

**Bundesverwaltungsgericht**  
**Tribunal administratif fédéral**  
**Tribunale amministrativo federale**  
**Tribunal administrativ federal**



---

Cour III  
C-207/2006

{T 0/2}

## **Arrêt du 8 novembre 2007**

---

Composition

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

---

Parties

1. A. \_\_\_\_\_,  
2. B. \_\_\_\_\_,  
tous les deux représentés par Me Margaret Ansah,  
Association Espace 360, 36, rue de la Navigation,  
case postale 2217, 1211 Genève 2,  
recourants,

contre

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

---

Objet

exception aux mesures de limitation concernant  
A. \_\_\_\_\_.

**Faits :****A.**

A.\_\_\_\_\_, ressortissant péruvien né le 29 décembre 1965, est venu une première fois en Suisse le 2 février 1991 dans le cadre d'un visa touristique dont il n'a pas respecté l'échéance, en poursuivant illégalement son séjour en Suisse.

Par décision du 16 mai 1991, l'Office fédéral des étrangers (actuellement: ODM) a prononcé à son endroit une décision d'interdiction d'entrée valable jusqu'au 15 mai 1993 pour infractions aux prescriptions de police des étrangers, décision confirmée sur recours par le Département fédéral de justice et police.

Revenu en Suisse le 10 mai 1996, A.\_\_\_\_\_ y a été mis au bénéfice d'une autorisation de séjour à l'année à la suite de son mariage du 19 juin 1996 avec C.\_\_\_\_\_, ressortissante espagnole titulaire d'une autorisation d'établissement. Il a toutefois quitté la Suisse quelques mois plus tard pour rentrer au Pérou, alors que son épouse est retournée en Espagne.

**B.**

Après s'être rendu à quelques reprises en Suisse dans le cadre de visas touristiques, A.\_\_\_\_\_ y est revenu le 26 décembre 2004 dans le cadre d'un visa qui lui avait été délivré pour une visite familiale à sa soeur D.\_\_\_\_\_. L'intéressé n'a toutefois pas respecté l'échéance de ce visa et il a déposé, le 1er avril 2005, auprès de l'Office de la population du canton de Genève (ci-après: OCP), une demande d'autorisation de séjour pour prise d'emploi à l'année en qualité d'architecte d'intérieur auprès de l'entreprise Arqui Studio Go à Vernier (GE).

Il a alors fait valoir qu'il entretenait une relation sentimentale avec B.\_\_\_\_\_, une ressortissante espagnole rencontrée en 1998 à Barcelone, qui était titulaire d'une autorisation d'établissement en Suisse et avec laquelle il entretenait une relation durable, vécue au travers de séjours communs en Espagne, au Pérou et en Suisse. Il a admis être venu en Suisse le 26 décembre 2004 pour rejoindre sa compagne et pour s'y marier, une fois qu'il aurait divorcé de son épouse, C.\_\_\_\_\_, dont il continuait de rechercher l'adresse. Le

requérant a exposé enfin que tous ses frères et soeurs résidaient en Suisse et qu'il n'avait plus de famille au Pérou.

**C.**

Le 12 mai 2005, l'OCP a informé A.\_\_\_\_\_ qu'il était disposé à lui octroyer une autorisation de séjour s'il venait à être exempté 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, RS 823.21) et a transmis son dossier pour décision à l'ODM.

**D.**

Le 20 mai 2005, l'ODM a rendu à l'endroit d'A.\_\_\_\_\_ une décision de refus d'exception aux mesures de limitation, motifs pris que l'intéressé ne remplissait pas les conditions cumulatives posées pour l'octroi d'une autorisation de séjour pour motifs importants au sens de l'art. 13 let. f OLE, dès lors qu'il pouvait très bien poursuivre sa relation avec sa compagne à l'étranger ou dans le cadre de séjours touristiques.

**E.**

A.\_\_\_\_\_ et B.\_\_\_\_\_ (titulaire d'une autorisation d'établissement) ont conjointement recouru contre cette décision le 21 juin 2005. Ils ont déclaré entretenir une relation amoureuse depuis 1998 et avoir l'intention de se marier et de s'établir en Suisse, aussitôt que le premier nommé aurait divorcé de son épouse espagnole. Les recourants ont souligné à ce propos que des motifs légaux et procéduraux empêchaient pour un certain temps la conclusion de leur mariage, qu'il ne pouvait être exigé d'eux qu'ils vivent de manière permanente leur relation depuis l'étranger et que leur couple répondait ainsi à toutes les conditions posées par la directive fédéral LSEE n° 556.1 pour l'octroi d'une autorisation de séjour à des concubins. Ils ont joint à leur pourvoi plusieurs déclarations écrites de membres de leur entourage confirmant la solidité de leur relation. A.\_\_\_\_\_ a relevé, sur un autre plan, que plusieurs membres de sa famille étaient installés en Suisse, dont certains avaient acquis la nationalité suisse, et qu'il n'avait plus de famille au Pérou. Il a précisé enfin qu'il souhaitait prendre un emploi d'architecte d'intérieur auprès de la société créée par un ressortissant suisse, avec lequel il avait déjà travaillé en association au Pérou de 1997 à 2004.

**F.**

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet,

relevant notamment que le recourant n'avait pas démontré l'existence d'une relation stable et durable avec sa compagne.

**G.**

Invités à se déterminer sur le préavis de l'autorité inférieure, les recourants ont exposé qu'ils comptabilisaient au total 26 mois de vie commune et que leur relation devait ainsi être considérée comme d'une certaine durée au sens de la directive fédérale LSEE n° 556.1.

**H.**

Invité par le Tribunal à l'informer des éventuelles modifications survenues dans sa situation personnelle et professionnelle depuis ses dernières déterminations, A.\_\_\_\_\_ a indiqué, le 19 octobre 2007, qu'il était définitivement séparé de B.\_\_\_\_\_, mais qu'il avait, contre toute attente, noué une relation amoureuse avec E.\_\_\_\_\_, un ressortissant suisse avec lequel il avait la ferme intention de se lier par un partenariat au sens de la loi fédérale du 18 juin 2004 sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe (LPart, RS 211.31), une fois que la demande en divorce qu'il a déposée le 7 septembre 2007 aurait abouti.

**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 (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 et à l'art. 34 LTAF. En particulier, les décisions en matière de refus d'exception aux mesures de limitation prononcées par l'ODM sont susceptibles de recours au TAF, qui statue définitivement (cf. art. 20 al. 1 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers [LSEE, RS 142.20], en relation avec l'art. 1 al. 2 LTAF et l'art. 83 let. c ch. 5 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

**1.2.**

Les recours pendants devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services des recours des départements au 1<sup>er</sup> 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).

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

**1.3.**

A.\_\_\_\_\_, qui est directement touché par la décision entreprise, et B.\_\_\_\_\_, en tant qu'autre participante à la procédure, ont qualité pour recourir (cf. art. 20 al. 1 et 2 LSEE et art. 48 PA).

Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, leur recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

**1.4.**

Il ressort des informations qu'A.\_\_\_\_\_ a récemment fournies au Tribunal qu'il s'est définitivement séparé de B.\_\_\_\_\_ et qu'il entretient désormais une relation homosexuelle. Dans ces circonstances, il y a lieu de considérer que la prénommée a perdu tout intérêt à la poursuite de la procédure de recours qu'elle avait conjointement introduite contre la décision de l'ODM du 20 mai 2005 (cf. art. 48 al. 1 let. c PA) et son recours doit ainsi être radié du rôle, dans la mesure où il est devenu sans objet.

**2.**

En vue d'assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante, de créer des conditions favorables à l'intégration des travailleurs et résidents étrangers, d'améliorer la structure du marché du travail et d'assurer un équilibre optimal en matière d'emploi, le Conseil fédéral 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 OLE, en relation avec l'art. 18 al. 4 et l'art. 25 al. 1 LSEE).

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 (cf. art. 13 let. f OLE).

### 3.

A ce propos, il sied de relever que ni l'ODM, ni a fortiori le TAF, ne sont liés par l'appréciation émise par les autorités cantonales de police des étrangers en matière d'exemption des nombres maximums fixés par le Conseil fédéral.

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 les cantons ont certes la faculté de se déterminer à titre préalable au sujet de la délivrance des autorisations de séjour hors contingent, la compétence décisionnelle en matière d'octroi d'exceptions aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE appartient toutefois à la Confédération, et plus particulièrement à l'ODM (cf. art. 52 let. a OLE ; 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) et au TAF, en vertu de l'effet dévolutif du recours (cf. art. 54 PA).

### 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.

Il découle de la formulation de l'art. 13 let. f OLE que cette disposition dérogatoire présente un caractère exceptionnel et que les conditions auxquelles la reconnaissance d'un cas de rigueur est soumise 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, autrement dit que le refus de soustraire l'intéressé aux restrictions des nombres maximums comporte pour lui de graves conséquences. Lors de l'appréciation d'un cas de rigueur, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas particulier. La reconnaissance d'un cas personnel d'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 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 personnel d'extrême gravité ; il faut encore que la relation de l'intéressé avec la Suisse soit si étroite qu'on ne saurait exiger de lui 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 exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers (cf. ATF 130 II 39 consid. 3 p. 41s., ATF 128 II 200 consid. 4 p. 207s., ATF 124 II 110 consid. 2 p. 111s., ATF 123 II 125 consid. 2 p. 126s., et la jurisprudence citée; 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).

## **5.**

### **5.1.**

En l'espèce, il s'impose de souligner tout d'abord que l'argumentation principale développée par le recourant pour s'opposer à la décision de l'ODM du 20 mai 2005, soit la relation prétendument stable et durable qu'il entretenait avec B.\_\_\_\_\_ depuis 1998, est désormais dépourvue de toute pertinence, dès lors que celui-ci est, selon ses propres déclarations, définitivement séparé de la prénommée.

### **5.2.**

S'agissant des autres éléments avancés par le recourant, soit ses attaches familiales en Suisse et sa bonne intégration dans ce pays, ils ne sauraient être constitutifs d'un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE.

Force est en effet de constater que le recourant ne séjourne en Suisse de manière ininterrompue que depuis le 26 décembre 2004, soit moins

de trois ans. Or, dans sa jurisprudence constante, le Tribunal fédéral a considéré que même 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 p. 113).

S'il n'est pas contesté que, depuis sa venue en Suisse, l'intéressé s'y soit créé un nouvel environnement et qu'il y ait retrouvé plusieurs membres de sa famille, il ne s'est pas pour autant constitué, en trois années de séjour dans ce pays, des attaches à ce point profondes et durables qu'il ne puisse plus envisager un retour dans son pays d'origine. On ne saurait considérer que son pays lui serait devenu à ce point étranger qu'il ne serait plus en mesure d'y reprendre la vie sociale et professionnelle qu'il y a menée jusqu'à la fin 2004. Au regard de son âge et des nombreuses années qu'il a passées dans son pays, le fait qu'il n'y aurait plus de parenté ne saurait constituer un obstacle à son retour. Il convient de souligner en effet que c'est au Pérou que le recourant a vécu pratiquement toute son existence, notamment toute son enfance, son adolescence et plus de vingt ans de sa vie d'adulte, années qui dépassent largement celles qui sont décisives pour la formation de la personnalité (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/aa). Dans ces conditions, le Tribunal administratif fédéral ne saurait considérer que les attaches créées avec la Suisse en trois années de séjour aient pu le rendre totalement étranger à son pays d'origine.

### **5.3.**

Il sied de rappeler en outre qu'une exception aux mesures de limitation n'a pas pour but de soustraire des étrangers aux conditions de vie de leur pays d'origine, mais implique que ceux-ci se trouvent personnellement dans une situation si rigoureuse qu'on ne saurait exiger d'eux qu'ils tentent de se réadapter à leur existence passée. Comme l'a relevé le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence (cf. notamment ATF 123 II 133, consid. 5b/dd), on ne saurait tenir compte des circonstances générales (économiques, sociales, sanitaires) affectant l'ensemble de la population restée sur place, auxquelles les personnes concernées seront également exposées à leur retour, sauf si celles-ci allèguent d'importantes difficultés concrètes propres à leur cas particulier, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

**5.4.**

S'agissant enfin de la relation que le recourant a soudainement nouée avec un ressortissant suisse, elle ne saurait fonder, en elle-même, l'octroi d'une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE. Il sera toutefois loisible au recourant de s'en prévaloir, dans le cadre de la LPart. pour solliciter l'octroi d'une autorisation de séjour fondé sur l'art. 7 al. 3 LSEE, aussitôt qu'il aura divorcé de son épouse espagnole.

**6.**

Il ressort de ce qui précède que la décision attaquée est conforme au droit et que le recours doit donc être rejeté. Compte tenu de 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 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

dispositif page 10

**Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

Le recours de B.\_\_\_\_\_ est radié du rôle.

**2.**

Le recours d'A.\_\_\_\_\_ est rejeté.

**3.**

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 16 août 2005.

**4.**

Le présent arrêt est adressé :

- aux recourants (recommandé),
- à l'autorité inférieure, dossier 1 290 037 en retour.

Le président de chambre :

Le greffier :

Antonio Imoberdorf

Georges Fugner

Expédition :