

**2020 VII/7**

Extrait de l'arrêt de la Cour VI  
dans la cause A., B., C. et F. contre Secrétariat d'Etat aux migrations  
F-4949/2017 du 30 août 2019

**Autorisation de séjour. Ex-conjoint d'un détenteur d'une autorisation de courte durée L. Cas d'une extrême gravité. Violences conjugales.**

**Art. 30 al. 1 let. b, art. 50 al. 1 let. b, art. 50 al. 2 LEtr. Art. 77 OASA.**

- 1. Non application des art. 50 LEtr et 77 OASA à l'ex-conjoint d'un détenteur d'une autorisation de courte durée L UE/AELE (consid. 4.3–4.5).**
- 2. Prise en compte de violences conjugales dans l'examen d'un cas d'une extrême gravité au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr (consid. 6.2.2–6.2.4 et 7).**

**Aufenthaltsbewilligung. Ex-Ehegatte eines Inhabers einer Kurzaufenthaltsbewilligung L. Schwerwiegender Härtefall. Eheliche Gewalt.**

**Art. 30 Abs. 1 Bst. b, Art. 50 Abs. 1 Bst. b, Art. 50 Abs. 2 AuG. Art. 77 VZAE.**

- 1. Nichtanwendung der Art. 50 AuG und 77 VZAE auf den Ex-Ehegatten eines Inhabers einer Kurzaufenthaltsbewilligung L EU/EFTA (E. 4.3–4.5).**
- 2. Berücksichtigung der ehelichen Gewalt bei der Prüfung eines schwerwiegenden Härtefalls im Sinne von Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG (E. 6.2.2–6.2.4 und 7).**

**Permesso di dimora. Ex coniuge del titolare di un permesso L per dimoranti temporanei. Caso particolarmente grave. Violenza coniugale.**

**Art. 30 cpv. 1 lett. b, art. 50 cpv. 1 lett. b, art. 50 cpv. 2 LStr. Art. 77 OASA.**

- 1. Inapplicabilità degli art. 50 LStr e 77 OASA all'ex coniuge di un titolare di un permesso L per dimoranti temporanei UE/AELS (consid. 4.3–4.5).**
- 2. Presa in considerazione degli episodi di violenza coniugale nell'ambito dell'esame di un caso particolarmente grave ai sensi dell'art. 30 cpv. 1 lett. b LStr (consid. 6.2.2–6.2.4 e 7).**

Début 2014, A. (ci-après: recourante), ressortissante guinéenne, est entrée en Suisse avec ses enfants mineurs, B. et C. (ci-après: recourants 2 et 3), ressortissants espagnols, pour rejoindre son époux espagnol titulaire d'une autorisation de séjour de courte durée L UE/AELE.

Les époux se sont séparés fin 2014.

En 2016, l'autorité cantonale compétente a transmis le dossier au Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) pour approbation à la prolongation de leur autorisation de séjour.

Par décision du 4 juillet 2017, le SEM a refusé de donner son approbation et a prononcé le renvoi de Suisse des intéressés.

Par acte du 1<sup>er</sup> septembre 2017, la recourante, représentant également les recourants 2 et 3, a recouru contre cette décision.

En automne 2017, F. est né de l'union présumée de la recourante et d'un ressortissant togolais, domicilié en Italie. La qualité de partie lui est reconnue dans la procédure de recours.

Par arrêt du 30 août 2019, le Tribunal administratif fédéral a rejeté le recours.

*Extrait des considérants:*

#### **4.3**

**4.3.1** L'art. 50 al. 1 LEtr (RS 142.20; à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2019: LEI), prévoit qu'après dissolution de la famille, le droit du conjoint à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu des art. 42 et 43 LEtr subsiste si l'union conjugale a duré au moins trois ans et que l'intégration est réussie (let. a) ou si la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures (let. b). Le second alinéa de cette disposition précise que les raisons personnelles majeures sont notamment données lorsque le conjoint est victime de violences conjugales, que le mariage a été conclu en violation de la libre volonté d'un des époux ou que la réintégration dans le pays de provenance semble fortement compromise (voir aussi l'art. 77 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], qui reprend la teneur de l'art. 50 al. 2 LEtr).

**4.3.2** Dans l'ATF 144 II 1, le Tribunal fédéral a précisé que, même si les ex-conjoints n'ont plus de droit de séjour en vertu de la loi sur la libre

circulation, suite à la dissolution de la famille, il est justifié d'appliquer l'art. 2 ALCP (RS 0.142.112.681, non-discrimination) à de telles situations et, en ce sens, de traiter les ex-conjoints de ressortissants communautaires de la même manière que les ex-conjoints de citoyens suisses, c'est-à-dire d'appliquer l'art. 50 LEtr (LEI) même si l'ancien conjoint ne disposait que d'une autorisation de séjour UE/AELE et non d'une autorisation d'établissement au moment de la dissolution. Toutefois, le champ d'application de l'art. 2 ALCP dépend en tout état de cause d'un droit de séjour de l'ex-conjoint ressortissant de l'UE; s'il n'a plus de droit de présence en Suisse, le principe de l'interdiction de discrimination est logiquement également inapplicable ([...]).

**4.3.3** En l'occurrence, le conjoint de la recourante est un ressortissant de l'UE qui se trouvait au bénéfice d'une autorisation de séjour UE/AELE de courte durée au moment de la séparation des époux. Suite à son départ de Suisse, il a été domicilié en Espagne jusqu'au 12 février 2019, date à laquelle il est retourné en Suisse et a été mis au bénéfice d'un permis B UE/AELE, valable jusqu'au 16 mars 2021. Bien que le Tribunal prenne en considération l'état de fait existant au moment où il statue, il y a lieu de considérer qu'au stade de la séparation des époux, soit le 12 décembre 2014, qui est déterminant au sens de la jurisprudence (cf. arrêt du TF 2C\_97/2017 du 27 juillet 2017 consid. 1.1), le conjoint de la recourante ne disposait que d'une autorisation de séjour de courte durée L UE/AELE.

**4.3.4** Dans l'ATF 144 II 1, le Tribunal fédéral s'est prononcé sur l'application extensive de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr à l'ex-conjointe d'un ressortissant espagnol détenteur d'un permis B UE/AELE, mais ne s'est toutefois pas encore prononcé à ce sujet sur le cas de l'ex-conjoint d'un détenteur d'une autorisation de séjour de courte durée.

Cela étant, cette autorisation est octroyée pour un séjour de durée limitée d'une année au plus (art. 32 al. 1 LEtr). Elle est octroyée pour un séjour dont le but est déterminé et peut être assortie d'autres conditions (art. 32 al. 2 LEtr). Elle se distingue de l'autorisation de séjour ordinaire, qui est octroyée pour un séjour de plus d'une année (art. 33 al. 1 LEtr), dont le but est déterminé et peut être assortie d'autres conditions (art. 33 al. 2 LEtr), en ce sens qu'elle n'est pas destinée à réglementer une présence en Suisse susceptible de se transformer en séjour durable (cf. ACHERMANN/AMARELLE/KURT, in: Code annoté de droit des migrations, vol. II: Loi sur les étrangers [LEtr], 2017, art. 54 n° 9 [ci-après: Code annoté]). De plus, aucun droit n'existe à l'octroi de cette autorisation. Dans la mesure où les membres de la famille du bénéficiaire obtiennent une autorisation ayant la

même durée de validité (cf. Directives du SEM I Domaine des étrangers, état au 1<sup>er</sup> juin 2019, ch. 6.5, < <https://www.sem.admin.ch/dam/sem/fr/da/ta/rechtsgrundlagen/weisungen/auslaender/weisungen-aug-f.pdf.download.pdf/weisungen-aug-f.pdf> >, consulté en août 2019) et que l'autorisation de courte durée ne donne pas le droit de séjourner de manière durable, le regroupement familial est, par conséquent, lui aussi de durée limitée (cf. Message du 8 mars 2002 concernant la LEtr, FF 2002 3469, 3511 [ci-après: Message LEtr]).

S'agissant de l'autorisation de séjour de courte durée UE/AELE, un employé qui a conclu un contrat avec un employeur du pays d'accueil pour une durée supérieure à trois mois et inférieure à un an reçoit un permis de séjour dont la validité correspond à la durée du contrat de travail (art. 6 par. 2 annexe I ALCP). Si la déclaration d'emploi ou le certificat de travail indique qu'une relation de travail de moins d'un an a été conclue, un permis de séjour UE/AELE de courte durée sera délivré. Ces autorisations de séjour de courte durée peuvent être délivrées en série et sans interruption, sans qu'aucun départ du pays ne soit exigé entre leur octroi. S'il résulte du contrat qu'une relation de travail permanente ou à durée déterminée d'au moins un an a été prévue, un permis de séjour UE/AELE sera délivré. Les ressortissants communautaires qui ne travaillent pas en Suisse pendant plus de trois mois au cours d'une année civile ne sont plus mis au bénéfice d'une autorisation de séjour de courte durée (art. 6 par. 2 annexe I ALCP; FELIX KLAUS, *Ausländische Personen als Arbeitnehmende*, in: *Ausländerrecht*, 2009, p. 850 n° 17.95). Il n'en reste pas moins que le permis de courte durée UE/AELE demeure, par nature, limité dans le temps (cf. GROSSEN/PALÉZIEUX, *Abkommen über die Freizügigkeit*, in: *Bilaterale Verträge Schweiz-EG*, 2002, p. 117).

Sur le vu de ce qui précède et de l'égalité de traitement, qui impose que des situations semblables reçoivent un traitement semblable et que des situations dissemblables reçoivent des traitements différents (cf. ATF 136 I 17 consid. 5.3; 131 I 91 consid. 3.4), il ne saurait être fait, in casu, application de la jurisprudence précitée en étendant la protection de l'art. 50 al. 1 let. b LEtr au conjoint d'un ressortissant communautaire détenteur d'une autorisation de courte durée après la dissolution de l'union conjugale, peu importe d'ailleurs que ledit conjoint disposait d'une autorisation de courte durée ordinaire ou UE/AELE. Cette situation conférerait en effet davantage de droits, à savoir un droit de séjour plus pérenne, à cette personne que si elle était encore en couple avec le ressortissant communau-

taire titulaire d'une autorisation de séjour de courte durée. Une telle interprétation porterait dès lors atteinte au principe d'égalité de traitement sus-évoqué et serait également susceptible d'accentuer la discrimination à rebours envers les personnes suisses en matière de regroupement familial, en ce sens que les effets de la dissolution de l'union conjugale sur la possibilité pour le conjoint étranger de poursuivre le cas échéant son séjour en Suisse seraient identiques selon que ce dernier aurait vécu avec un ressortissant suisse ou avec le titulaire d'une autorisation – pourtant d'emblée limitée dans le temps et précaire – de courte durée UE/AELE (cf. ATF 136 II 329 consid. 2.2; cf., mutatis mutandis, [...] ATAF 2019 VII/3, dans lequel le conjoint du ressortissant communautaire titulaire d'une autorisation de courte durée s'est prévalu de ce droit à titre dérivé).

Partant, c'est à juste titre que le SEM a dénié l'application de l'art. 50 LETr au présent cas.

#### **4.4** Reste encore la question de l'application de l'art. 77 OASA.

**4.4.1** Conformément à l'alinéa premier de cette disposition, l'autorisation de séjour octroyée au conjoint au titre du regroupement familial selon l'art. 44 LETr (c.-à-d. la famille du titulaire d'un permis B) peut être prolongée si la communauté conjugale a duré au moins trois ans et que l'intégration est réussie (let. a), ou si la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures (let. b). L'al. 2 de ladite disposition précise que les raisons personnelles majeures visées à l'al. 1 let. b sont notamment données lorsque le conjoint est victime de violence conjugale ou lorsque le mariage a été conclu en violation de la libre volonté d'un des époux ou que la réintégration sociale dans le pays de provenance semble fortement compromise. Relevant de la libre appréciation de l'autorité (« Kann-Vorschrift ») à l'octroi d'une autorisation de séjour (ou à la prolongation de sa durée de validité) lorsque ses conditions d'application sont remplies, cette disposition ne confère ainsi pas un droit à la poursuite du séjour en Suisse, contrairement à l'art. 50 al. 1 let. b LETr (cf. arrêt du TF 2C\_429/2013 du 12 juillet 2013 consid. 3).

En l'espèce, il y a lieu de rappeler que le SEM a nié l'application de cette disposition en lien avec l'autorisation de séjour de courte durée des recourants (...). Il sied dès lors d'interpréter la portée de l'art. 77 OASA pour déterminer si le conjoint du titulaire d'un permis de court séjour y est inclus.

**4.4.2** De jurisprudence constante, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre. Il n'y a lieu de déroger au sens littéral d'un texte clair par voie

d'interprétation que lorsque des raisons objectives permettent de penser que ce texte ne restitue pas le sens véritable de la disposition en cause. De tels motifs peuvent découler des travaux préparatoires (interprétation historique), du but de la règle et de son esprit (interprétation téléologique) ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales (interprétation systématique; ATF 142 IV 137 consid. 6.2; 141 III 53 consid. 5.4.1), étant précisé que le Tribunal fédéral ne privilégie aucune méthode d'interprétation (ATF 140 V 227 consid. 3.2; 139 IV 270 consid. 2.2).

**4.4.3** En l'espèce, procédant à une interprétation littérale, il y a lieu de constater que le prescrit de l'art. 77 OASA ne prévoit aucun renvoi à l'art. 45 LEtr (conjoint et enfants étrangers du titulaire d'une autorisation de courte durée), contrairement à la situation visée par l'art. 44 LEtr (conjoint et enfants étrangers du titulaire d'une autorisation de séjour « ordinaire »).

Se pose la question de l'interprétation de cette absence, à savoir s'il s'agit d'une lacune véritable ou d'un silence qualifié du législateur.

L'interprétation de la loi peut conduire à la constatation d'une lacune. Une lacune proprement dite, appelant l'intervention du juge, suppose que le législateur s'est abstenu de régler un point qu'il aurait dû régler et qu'aucune solution ne se dégage du texte ou de l'interprétation de la loi. En revanche, si le législateur a renoncé volontairement à codifier une situation qui n'appelait pas nécessairement une intervention de sa part, son inaction équivaut à un silence qualifié. Quant à la lacune improprement dite, elle se caractérise par le fait que la loi offre certes une réponse, mais que celle-ci est insatisfaisante. D'après la jurisprudence, seule l'existence d'une lacune proprement dite appelle l'intervention du juge, tandis qu'il lui est en principe interdit, selon la conception traditionnelle qui découle notamment du principe de la séparation des pouvoirs, de corriger les lacunes improprement dites, à moins que le fait d'invoquer le sens réputé déterminé de la norme ne constitue un abus de droit ou ne viole la Constitution (ATF 139 I 57 consid. 5.2; arrêt du TAF E-662/2014 du 17 mars 2014 consid. 2.4.1.1).

Il appartient à l'autorité de remédier à une éventuelle lacune apparente de la loi, lorsque celle-ci, même interprétée, n'apporte pas de solution sur un point qu'elle devrait régler, ou à une lacune occulte, lorsque le législateur a omis d'adjoindre à une règle conçue de façon générale la restriction ou la précision que le sens et le but de la règle considérée ou d'une autre règle

légale imposent dans certains cas. L'autorité n'est en revanche pas autorisée à pallier l'absence d'une règle qui paraît simplement désirable (cf. ATF 135 IV 113 consid. 2.4.2 et les références précitées).

**4.4.4** Concernant la possibilité d'obtenir une autorisation de séjour suite à la dissolution de l'union conjugale avec le titulaire d'une autorisation de séjour au sens de l'art. 44 LEtr, c'est le Conseil fédéral qui est intervenu en adoptant l'art. 77 OASA afin de pallier un oubli du législateur, lequel s'était uniquement penché sur la dissolution de l'union en lien avec les art. 42 et 43 LEtr. Rien n'a cependant été prévu, au plan normatif, pour le cas de l'autorisation de courte durée conférée par l'art. 45 LEtr, ce qui tend à indiquer que le Conseil fédéral, dont l'intervention, par l'adoption de l'art. 77 OASA, avait expressément eu pour objectif de combler une lacune proprement dite de la LEtr en lien avec les effets de la dissolution de la famille des détenteurs d'une autorisation de séjour selon l'art. 44 LEtr, n'a en revanche pas retenu l'existence d'une telle lacune par rapport aux permis de courte durée (art. 45 LEtr). Du point de vue téléologique, le Tribunal estime de plus douteux d'assimiler la situation visée par l'art. 45 LEtr à celle recherchée par l'art. 77 OASA, dans la mesure où la forme de présence autorisée par l'art. 45 LEtr est, par définition, limitée dans le temps (cf. MINH SON NGUYEN, *Migrations et relations familiales: de la norme à la jurisprudence et vice versa*, in: *Migrations et regroupement familial*, 2012, p. 176 s.).

Relevons également, en ce sens, que le législateur n'a pas prévu de disposition régissant la dissolution de la famille dans le cas d'un regroupement familial basé sur l'art. 45 LEtr, les art. 50 LEtr et 77 OASA ne prévoyant expressément ce cas de figure que pour les art. 42–44 LEtr. Cela ne pose pas de réel problème en pratique, car l'art. 45 LEtr a pour vocation une présence limitée dans le temps, de même que le regroupement qui en découle (cf. AMARELLE/CHRISTEN, in: *Code annoté*, art. 45 n° 2 et 3; à ce propos également, cf. MARTINA CARONI, in: *Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG]*, 2010, art. 45 n° 4; MARC SPESCHA, in: *Migrationsrecht*, 4<sup>e</sup> éd. 2015, art. 45 LEtr n° 1). S'agissant de l'ALCP, aucune distinction n'est faite entre le regroupement familial de citoyens européens bénéficiant d'un droit de séjour de courte durée et ceux au bénéfice d'une autorisation de séjour « ordinaire ». Le regroupement familial s'applique ainsi également aux citoyens européens ayant un droit de séjour de courte durée au sens de l'art. 3 annexe I ALCP (SPESCHA, *op. cit.*,

art. 45 n° 3). L'application de cette disposition n'est toutefois plus pertinente si l'union conjugale a été dissoute, de sorte qu'il y a lieu de s'en tenir aux solutions élaborées sur le plan interne à ce propos.

**4.4.5** Etant donné que, tel qu'exposé ci-dessus, l'époux de l'intéressée était titulaire, au moment de leur séparation, d'une simple autorisation de séjour de courte durée L UE/AELE, qu'aucun renvoi n'a été prévu par l'art. 77 OASA au cas d'une telle autorisation et qu'il apparaît, au vu de l'interprétation littérale, systématique et téléologique de la législation, que cette absence de renvoi relève d'un silence qualifié du législateur, il n'y a pas lieu de faire application par analogie de l'art. 77 OASA aux effets de la dissolution de la famille d'avec le titulaire d'une autorisation de courte durée.

**4.5** Par conséquent, le Tribunal considère qu'il n'y a pas lieu d'appliquer la jurisprudence susmentionnée in casu et que c'est donc à juste titre que, le 6 avril 2016, le SEM, bien qu'il eût incombé au Service de la population et des migrations du canton de Fribourg (SPoMi) de déclarer inapplicables ces dispositions dans sa nouvelle décision avec indication des voies de droit auprès de la juridiction cantonale compétente, a retourné l'ensemble du dossier au SPoMi pour nouvel examen de la situation de la recourante sous un autre angle.

Partant, c'est à juste titre que le SEM a déclaré inapplicables les art. 50 LEtr et 77 OASA à la situation des recourants.

**4.6–6.2.1** (...)

**6.2.2** A teneur de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, il est possible de déroger aux conditions d'admission notamment dans le but de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs.

L'art. 31 OASA énumère, à titre non exhaustif, une liste de critères qui sont à prendre en considération dans l'examen de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, à savoir l'intégration, le respect de l'ordre juridique, la situation familiale, la situation financière et la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation, la durée de la présence en Suisse et l'état de santé, étant précisé qu'il convient d'opérer une appréciation globale de la situation personnelle de l'intéressé. Aussi, les critères précités peuvent jouer un rôle déterminant dans leur ensemble, même si, pris isolément, ils ne sauraient fonder en soi un cas de rigueur (cf. ATF 137 II 345 consid. 3.2.3; 137 II 1 consid. 4.1).

En raison du caractère dérogatoire de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, applicable par analogie à l'art. 20 de l'ordonnance du 22 mai 2002 sur l'introduction de la libre circulation des personnes (OLCP, RS 142.203), un cas de rigueur ne peut être reconnu que de manière exceptionnelle et à la faveur d'une appréciation restrictive des conditions idoines. Il est ainsi 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, autrement dit qu'une décision négative prise à son endroit comporte pour lui de graves conséquences (cf. notamment ATF 138 II 393 consid. 3.1; 137 II 345 consid. 3.2.1; 130 II 39 consid. 3). Cela étant, la reconnaissance d'un cas individuel d'une extrême gravité n'implique pas forcément que la présence de l'étranger en Suisse constitue l'unique moyen pour échapper à une situation de détresse. Par ailleurs, le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il s'y soit bien intégré (au plan professionnel et social) et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas individuel d'une extrême gravité; encore faut-il que la relation de l'intéressé avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger de lui qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine (cf. arrêts du TAF F-6510/2017 du 6 juin 2019 consid. 5.5; F-6775/2017 du 10 mai 2019 consid. 6.4).

Outre les éléments sus-évoqués, sont également déterminants pour la reconnaissance d'un cas de rigueur une réussite professionnelle remarquable ainsi que la situation des enfants, notamment une bonne intégration scolaire aboutissant après plusieurs années à une fin d'études couronnée de succès. Constituent en revanche des facteurs allant dans un sens opposé le fait que la personne concernée n'arrive pas à subsister de manière indépendante et doive recourir à l'aide sociale, ou des liens conservés avec le pays d'origine (p. ex. sur le plan familial) susceptibles de faciliter sa réintégration (cf. arrêts du TAF C-636/2010 du 14 décembre 2010 consid. 5.3, non publié in ATAF 2010/55; F-736/2017 du 18 février 2019 consid. 5.6).

**6.2.3** Se pose la question de savoir si les violences qu'un ressortissant étranger affirme avoir subies durant son union conjugale ou postérieurement à celle-ci, et qui ne pourraient pas être prises en considération au titre des art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr et/ou 77 al. 1 let. b et al. 2 OASA, soit pour des motifs liés à l'inapplicabilité de ces dispositions (cf. supra consid. 4.3–4.5), soit du fait que les violences alléguées seraient survenues postérieurement à la dissolution de l'union conjugale et ne présenteraient

donc plus de lien causal avec ladite union (cf. arrêts du TF 2C\_777/2018 du 8 avril 2019 consid. 4.2 s.; 2C\_590/2010 du 29 novembre 2010 consid. 2.5.3; arrêt du TAF F-4264/2017 du 28 juin 2019 consid. 7.2.3.3), sont susceptibles d'entrer dans le champ d'application du cas individuel d'extrême gravité, au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr.

A cet égard, le Tribunal rappelle que les critères de reconnaissance du cas de rigueur ne constituent pas un catalogue exhaustif, pas plus qu'ils ne doivent être réalisés cumulativement (cf. ATAF 2009/40 consid. 6.2; arrêt du TF 2C\_897/2010 du 23 mars 2011 consid. 1.2.1). L'art. 31 al. 1 OASA mentionne à dessein les termes « appréciation » et « notamment », afin de conférer à l'autorité la possibilité « de réagir, avec souplesse, devant des situations particulières et de prévoir des exceptions aux dispositions générales d'admission » (cf., mutatis mutandis s'agissant de l'anc. let. i de l'art. 30 al. 1 LEtr, Message LEtr, FF 2002 3469, 3590). Spécifiquement en lien avec la let. b de ladite disposition, le Conseil fédéral évoque « la délivrance d'une autorisation de séjour lorsque des motifs humanitaires l'exigent » (FF 2002 3469, 3498), de même que la renonciation expresse, « [vu] la grande disparité et le caractère non prévisible des cas individuels d'une extrême gravité, [...] à en donner une définition plus précise dans le projet de loi » (FF 2002 3469, 3544). En tant qu'un examen matériel des conditions des art. 30 al. 1 let. b et al. 2 LEtr/LEI, ainsi que 31 et 77 al. 1 let. b et al. 2 OASA n'aurait, pour l'un des motifs susmentionnés, pas pu être déjà effectué dans le cadre de la procédure ordinaire relative à la prolongation de l'autorisation de séjour après dissolution de l'union conjugale (cf., parmi d'autres, ATF 137 II 345 consid. 3.2.1; ATAF 2017 VII/7 consid. 5.5.1; arrêt F-4264/2017 consid. 7.2.4.2; MINH SON NGUYEN, in: Code annoté, art. 30 n° 13), le Tribunal ne perçoit ainsi pas d'obstacle à la prise en compte, au titre du cas de rigueur, des situations de violence (conjugale). Cette précision de jurisprudence a du reste été amorcée, tout en laissant la question indécise, dans plusieurs jurisprudences du Tribunal, notamment dans l'arrêt du TAF F-7495/2014 du 26 janvier 2017 (consid. 6.2.5), de même que dans l'arrêt F-4264/2017 consid. 7.2.4.2.

**6.2.4** Ces principes posés, il convient encore de déterminer si la jurisprudence relative aux violences conjugales développée au titre des art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr, ainsi que 31 et 77 al. 1 let. b et al. 2 OASA peut être transposée telle quelle à la prise en considération des violences dans le cadre du cas individuel d'extrême gravité.

A ce propos, l'on rappellera en premier lieu qu'à l'aune des art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr et 77 al. 1 let. b et al. 2 OASA, pour être prises en considération, les violences conjugales doivent se trouver dans un lien de causalité suffisamment étroit avec la rupture de l'union, faute de quoi il ne saurait être admis que l'intéressé se trouve placé devant le dilemme de supporter sa situation conjugale ou d'accepter la perspective de perdre son titre de séjour, ni d'ailleurs qu'il serait sérieusement mis en danger dans sa personnalité du fait de la vie commune (arrêt 2C\_777/2018 consid. 4.2 s.; arrêt du TAF C-3569/2014 du 16 décembre 2015 consid. 5.4.3.2; cf., également pour rappel, ATAF 2017 VII/7 consid. 5.5.2 sur la nécessaire connexité temporelle et matérielle entre le cas de rigueur de l'art. 50 LEtr et la situation résultant directement d'une dissolution de l'union conjugale). La jurisprudence du Tribunal fédéral a en outre précisé que violence conjugale et réintégration fortement compromise peuvent, selon les circonstances et au regard de leur gravité, chacune – pour elle-même – constituer une raison personnelle majeure, ajoutant que, lorsqu'elles se conjuguent, elles justifient le maintien du droit de séjour du conjoint et des enfants. S'agissant de la violence conjugale, il faut qu'il soit établi que l'on ne peut exiger plus longtemps de la personne admise dans le cadre du regroupement familial qu'elle poursuive l'union conjugale, parce que cette situation risque de la perturber gravement (ATF 136 II 1 consid. 4 et 5; arrêt du TF 2C\_777/2015 du 26 mai 2016 consid. 3.1, non publié in ATF 142 I 152). En d'autres termes, au sens des art. 50 LEtr et 77 OASA, l'admission d'un cas de rigueur en raison (notamment) de violences conjugales, d'une part, intervient dans le contexte spécifique du mariage avec un ressortissant suisse ou une personne détentrice d'un titre de séjour stable en Suisse, et d'autre part, facilite la poursuite du séjour en Suisse de l'étranger lorsque les conditions (aussi probatoires), en elles-mêmes strictes, sont réalisées. Celui-ci serait autrement placé devant le dilemme de continuer à tolérer la situation de violences de peur de perdre son titre de séjour lorsque les conditions de la let. a des art. 50 al. 1 LEtr et 77 al. 1 OASA ne sont pas encore remplies.

En revanche, l'art. 30 al. 1 let. b LEtr poursuit, comme il a été vu auparavant (cf. supra consid. 6.2.2), une autre logique, en ce sens que, d'une part, l'octroi d'une autorisation de séjour sur cette base déroge au système général mis en place en matière d'autorisations de séjour en Suisse et que, d'autre part, la réalisation de l'un ou l'autre des critères évoqués au titre de cette disposition ou susceptibles d'entrer dans son champ d'application ne suffit pas à elle seule, en règle générale et à moins d'atteindre une intensité

et de jouer un rôle hors du commun dans la vie de l'intéressé, à fonder un cas individuel d'extrême gravité.

La prise en compte différenciée des violences conjugales au titre des art. 50 LEtr et 77 OASA, d'une part, et de l'art. 30 LEtr, d'autre part, se voit du reste confirmée dans la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral. Ainsi, une première jurisprudence du Tribunal avait mis en doute une telle reprise automatique, sur la base des valeurs distinctes guidant les art. 50 LEtr et 77 OASA (arrêt F-7495/2014 consid. 6.2.5). Plus récemment, le Tribunal a considéré que les conditions posées à la reconnaissance d'une situation de rigueur au sens de l'art. 30 LEtr devraient être appréciées de manière restrictive, en tenant compte de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce. Ainsi, « l'éventuelle prise en compte des violences subies par la recourante 1 au regard de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr – quel que soit le degré d'intensité qui devrait alors être retenu en l'espèce et sans vouloir minimiser les souffrances qu'elles ont provoquées – ne permettrait donc pas d'admettre l'existence d'un cas individuel d'une extrême gravité dans la mesure où l'intéressée ne remplit aucun (autre) critère pertinent de l'art. 31 al. 1 OASA » (arrêt F-4264/2017 consid. 7.2.4.2).

Il s'ensuit que doivent être prises en compte au titre de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, les violences (conjugales) subies par un ressortissant étranger, premièrement, lorsque celles-ci ont été établies à satisfaction de droit; dans ce cadre, le Tribunal estime qu'il est permis de s'inspirer des critères de preuve posés en la matière par le Tribunal fédéral dans le cadre de l'art. 50 LEtr, en particulier dans son ATF 142 I 152 ([...]), hormis s'agissant des considérations qui restent intrinsèquement liées aux spécificités de la dissolution de l'union conjugale, telle l'indication de la Haute Cour selon laquelle, « [u]ne fois qu'elle a forgé sa conviction intime que le conjoint étranger a été victime de violences conjugales graves, l'autorité ne peut donc lui imposer des conditions disproportionnées pour demeurer en Suisse de ce fait » (consid. 6.2). Deuxièmement, en lien avec ce qui précède, le Tribunal considère que les violences conjugales alléguées doivent avoir été, pour pouvoir être considérées comme pertinentes au regard de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, perpétrées de manière systématique et revêtir une intensité considérable, à apprécier au cas par cas. Ainsi, contrairement aux règles gouvernant les art. 50 LEtr ou 77 OASA, il ne suffit pas, pour fonder un cas de rigueur sous cette disposition dérogatoire, que le Tribunal retienne des violences conjugales d'une intensité suffisante. Celles-ci doivent revêtir une durée et/ou une intensité qualifiées. Troisièmement et dernièrement, l'existence de violences conjugales ne pourra pas, en principe, fonder à elle

seule un cas individuel d'extrême gravité; encore faudra-t-il, en règle générale, que d'autres critères dans la situation de la personne concernée concourent, pris dans leur ensemble, à l'établissement exceptionnel d'un cas humanitaire commandant l'octroi ou la prolongation d'une autorisation de séjour en faveur de l'intéressé en Suisse, dans le sens voulu par le législateur.

### 6.3–6.4 (...)

7. La recourante fait valoir qu'elle avait été contrainte de faire éloigner le père de ses enfants espagnols du domicile conjugal fin novembre 2014 pour mettre fin aux violences dont elle aurait été victime de manière permanente (...). Elle a expliqué qu'elle et ses enfants ont fait l'objet de violences systématiques, exercées de manière physique et mentale par leur mari et père.

7.1 A titre préliminaire, le Tribunal constate qu'il dispose de plusieurs moyens de preuve qui reproduisent les déclarations de la recourante, notamment le rapport du Service de l'enfance et de la jeunesse (SEJ) du 28 janvier 2015 et le complément dudit rapport du 5 mars 2015 (...) ainsi que les rapports des 15 janvier et 1<sup>er</sup> octobre 2015 et l'attestation du 3 février 2015 de l'association K. (...).

7.2 Par ailleurs, le Tribunal dispose du rapport de la Police cantonale de Fribourg du 30 novembre 2014 (...) concernant une intervention ayant eu lieu à cette date au domicile de l'intéressée et de son époux, des mesures superprovisionnelles prises par le Tribunal civil suite à la requête déposée par la recourante le 12 décembre 2014 (...), du courrier du 22 janvier 2015 relatif à l'audition des enfants de la recourante par la présidente du Tribunal civil (...) et de l'attestation du 27 juin 2017 de l'association K., reconnaissant à la recourante le statut de victime au sens de la loi fédérale du 23 mars 2007 sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI, RS 312.5; [...]).

7.3 Selon les déclarations de la recourante telles que relatées dans les différentes pièces et qui sont restées, de manière générale, constantes, ce qui en soi plaide en faveur de l'intéressée, les disputes au sein du couple auraient déjà commencé lorsqu'il vivait en Espagne, mais se seraient accentuées à son arrivée en Suisse en 2014 (...). L'intéressée aurait été victime de la part de son époux de violences et de menaces à répétition reprises, et même de viol. Lors d'une dispute avec son époux durant laquelle celui-ci l'aurait frappée, elle aurait saigné du nez mais aurait toutefois renoncé à se rendre à l'hôpital pour faire constater ses blessures, afin de rester auprès

de ses enfants (...). Usée par ces violences et menaces, elle aurait finalement décidé de porter plainte à la police le 10 février 2015, avant de retirer ladite plainte sous la pression de son époux le 31 mars 2015 (...).

**7.4** En outre, lors de l'audition du 22 janvier 2015 des enfants de l'intéressée par la présidente du Tribunal civil, ceux-ci ont confirmé ces déclarations. L'aîné a indiqué que son père avait insulté sa mère, lui avait donné un coup de poing, qu'elle était tombée, qu'elle avait saigné du nez et qu'il avait peur que son père ne la blesse davantage. Il a également déclaré que « son père le tapait aussi, qu'il l'avait [...] pris par les pieds[,] levé et giflé [et qu'il] le frapp[ait] aussi pour qu'il dise des choses fausses ». Il a en outre confié que son père avait craché dans une tasse remplie d'eau et avait frappé son petit frère lorsque celui-ci avait refusé de la boire, son petit frère confirmant que « son papa n'est pas gentil et lui avait fait du mal », sans pouvoir expliquer de quelle manière dès lors que cela « lui faisait mal au cœur ». S'agissant des violences psychologiques, l'aîné des enfants a indiqué que son père revenait régulièrement à la maison, faisant pression sur sa mère en la menaçant d'être victime de magie noire et de devenir folle et malheureuse si elle ne retirait pas sa plainte (...).

Il ressort du rapport de la Police cantonale de Fribourg du 30 novembre 2014 ainsi que des pièces au dossier que des agents sont effectivement intervenus au domicile conjugal à cette date. Sur place, ils ont constaté que la recourante saignait du nez (...). Suite à cette intervention, des mesures superprovisionnelles ont été prononcées le 15 décembre 2014 par le Tribunal civil à la demande de la recourante le 12 décembre 2014. Ces mesures consistaient en une interdiction prononcée à l'encontre de l'époux d'approcher l'intéressée ainsi que ses enfants à moins de 200 mètres autour de leur logement, de prendre contact avec eux par téléphone, par écrit ou par voie électronique, ou de leur causer d'autres dérangements (...). Ces mesures ont par ailleurs été reprises dans les mesures protectrices de l'union conjugale (MPUC) du 4 novembre 2015 (...).

**7.5** L'époux de la recourante, quant à lui, a allégué que l'intéressée avait des problèmes d'alcool, ne prenait pas soin de leurs enfants et les laissait seuls le soir durant les weekends (...). S'agissant des violences reprochées à son égard, il a déclaré que « tout ce que la mère [de leurs enfants] a[vait] raconté était faux [et] qu'il ne les a[vait] jamais violentés, [ni] elle [ni] les enfants ». Il a par ailleurs ajouté que « cela n'a[vait] pas de sens [...] de faire venir les enfants en Suisse pour finalement les maltraiter » (...).

Au vu de l'ensemble des éléments qui précèdent, le Tribunal constate que les violences physiques alléguées par la recourante ont été démontrées par plusieurs pièces, en particulier par le rapport de la Police cantonale de Fribourg (...). L'intéressée a toutefois renoncé à se rendre chez un médecin immédiatement après les faits du 30 novembre 2014 (...). Aucun constat médical ne permet ainsi d'établir une lésion en lien avec les faits relatés par l'intéressée. Néanmoins, l'intervention policière précitée, les mesures provisionnelles du 15 décembre 2014, la plainte déposée peu après cet épisode de violence physique ainsi que les pièces au dossier attestent que la recourante a effectivement subi des violences conjugales de la part de son époux à au moins une reprise.

Le Tribunal constate que les déclarations de l'intéressée relatives aux violences conjugales, réaffirmées à différentes occasions, sont restées, de manière générale, constantes et sont plus crédibles que celles de son époux, qui s'est cantonné à affirmer que tout ce que son épouse avait raconté était faux et qu'il n'avait jamais levé la main ni sur sa femme, ni sur leurs enfants (...), ce qui ne convainc pas au vu des pièces au dossier, notamment les différents rapports et témoignages susmentionnés, qui viennent étayer les propos de la recourante, faisant apparaître la version de celle-ci comme plus vraisemblable. De surcroît, les déclarations de l'intéressée relatives au déroulement chronologique des faits sont également corroborées par des moyens de preuve au dossier (...).

Par ailleurs, les rapports de l'association K. ainsi que du SEJ ont également conclu à la cohérence et au caractère crédible des déclarations de la recourante et que les indices de violences étaient probants (...), si bien qu'elles seront ici tenues pour avérées.

En outre, les mesures superprovisionnelles du 15 décembre 2014, par lesquelles une interdiction de périmètre a été prononcée à l'encontre de l'époux de la recourante, ainsi que les MPUC du 4 novembre 2015 constituent des indices supplémentaires de poids, dont il y a lieu de tenir compte, d'autant que ces mesures corroborent les déclarations de la recourante (...). A ce titre, on retiendra que les autorités civiles ont considéré, certes sur la base d'un examen *prima facie* s'agissant de la requête de mesures superprovisionnelles, que la situation dans laquelle se trouvait la recourante justifiait le prononcé d'une mesure en sa faveur (« *qu'au vu de ce qui précède, l'urgence est établie* »), puisqu'elles ont ordonné, à titre superprovisionnel, une interdiction faite à l'époux de s'approcher à moins de 200 mètres de la recourante et des enfants autour de leur logement, ce qui est également un

indice tendant à soutenir la version de l'intéressée quant aux menaces et aux violences précitées (...).

Au final, le Tribunal arrive à la conclusion qu'il dispose d'un faisceau d'indices crédibles lui permettant de retenir l'existence de violences conjugales, concernant les épisodes de violences suivants:

- le coup porté, le 30 novembre 2014, à la recourante par son conjoint, lui infligeant une blessure au nez;
- les maltraitances du père des recourants 2 et 3 à l'égard du recourant 2, qu'il a soulevé par les pieds et giflé;
- les maltraitances du père des recourants 2 et 3 à l'égard du recourant 3, qui a craché dans une tasse d'eau et frappé le recourant 3 lorsqu'il a refusé de la boire;
- les pressions psychologiques exercées sur la recourante afin qu'elle retire sa plainte pénale du 10 février 2015.

**7.6** Ce nonobstant, il y a lieu en l'espèce de retenir que les conditions restrictives posées à l'art. 30 al. 1 let. b LEtr ne sont pas remplies. En effet, quand bien même les dires des enfants et les différents témoignages concordent, il résulte du dossier et des moyens de preuves présentés que seuls les faits du 30 novembre 2014 sont objectivement attestés ([...], constat d'un léger saignement de nez). Les autres événements, quant à eux, reposent sur de simples déclarations. Quand bien même les allégués de la recourante, comme il a été dit, n'apparaissent pas dénués de cohérence, ils ne permettraient pas encore de retenir que la famille ait fait l'objet d'actes de violence à ce point systématiques, voire intenses, qu'il y aurait lieu de retenir une situation de rigueur imposant la continuation du séjour de la famille en Suisse. A ce propos, l'on soulignera, en effet, que les événements de violence retenus pour avérés semblent essentiellement être survenus sur une période relativement courte durant et postérieurement à la dissolution du couple (soit environ du 30 novembre 2014 au mois de mars 2015), que sans vouloir à nouveau minimiser ces violences, leur ampleur n'a pas atteint un niveau tel que la recourante ou ses enfants eussent nécessité un suivi médical ou psychologique, ce que les recourants n'affirment du reste point, et qu'aucun élément n'indique qu'un départ de la famille de la Suisse les plongerait dans un désarroi profond et intolérable.

En conclusion, bien que le Tribunal admette l'existence de violences et qu'il ne minimise pas les souffrances qu'elles ont engendrées, il considère que celles-ci ne revêtent pas encore, in casu, un caractère suffisamment systématique et intense justifiant la reconnaissance d'un cas de rigueur au

sens des art. 20 OLCP, 30 LEtr et 31 OASA, d'autant moins que ces violences constituent un critère à prendre en compte parmi d'autres critères pour évaluer l'existence d'une situation dérogatoire au sens des dispositions susmentionnées et qu'elles ne sauraient ainsi, à elles seules, fonder en l'espèce un cas d'extrême gravité (cf. supra consid. 6.2.4).