



Cour III
C-268/2006/
{T 0/2}

Arrêt du 25 novembre 2008

Composition

Jean-Daniel Dubey (président du collège), Blaise Vuille,
Bernard Vaudan, juges,
Aurélia Chaboudez, greffière.

Parties

A._____, son épouse **B.**_____,
et leur fille **C.**_____,
représentés par le
Syndicat interprofessionnel de travailleuses et travailleurs
(SIT), rue des Chaudronniers 16, case postale 3287,
1211 Genève 3,
recourants,

contre

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

Objet

Refus d'exception aux mesures de limitation (art. 13 let. f
OLE).

Faits :**A.**

A.a A._____, né le 5 décembre 1966 et de nationalité brésilienne, est entré en Suisse en septembre 1999 ou le 19 novembre 1999, selon les versions. Il y a retrouvé sa fille D._____, née le 11 janvier 1990, qu'il a eue avec son ex-épouse, E._____, remariée depuis lors avec un ressortissant suisse de sorte que toutes deux possèdent la nationalité suisse. L'intéressé a travaillé comme plongeur durant le mois de décembre 1999 puis aurait enchaîné des petits emplois durant six mois, pendant lesquels il logeait chez la grand-mère de sa fille. Il a ensuite de nouveau été engagé comme plongeur du 20 juin 2000 au 8 juin 2001 et, du 21 juin 2001 au 31 juillet 2004, il a occupé une place d'aide-cuisinier dans un restaurant.

A.b B._____, ressortissante brésilienne née le 12 mars 1970, est entrée en Suisse le 12 septembre 2000 pour y rejoindre l'intéressé. Elle a déclaré avoir travaillé comme repasseuse de juin 2001 à janvier 2003, puis de mai à juillet 2003, produisant son contrat de travail pour cette deuxième période. Le 13 octobre 2003, elle a donné naissance à la deuxième fille de A._____, prénommée C._____.

A.c Le 7 juin 2004, l'intéressé a été contrôlé sur son lieu de travail par l'Office de la main d'oeuvre étrangère de Genève, alors qu'il était démuné d'autorisation de séjour et de travail. L'Office cantonal de la population du canton de Genève (ci-après OCP), après s'être rendu au domicile des intéressés le 18 juin 2004 et avoir constaté leur présence illégale en Suisse, leur a ordonné de quitter le territoire suisse, par décision du 21 juillet 2004.

A.d Le 17 août 2004, les intéressés ont demandé, par l'intermédiaire de leur mandataire, l'octroi d'un permis humanitaire en raison de leur bonne intégration en Suisse et des relations étroites existant entre A._____ et sa fille D._____. Ils ont versé en cause des documents au sujet de leur situation financière, des copies des papiers d'identité brésiliens et suisses de D._____ ainsi que des documents attestant de leur indépendance financière.

A.e Le 25 août 2004, l'OCP a annulé sa décision de renvoi du 21 juillet 2004. Le 3 septembre 2004, lors de l'audition des intéressés

par l'OCP, A._____ a mentionné qu'il était venu en Suisse à cause de sa fille qui y vivait et également en raison de la situation économique du Brésil. Il a précisé qu'il exerçait son droit de visite en accueillant D._____ chez lui un week-end sur deux. Celle-ci, présente à l'audition, a émis le souhait que son père demeure en Suisse.

A.f Le 10 janvier 2005, B._____ a de nouveau été engagée en tant qu'employée de pressing, tandis que A._____ a commencé un emploi d'aide-monteur électricien le 31 janvier 2005. Dès le 1er juillet 2005, l'intéressé a travaillé comme aide-monteur d'échafaudages.

A.g Le 16 mars 2005, l'OCP s'est déclaré disposé à octroyer une autorisation de séjour aux intéressés, sous réserve de l'approbation de l'ODM, à qui il a transmis le dossier.

A.h Par courrier du 13 juin 2005, l'ODM a informé les intéressés de son intention de refuser de leur accorder une exception aux mesures de limitation. Ceux-ci ont répondu, le 29 juin 2005, que D._____ et son père avaient toujours entretenu de fréquents et excellents contacts, y compris lorsqu'il était encore au Brésil, que c'est elle qui avait insisté pour qu'il la rejoigne en Suisse, qu'il s'occupait d'elle très régulièrement depuis son arrivée, que leurs liens s'étaient resserrés et qu'elle avait impérativement besoin de sa présence étant donné qu'elle était en pleine adolescence. De plus, ils ont invoqué que toute la famille était parfaitement intégrée en Suisse et avait développé un grand réseau d'amitiés et de connaissances.

B.

Par décision du 11 juillet 2005, l'ODM a refusé d'excepter les intéressés des mesures de limitation. Il a estimé qu'ils ne pouvaient se prévaloir d'une intégration professionnelle ou sociale particulièrement marquée ni d'un comportement irréprochable étant donné l'illégalité de leur séjour, et que la durée de celui-ci, respectivement six ans pour A._____ et cinq ans pour sa compagne, était courte comparée aux années qu'ils avaient passées au Brésil, où ils avaient de la parenté et des attaches étroites. Par ailleurs, il a retenu que leur situation familiale ne se distinguait guère de celle de bon nombre de leurs concitoyens connaissant les mêmes réalités dans leur pays d'origine et que A._____ pourrait aménager son droit de visite de façon différente afin de continuer à voir sa fille D._____. Enfin, l'office a

considéré que leur fille C._____, vu son jeune âge, pourrait sans problème s'intégrer au Brésil.

C.

Par acte du 4 août 2005, les intéressés ont recouru contre cette décision, concluant à ce que leur situation soit reconnue comme étant un cas de rigueur. Ils ont invoqué que l'ODM ne s'était, à tort, pas basé sur la circulaire « Metzler » du 21 décembre 2001 et qu'il aurait dû procéder à une interprétation moins restrictive de l'art. 13 let. f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791). Ils ont soutenu qu'on ne pouvait leur reprocher d'avoir enfreint les prescriptions en matière de police des étrangers dès lors que les permis humanitaires ne concernaient que les clandestins. Ils ont déclaré qu'il fallait tenir compte de leur situation personnelle, de leur bonne intégration, de la longue durée de leur séjour en Suisse et de leur situation familiale particulière. Ils ont allégué que leur renvoi dans leur pays d'origine menacerait l'équilibre des deux filles, qui étaient aussi très liées entre elles, et ont versé en cause une lettre rédigée par D._____ le 20 juillet 2005, dans laquelle elle déclarait avoir besoin de son père et disait redouter d'être à nouveau séparée de sa famille.

D.

Dans sa détermination du 27 octobre 2005, l'ODM a proposé le rejet du recours. Il a notamment relevé que l'intensité de la relation entre D._____ et son père devait être relativisée compte tenu du fait qu'elle ne vivait pas avec lui, qu'elle ne le voyait qu'un week-end sur deux et qu'elle ne dépendait pas de lui financièrement. Etant donné qu'ils avaient toujours entretenu d'excellents et fréquents contacts, même malgré la distance, l'ODM a estimé qu'on pouvait raisonnablement attendre d'eux qu'ils continuent à en faire de même à l'avenir. Quant à l'argument selon lequel le départ de Suisse des intéressés perturberait D._____, l'office a considéré qu'il n'était pas pertinent puisque le cas de rigueur devait être réalisé dans la personne sujette aux mesures de limitation.

E.

Les recourants, dans leur réplique du 5 décembre 2005, ont insisté sur les liens familiaux existant entre eux et D._____, et ont invoqué une inégalité de traitement avec les personnes ayant obtenu une autorisation de séjour dans une situation familiale semblable.

F.

A la demande du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), les recourants ont fait part de l'évolution de leur situation, par lettre du 19 juillet 2007. Ils ont indiqué que A._____ avait subi un accident de travail le 5 avril 2007 et était depuis lors en arrêt de travail, comme cela figurait sur la feuille-accident qu'il a produite, et que B._____ avait cessé de travailler comme employée de pressing fin mai 2007 et s'occupait depuis lors de leur fille à temps plein. Ils ont affirmé que les relations entre eux et D._____ s'étaient encore resserrées et qu'ils se côtoyaient au quotidien. Ils ont joint à leur courrier des attestations de leurs employeurs, des documents relatifs à leur situation financière et un certificat médical du 18 juillet 2007 confirmant l'incapacité de travail de l'intéressé et annonçant la nécessité d'investigations complémentaires.

Dans une lettre qu'elle a rédigée le 25 août 2007, D._____ a émis le souhait que son père et la famille de celui-ci puissent rester en Suisse et a invoqué que leur retour au Brésil serait déchirant pour elle car il rendrait leurs relations impossibles.

G.

Le 27 août 2008, les recourants ont communiqué les derniers développements intervenus dans leur situation personnelle, à la demande du Tribunal. A._____ a retrouvé sa capacité totale de travailler depuis le 1er mai 2008 et occupe toujours un poste de monteur en échafaudages. C._____ a commencé sa scolarité à Genève et voit régulièrement sa demi-soeur D._____, qui est devenue sa confidente. Les intéressés ont soutenu que D._____ était une personne de référence essentielle au développement et à l'épanouissement de C._____ et que, de son côté, D._____ avait elle-même encore besoin de la présence réconfortante de son père pour commencer sa vie d'adulte. Ils ont versé en cause des décomptes de salaire et d'indemnités et des documents attestant de la scolarisation de C._____.

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, 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 (cf. art. 33 let. d LTAF) sont susceptibles de recours au TAF, qui statue définitivement (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 Les affaires qui étaient pendantes devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services de recours des départements au 31 décembre 2006 sont traitées par le Tribunal administratif fédéral dans la mesure où il est compétent. Le nouveau droit de procédure s'applique (cf. art. 53 al. 2 LTAF).

1.3 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 de 1931, RS 1 113), conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe. De même, l'entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2008 de l'art. 91 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA, RS 142.201) a eu pour conséquence l'abrogation de certaines ordonnances d'exécution de la LSEE, telle que l'OLE. 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 la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 1 LEtr.

1.4 En revanche, conformément à la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 2 LEtr, la procédure relative aux demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la LEtr est régie par le nouveau droit.

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

1.5 Les intéressés ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Le recours, présenté dans la forme et le délai prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

2.

2.1 En vue d'assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidente, de créer des conditions favorables à l'intégration des travailleurs et résidents étrangers, d'améliorer la structure du marché du travail et d'assurer un équilibre optimal en matière d'emploi, le Conseil fédéral, vu l'art. 18 al. 4 et l'art. 25 al. 1 LSEE, 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). A cet égard, il 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 notamment pas comptés dans les nombres maximums les étrangers qui obtiennent une autorisation de séjour dans un cas personnel d'extrême gravité ou en raison de considérations de politique générale (art. 13 let. f OLE).

2.2 En vertu de la réglementation au sujet de la répartition des compétences en matière de police des étrangers entre la Confédération et les cantons, si ces derniers doivent se prononcer au préalable sur la délivrance des autorisations de séjour hors contingent, la compétence décisionnelle en matière de dérogations aux conditions d'admission au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, et jusqu'au 31 décembre 2007 en matière d'octroi d'exceptions aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE, appartient toutefois à la Confédération, plus particulièrement à l'ODM (cf. art. 99 LEtr en relation avec l'art. 85 OASA, voir également à cet égard le chiffre 1.3.2 des Directives et Commentaires de l'ODM, en ligne sur le site de l'ODM > Thèmes > Bases légales > Directives et commentaires > Domaine des étrangers > Procédure et compétence, version 01.01.2008, visité le 15 octobre 2008; ATF 119 Ib 33 consid. 3a p. 39, traduit en français dans Journal des Tribunaux [JdT] 1995 I 226 consid. 3a p. 230, valable mutatis mutandis pour le nouveau droit).

3.

3.1 L'exception aux nombres maximums prévue par l'art. 13 let. f OLE a pour but de faciliter la présence en Suisse d'étrangers qui, en principe, seraient soumis au contingentement des autorisations de séjour, mais pour lesquels l'application du système des nombres maximums apparaît, par suite de circonstances particulières, comme trop rigoureuse.

3.2 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 et réf. citées).

3.3 Lorsqu'une famille demande à être exemptée des mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE, la situation de chacun de ses membres ne doit pas être considérée isolément mais en relation avec le contexte familial global. En effet, le sort de la famille formera en général un tout ; il serait difficile d'admettre le cas d'extrême gravité, par exemple, uniquement pour les parents ou pour les enfants. Ainsi le

problème des enfants est un aspect, certes important, de l'examen de la situation de la famille, mais ce n'est pas le seul critère. Il y a donc lieu de porter une appréciation d'ensemble, tenant compte de tous les membres de la famille.

Quand un enfant a passé les premières années de sa vie en Suisse ou lorsqu'il y a juste commencé sa scolarité, il reste encore dans une large mesure rattaché à son pays d'origine par le biais de ses parents. Son intégration au milieu socio-culturel suisse n'est alors pas si profonde et irréversible qu'un retour au pays d'origine constitue un déracinement complet (ATAF 2007/16 consid. 5.3 p. 196).

3.4 Le Tribunal fédéral a précisé que les séjours illégaux en Suisse n'étaient en principe pas pris en compte dans l'examen d'un cas de rigueur. La longue durée d'un séjour en Suisse n'est pas, à elle seule, un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité dans la mesure où ce séjour est illégal. 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 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, etc. (cf. ATAF 2007/16 consid. 5.4 p. 196s. et jurisprudence citée).

4.

4.1 Dans leur pourvoi, les recourants invoquent le bénéfice 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 (cf. mémoire de recours p. 3ss).

4.2 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).

4.3 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 déchu (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 imposent en particulier une appréciation restrictive des conditions légales (cf. consid. 3.2). Les intéressés ne peuvent ainsi tirer aucun avantage de cette circulaire.

5.

5.1 En l'occurrence, A._____ est, selon ses déclarations, entré en Suisse en septembre ou novembre 1999. B._____, quant à elle, l'a rejoint en Suisse le 12 septembre 2000. Force est néanmoins de constater qu'ils ont résidé à Genève en toute illégalité jusqu'au dépôt de leur demande de régularisation le 17 août 2004 et que, depuis cette date, ils y demeurent au bénéfice d'une simple tolérance cantonale, un statut à caractère provisoire et aléatoire. Les recourants ne sauraient tirer parti de la seule durée de leur séjour en Suisse, de surcroît illégal puis précaire, pour bénéficier d'une exception aux mesures de limitation sans que n'existent d'autres circonstances tout à fait exceptionnelles à même de justifier la reconnaissance d'un cas de rigueur (cf. consid. 3.2 et 3.4 ci-dessus).

5.2 A cet égard, il appert que A._____ a entrepris une activité lucrative en Suisse dès son arrivée et qu'il a toujours travaillé, si ce n'est pendant quelques mois, d'août 2004 à janvier 2005. Il a également eu une interruption de travail d'une année, d'avril 2007 à avril 2008, en raison d'un accident de travail qui a été pris en charge par les assurances. De son côté, B._____ a été employée dans un pressing de juin 2001 à janvier 2003, de mai à juillet 2003 et de septembre 2004 à mai 2007. Au regard des emplois qu'ils ont exercés (plongeur, aide-cuisinier, aide-monteur électricien et enfin monteur en

échafaudages pour lui, ouvrière en blanchisserie pour elle), ils n'ont toutefois pas acquis en Suisse des connaissances et qualifications professionnelles telles qu'ils auraient peu de chance de les faire valoir dans leur pays d'origine. En outre, s'il n'est pas contesté que les recourants ont développé, au cours des neuf années écoulées, un certain réseau social en Suisse, il ne ressort pas du dossier qu'ils se soient créé des attaches à ce point profondes et durables avec la Suisse qu'ils ne puissent plus raisonnablement envisager un retour dans leur pays d'origine. Force est de constater que leur intégration socioprofessionnelle, comparée à celle de la moyenne des étrangers présents en Suisse depuis huit à neuf ans, ne revêt aucun caractère exceptionnel. Dans ces circonstances, le fait que les intéressés n'aient jamais vécu à la charge des services sociaux et que leur comportement, abstraction faite de l'illégalité de leur séjour, n'ait donné lieu à aucune plainte n'est pas déterminant pour l'issue du litige. A cet égard, il n'est pas faux de relever que les intéressés ont enfreint les prescriptions de police des étrangers en séjournant et en travaillant illégalement en Suisse. En effet, contrairement à ce qu'ils soutiennent dans leur recours (mémoire p. 4), l'art. 13 let. f OLE n'est pas destiné au premier chef à régulariser la situation d'étrangers vivant clandestinement en Suisse, mais à permettre à tout étranger entré ou vivant déjà en Suisse d'obtenir un statut légal pour y poursuivre son séjour au cas où son départ de ce pays pourrait créer un cas personnel d'extrême gravité. Dès lors, il n'est pas contradictoire d'examiner la situation d'un étranger sous l'angle de l'art. 13 let. f OLE et de tenir compte à cette occasion d'infractions aux prescriptions de police des étrangers (cf. ATAF 2007/16 consid. 8.3 p. 200; ATF 130 II 39 consid. 5.2).

Sur un autre plan, il convient de constater que A._____ et B._____ sont nés au Brésil où ils ont non seulement passé toute leur enfance et leur jeunesse, années qui apparaissent comme essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale et culturelle (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/aa), mais également une grande partie de leur vie d'adulte. Dans ces conditions, le Tribunal ne saurait considérer que leur séjour sur le territoire suisse ait été long au point de les rendre totalement étrangers à leur patrie où, de surcroît, ils ont encore de la famille qui sera susceptible de les soutenir lors de leur réadaptation.

5.3 Quant à leur fille C._____, elle vient d'avoir cinq ans et est scolarisée depuis à peine plus d'une année. Vu son jeune âge, elle est encore fortement liée à ses parents, qui l'imprègnent de leur mode de vie et de leur culture. Son intégration au milieu socio-culturel suisse n'est par conséquent pas si profonde qu'elle ne pourrait s'adapter à sa patrie, malgré d'éventuelles difficultés initiales d'adaptation (cf. consid. 3.3 ci-dessus).

6.

6.1 A._____ fait également valoir que son départ de Suisse aurait pour effet de rendre très difficiles, voire impossibles ses relations personnelles avec sa fille aînée, D._____, qui est de nationalité suisse et séjourne dans le canton de Vaud. Il soutient que celle-ci a besoin de la présence réconfortante de son père, qui est un appui indispensable pour ses premiers pas dans sa vie d'adulte. Par ailleurs, il avance que C._____ entretient aussi des relations particulièrement étroites avec D._____, qui est pour elle une personne de référence essentielle à son développement.

6.2 C'est le lieu de rappeler que l'art. 8 de la convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101) n'a pas une portée directe dans le cadre de la procédure d'exemption des mesures de limitation du nombre des étrangers, puisque cette procédure ne concerne pas directement le droit de séjourner en Suisse. Il convient néanmoins de prendre en considération les critères découlant de cette norme conventionnelle pour examiner si l'on est en présence d'un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE, dans la mesure où des motifs d'ordre familial seraient liés à cette situation (cf. ATAF 2007/45 consid. 5.2 p. 591 et réf. citées).

6.3 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un ressortissant étranger peut invoquer le droit au respect de la vie privée et familiale consacré par l'art. 8 par. 1 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille et obtenir une autorisation de séjour à la condition qu'il entretienne des relations étroites, effectives et intactes avec un membre de sa famille disposant d'un droit de présence assuré en Suisse (à savoir la nationalité suisse, une autorisation d'établissement ou une autorisation de séjour à la délivrance de laquelle la législation suisse confère un droit certain ; cf. ATF 130 II 281 consid. 3.1 p. 285s.; ATAF 2007/45 consid. 5.3 p. 591s. et réf.

citées). Cependant, cette norme vise à protéger principalement les relations existant au sein de la famille au sens étroit (famille nucléaire), et plus particulièrement "entre époux" et "entre parents et enfants mineurs" vivant en ménage commun. Les personnes ne faisant pas partie de la famille nucléaire – comme notamment les descendants majeurs au moment où l'autorité statue – ne peuvent faire valoir l'art. 8 CEDH vis-à-vis de leur proche parent ayant un droit de présence assuré en Suisse, ni ce dernier à l'égard d'elles, à moins qu'il n'existe entre eux un rapport de dépendance particulier, dépassant les liens affectifs ordinaires, en raison d'un handicap ou d'une maladie grave empêchant la personne concernée de gagner sa vie et de vivre de manière autonome. A cet égard, le Tribunal fédéral a toujours considéré que l'on peut généralement présumer qu'à partir de 18 ans, un être humain est normalement en mesure de vivre de manière indépendante (cf. ATF 120 Ib 257 consid. 1e-f p. 261ss, ATF 129 II 11 consid. 2 p. 13s.; ALAIN WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers in : RDAF 1997, p. 282ss, et réf. cit.). Par ailleurs, l'autorisation humanitaire fondée sur l'art. 13 let. f OLE ne saurait permettre systématiquement de faire venir en Suisse une personne dévouée de l'étranger pour s'occuper d'une personne malade ou âgée, ou d'enfants d'un parent seul, divorcé ou séparé (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.76/2007 du 12 juin 2007 consid. 5.2 in fine). Enfin, il sied de relever que l'art. 13 al. 1 Cst. ne confère pas des droits plus étendus que ceux qui sont garantis par l'art. 8 par. 1 CEDH en matière de police des étrangers (cf. ATF 129 II 215 consid. 4.2 p. 218s.).

6.4 En principe, le cas personnel d'extrême gravité doit être réalisé dans la personne du requérant et non d'un tiers, pour être pris en considération. Dans des cas tout à fait exceptionnels, le Tribunal fédéral a cependant admis qu'une dérogation à cette règle pouvait être envisagée, notamment lorsque l'état de santé d'un proche parent bénéficiant d'un droit de présence assuré en Suisse nécessitait un soutien de longue durée et que ses besoins ne seraient pas convenablement assurés sans la présence en Suisse de l'étranger qui sollicite une exception aux mesures de limitation (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2A.76/2007 du 12 juin 2007 consid. 5.1 et 2A.627/2006 du 28 novembre 2006 consid. 4.2.1, et jurispr. citée).

6.5 En l'occurrence, D._____, qui est devenue majeure en janvier 2008, ne se trouve pas, par rapport à son père, dans un rapport de

dépendance particulier au sens de la jurisprudence. En effet, s'il est compréhensible qu'elle ressente encore le besoin d'avoir le soutien de son père, elle ne présente ni handicap, ni maladie grave qui rendrait indispensable la présence de son père en Suisse. Au contraire, même si elle le voit régulièrement, elle n'a jamais fait ménage commun avec lui et elle apparaît tout à fait apte à vivre de manière autonome, d'autant plus qu'elle bénéficie de la présence et du soutien de sa mère en Suisse. De même, malgré l'affection qui les lie, il n'existe pas non plus de rapport de dépendance particulier entre D._____ et sa demi-soeur C._____, étant donné que cette dernière vit avec ses parents et que ceux-ci s'occupent d'elle. Il s'ensuit qu'aucun critère relatif à l'art. 8 CEDH ne pourrait permettre de conclure à l'existence d'un cas de rigueur.

7.

Les requérants ont soutenu, dans leur réplique du 5 décembre 2005, que des personnes ayant une situation familiale semblable avaient obtenu une autorisation de séjour et que par conséquent la décision de l'ODM violait le principe de l'égalité de traitement. A cet égard, le Tribunal ne saurait se prononcer d'une manière générale sur les cas de personnes dépourvues de titres de séjour dont la situation a été régularisée. En effet, si les intéressés entendaient se prévaloir d'une inégalité de traitement, il leur incombait d'invoquer avec précision de quel(s) cas particulier(s) il s'agissait, ce qu'ils n'ont pas fait. Ainsi, le grief tiré de l'inégalité de traitement, invoqué de manière abstraite, doit être écarté (cf. ATAF 2007/16 consid. 6.4 p. 198).

8.

En conséquence, l'examen de l'ensemble des éléments de la présente cause amène le Tribunal à la conclusion que les requérants ne se trouvent pas dans une situation d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE.

9.

Par sa décision du 11 juillet 2005, l'autorité de première instance n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacts ou incomplète ; en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA). Le recours doit par conséquent être rejeté.

10.

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure, d'un montant de Fr. 700.-, à la charge des requérants, conformément à

l'art. 63 al. 1 PA en relation avec les art. 1ss 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 déjà versée le 2 septembre 2005.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- au mandataire des recourants (par recommandé)
- à l'autorité inférieure (avec dossier n° 2 153 639 en retour)
- à l'Office cantonal de la population, Police des étrangers, Genève (en copie ; avec dossier cantonal en retour)

Le président du collège :

La greffière :

Jean-Daniel Dubey

Aurélia Chaboudez

Expédition :