



Cour III
C-367/2006/
{T 0/2}

Arrêt du 4 décembre 2008

Composition

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

Parties

A. _____,
représentée par Maître Emmanuèle Argand,
rue François-Bellot 6, 1206 Genève,
recourante,

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._____ est née le 11 mars 1985 aux Philippines, pays dont elle a la nationalité. Sa mère, B._____, est venue s'installer en Suisse en décembre 1994 et, le 2 février 1995, elle a épousé un ressortissant suisse avec lequel elle a eu un fils, né le 20 janvier 1995. Depuis son divorce, prononcé en 2003, elle vit à Genève au bénéfice d'une autorisation d'établissement. Au mois de mai 2004, la soeur de l'intéressée (née le 23 mai 1986) est venue rejoindre leur mère en Suisse par le biais du regroupement familial et y a obtenu une autorisation d'établissement.

A.b A._____ est entrée en Suisse le 20 mai 2005, munie d'un visa pour rendre visite à sa famille. Le 6 juillet 2005, sa mère, par l'intermédiaire de sa mandataire, a invoqué le regroupement familial auprès de l'Office cantonal de la population à Genève (ci-après : l'OCP) et a demandé pour elle l'octroi d'un permis d'étudiant d'une durée minimum d'une année, précisant qu'elle était inscrite à un cours de français intensif. Suite à la demande de l'OCP du 8 août 2005, A._____ a précisé, en date du 11 août 2005, qu'elle souhaitait une autorisation de séjour pour études. Le 28 novembre 2005, elle a communiqué qu'après réflexion, elle désirait une autorisation de séjour en vue du regroupement familial dans la mesure où toute sa famille était en Suisse, à savoir sa mère, sa soeur et son demi-frère.

A.c Par courrier du 7 avril 2006, elle a répondu aux questions formulées par l'OCP le 23 février 2006. A cette occasion, elle a déclaré que, depuis 1994, sa mère lui avait rendu visite aux Philippines chaque année pendant un mois et qu'elle lui avait régulièrement envoyé de l'argent. Sa mère n'avait toutefois pas demandé plus vite à la faire venir en Suisse car elle ne disposait pas d'un logement adéquat pour l'accueillir. Dans son pays d'origine, A._____ résidait chez sa grand-mère, qui s'était partiellement occupée d'elle, mais en raison de leurs relations difficiles, elle était partie vivre seule à Manille pendant quelques mois en 2004, dans des conditions de grande précarité. Elle était ensuite retournée chez sa grand-mère suite à l'intervention de sa mère, qui lui avait alors promis d'essayer de la faire venir en Suisse. L'intéressée souhaitait pouvoir rester auprès de sa famille en Suisse et trouver du travail, précisant

qu'elle n'avait plus d'attaches aux Philippines à part sa grand-mère et qu'elle ne connaissait pas son père, qui ne s'était jamais occupé d'elle.

A.d Le 18 mai 2006, l'OCP a informé A. _____ qu'il était disposé à lui délivrer une autorisation de séjour sous l'angle d'une exception aux mesures de limitation, sous réserve de l'approbation de l'ODM.

B.

Par décision du 26 juin 2006, l'ODM a refusé d'exempter A. _____ des mesures de limitation, jugeant qu'elle ne se trouvait pas dans une situation d'extrême gravité. L'office a estimé que la situation de l'intéressée ne se distinguait guère de celle de bon nombre de ressortissants étrangers dont une partie de la famille séjournait en Suisse et qu'au vu de son âge, elle était en mesure de vivre de manière indépendante. L'ODM a considéré qu'elle pourrait compter sur le soutien financier de sa mère et de sa soeur lors de son retour aux Philippines, où ses liens socioculturels étaient prépondérants. Par ailleurs, il a relevé qu'étant majeure, elle ne pouvait plus bénéficier du regroupement familial et que, dans la mesure où sa mère avait attendu onze ans avant de solliciter un tel regroupement, elle pourrait continuer à entretenir des relations avec sa famille autrement que par sa présence continue en Suisse.

C.

A. _____ a interjeté recours contre cette décision en date du 30 août 2006. Elle a conclu à l'annulation de la décision attaquée et à l'octroi d'une autorisation de séjour au titre des exceptions aux mesures de limitation du nombre des étrangers. Elle a allégué qu'elle avait vécu aux Philippines avec sa mère pendant dix ans, puis avec sa soeur jusqu'à l'âge de 20 ans, dans des conditions très difficiles, étant exposées à la faim, à la pauvreté et à une absence de scolarisation. Ce sont avant tout des motifs d'ordre financier et matériel qui l'auraient empêchée de suivre sa mère en Suisse en 1994, puis d'accompagner sa soeur en 2004. Sa mère aurait tout mis en oeuvre pour entretenir des contacts réguliers avec elle, par des visites, des téléphones et des envois d'argent. La recourante a soutenu qu'en cas de retour dans son pays d'origine, elle laisserait ainsi derrière elle une partie importante de sa proche parenté appelée à demeurer durablement en Suisse et avec qui elle avait partagé les mêmes vicissitudes de l'existence. Elle a invoqué qu'elle avait suivi des cours intensifs de français dès son arrivée à Genève et que la langue ne constituerait donc pas un

obstacle à son intégration en Suisse. Elle a précisé qu'en dehors de sa grand-mère, qui souffrait d'importants problèmes de santé, elle n'avait plus de famille aux Philippines, ni aucun lien socioculturel profond, et a soutenu qu'en raison de son absence de formation professionnelle, elle serait confrontée à des problèmes de réintégration et risquait de se retrouver dans des conditions de précarité extrême. Elle a joint à son mémoire de recours, en copie, outre des courriers de l'OCP, son passeport et celui de sa soeur, une déclaration sous serment du 14 juin 2003 selon laquelle son père avait abandonné la famille depuis des années, l'acte de famille C._____, les autorisations d'établissement de sa mère et de sa soeur, et son inscription aux cours de français.

D.

Le 29 septembre 2006, le Département fédéral de justice et police (DFJP) a précisé que son examen ne porterait pas sur l'octroi d'une autorisation de séjour mais se limiterait à la question de savoir si la recourante devait être mise ou non au bénéfice d'une exception aux mesures de limitation, l'objet du litige étant déterminé par la décision incriminée.

E.

Dans sa détermination du 6 novembre 2006, l'ODM a proposé le rejet du recours. Il a considéré que les contacts réguliers que l'intéressée avait entretenus avec sa mère ne l'emportaient pas sur les liens qu'elle avait tissés aux Philippines, où elle avait passé son enfance et son adolescence, et où sa personnalité avait été forgée, et que sa venue en Suisse, dans un environnement social très différent, l'exposerait certainement à des difficultés d'intégration. En outre, la recourante étant majeure, l'ODM a estimé qu'elle était en mesure de vivre sans être dépendante de sa mère ni de sa grand-mère malade. L'office a par ailleurs précisé que la mère de la recourante avait librement choisi de venir en Suisse sans celle-ci et que si, actuellement, elle avait les moyens de l'accueillir, elle pourrait d'autant plus facilement continuer à l'aider financièrement.

F.

La recourante a répliqué le 15 janvier 2007. Elle a fait valoir qu'elle n'avait aucun problème d'intégration en Suisse, qu'elle y vivait depuis près de deux ans avec sa mère et sa soeur, qu'elle voyait régulièrement son demi-frère, qu'elle maîtrisait la langue française et

qu'elle ne se trouverait pas à la charge de l'Etat étant donné qu'elle avait le soutien de sa famille et l'intention de travailler dès qu'elle en aurait l'autorisation. Elle a soutenu qu'au contraire, sa réintégration aux Philippines serait difficile du fait qu'elle n'y avait plus aucune attache si ce n'est sa grand-mère et qu'elle s'y retrouverait dans une situation précaire.

G.

Par ordonnance du 13 août 2008, le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) a invité la recourante à communiquer les éventuels nouveaux éléments qui seraient intervenus en rapport avec sa situation personnelle. L'intéressée a répondu, en date du 28 août 2008, qu'elle s'était largement adaptée au mode de vie et à la culture suisses et qu'elle n'avait plus aucun parent aux Philippines.

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 notamment l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791). 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 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 A. _____ a 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), sous réserve du contenu de la décision incidente du 29 septembre 2006.

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. En vertu de l'art. 13 let. f OLE, 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.

2.2 Selon 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 A titre préliminaire, le Tribunal, tenu d'agir selon la maxime officielle (cf. art. 62 al. 4 PA), constate que l'ODM a rendu une décision négative à l'encontre de l'intéressée sans l'avoir entendue préalablement, ce qui constitue une violation du droit d'être entendu.

3.2 Ce droit, dont la garantie se trouve inscrite à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), est consacré en procédure administrative fédérale par les art. 29 à 33 PA. La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu notamment le droit pour le justiciable de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier et celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 133 I 270 consid. 3.1 p. 277, ATF 132 V 368 consid. 3.1 p. 370s., ATF 129 II 497 consid. 2.2 p. 504s. et réf. citées). L'art. 30 al. 1 PA prévoit en particulier que l'autorité entend les parties avant de prendre une décision. C'est le droit pour le justiciable de s'exprimer sur les

éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, soit le droit d'exposer ses arguments de droit, de fait ou d'opportunité, de répondre aux objections de l'autorité et de se déterminer sur les autres éléments du dossier (cf. ATF 132 II 485 consid. 3 p. 494ss, ATF 126 I 7 consid. 2b p. 10s., ATF 124 II 132 consid. 2b p. 137s. et jurisprudence citée). Cependant, le droit d'être entendu ne confère pas un droit de s'exprimer oralement devant l'organe de décision (ATF 134 I 140 consid. 5.3 p. 148, ATF 130 II 425 consid. 2.1 p. 428s. et réf. citées).

3.3 Comme le retient le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence constante, une éventuelle violation du droit d'être entendu en première instance est réparée lorsque l'administré a eu la possibilité de s'expliquer librement devant une autorité de recours, dont la cognition est aussi étendue que celle de l'autorité inférieure (cf. ATF 133 I 201 consid. 2.2 p. 204s., ATF 130 II 530 consid. 7.3 p. 562 et jurispr. citée).

3.4 En l'espèce, l'ODM n'a certes donné à aucun moment à la recourante l'occasion de se déterminer sur les motifs de la décision qu'il envisageait de prendre à son endroit. Force est toutefois de constater que ce vice a été réparé dans le cadre de la procédure de recours introduite devant le Tribunal qui, disposant d'une pleine cognition, peut revoir aussi bien les questions de droit que les faits constatés par l'autorité inférieure, ou encore l'opportunité de la décision querellée (cf. art. 49 PA). En effet, au cours de la présente procédure, la recourante a eu l'occasion de se déterminer librement sur les arguments présentés par l'autorité inférieure, tant dans sa décision que dans son préavis (cf. le recours, la réplique et la prise de position subséquente déposés par la recourante).

4.

4.1 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.

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, jurisprudence et doctrine citées).

4.3 Selon la jurisprudence, le fait de renvoyer une femme seule dans son pays d'origine où elle n'a pas de famille n'est généralement pas propre à constituer un cas de rigueur au sens de l'art. 13 let. f OLE, à moins que ne s'y ajoutent d'autres circonstances qui rendent le retour extrêmement difficile (cf. arrêt du Tribunal fédéral [TF] 2A.245/2004 du 13 juillet 2004 consid. 4.2.2, et la jurisprudence citée). Un cas de rigueur peut notamment être réalisé lorsque, aux difficultés de réintégration dues à l'absence de famille dans le pays d'origine, s'ajoute le fait que l'intéressée est affectée d'importants problèmes de santé qui ne pourraient pas être soignés dans sa patrie (cf. ATF 128 II 200 consid. 5.2 p. 209), le fait qu'elle serait contrainte de regagner un pays (sa patrie) qu'elle avait quitté dans des circonstances traumatisantes (cf. arrêts du TF 2A.582/2003 du 14 avril 2004 consid. 3.1 et 2A.394/2003 du 16 janvier 2004 consid. 3.1), ou encore le fait qu'elle laisserait derrière elle une partie importante de sa proche parenté (parents, frères et soeurs) appelée à demeurer durablement en Suisse, avec qui elle a partagé pendant longtemps les mêmes vicissitudes de l'existence (cf. arrêts du TF 2A.92/2007 du 21 juin 2007

consid. 4.3 et 2A.340/2001 du 13 novembre 2001 consid. 4c). Inversement, une telle séparation pourra d'autant mieux être exigée que les perspectives de réintégration dans le pays d'origine apparaîtront plus favorables (cf. arrêts du TF 2A.245/2004 précité consid. 4.2.2 et 2A.183/2002 du 4 juin 2002 consid. 3.2, et la jurisprudence citée).

5.

5.1 En l'occurrence, la recourante ne séjourne en Suisse que depuis trois ans. Au vu de la brièveté de son séjour en Suisse, elle ne saurait se prévaloir de liens particulièrement étroits avec ce pays ni d'une intégration à ce point poussée qu'elle ne puisse plus raisonnablement envisager un retour aux Philippines, où elle a toujours vécu auparavant et a notamment passé son adolescence, à savoir les années qui sont décisives pour la formation de la personnalité (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/aa). A cela s'ajoute que l'intéressée a été scolarisée dans son pays d'origine, d'après les indications qu'elle a données dans son formulaire de demande de visa du 18 février 2005, où elle a mentionné être étudiante en deuxième année de collège. Il est donc indéniable qu'elle a des attaches sociales et culturelles importantes aux Philippines, contrairement à ce qu'elle soutient. Ainsi, dans la mesure où elle y a vécu jusqu'à l'âge de 20 ans, elle a la possibilité de s'y réintégrer, quand bien même sa proche famille ne s'y trouve plus, à l'exception de son père avec qui elle n'a cependant jamais eu de contacts. De plus, aujourd'hui âgée de 23 ans, la recourante est en mesure de mener une existence indépendante de sa mère (cf. à ce sujet ATF 120 Ib 257 consid. 1e-f p. 261s.). A cet égard, l'art. 13 let. f OLE n'a pas pour but d'étendre la notion de regroupement familial à des cas non couverts par les art. 7 et 17 LSEE et ne peut ainsi pas être invoqué pour permettre à des enfants majeurs de vivre en Suisse uniquement parce que leurs parents y séjournent (cf. arrêt du TF 2A.598/2002 du 10 juillet 2003 consid. 3.2 et réf. citées). Aussi, le Tribunal administratif fédéral ne saurait déduire de la simple évolution des circonstances familiales de la recourante une raison suffisante de l'exempter des mesures de limitation de l'art. 13 let. f OLE. D'autre part, force est de constater que le fait que la mère de l'intéressée vit actuellement en Suisse et non plus aux Philippines, résulte d'un choix librement consenti et que, de ce point de vue, la situation de la recourante n'est pas différente de celle des autres étrangers dont les parents, ou un des parents, ont choisi

d'émigrer sans leurs enfants. Par ailleurs, la recourante ne saurait prétendre que son retour la contraindrait à laisser derrière elle une partie importante de sa proche parenté avec qui elle a partagé pendant longtemps les mêmes vicissitudes de l'existence, étant donné qu'elle a déjà vécu séparée de sa mère de 1994 à 2005. Enfin, un retour aux Philippines ne signifierait pas la rupture des contacts avec sa famille puisque les intéressées pourraient continuer, comme elles l'ont fait jusqu'en 2005, à entretenir des contacts réguliers.

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

6.

Par sa décision du 26 juin 2006, l'autorité de première instance n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète ; en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA). Le recours doit par conséquent être rejeté, dans la mesure où il est recevable.

7.

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 de la recourante, 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, dans la mesure où il est recevable.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 700.-, sont mis à la charge de la recourante. Ils sont compensés par l'avance de frais de même montant déjà versée le 24 octobre 2006.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (par recommandé)
- à l'autorité inférieure (avec dossier n° 2 232 126 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 :