjour dans ce pays, ou que leur situation sera sans commune mesure avec celle que connaissent leurs compatriotes restés sur place.

En effet, une exemption des nombres maximums fixés par le Conseil fédéral 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 qu'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. On ne saurait ainsi tenir compte des 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,

ce qui n'est pas le cas en l'espèce (cf. ATAF 2007/16 consid. 10 p. 201).

10.

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

Il s'ensuit que, par sa décision du 3 avril 2009, l'ODM n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète ; en outre, la décision attaquée n'est pas inopportune (cf. art. 49 PA).

En conséquence, le recours est rejeté.

11.

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge des recourants (cf. art. 63 al. 1 PA et 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)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 700.-, sont mis à la charge des recourants. Ce montant est compensé par l'avance de frais versée le 3 juin 2009.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- aux recourants (recommandé) ;
- à l'autorité inférieure (avec dossier [...] en retour) ;
- à l'Office de la population du canton de Genève, en copie pour information, avec dossier cantonal en retour.

Le président du collège :

La greffière :

Jean-Daniel Dubey

Susana Carvalho

Expédition :