

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-4488/2007

{T 0/2}

Arrêt du 15 janvier 2009

Composition

Bernard Vaudan (président du collège), Blaise Vuille,
Ruth Beutler, juges,
Sophie Vigliante Romeo, greffière.

Parties

A. _____, et son épouse,
B. _____,
tous les 2 représentés par Maître Laurent Panchaud,
44, avenue Krieg, boîte postale 45, 1211 Genève 17,
recourants,

contre

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

Objet

refus d'approbation et renvoi.

Faits :**A.**

Le 25 septembre 2006, A._____ et son épouse, B._____, ressortissants russes, nés respectivement en 1950 et 1949, ont, par l'entremise de leur conseil, adressé à l'Office de la population du canton de Genève (ci-après: l'OCP) une demande d'autorisation de séjour sans activité lucrative. A l'appui de leur requête, ils ont exposé qu'ils étaient âgés de plus de 55 ans, qu'ayant été anciennement actif dans le domaine du négoce de pétrole et de produits pétroliers pendant de nombreuses années, A._____ était désormais retraité, que son épouse n'exerçait aucune activité professionnelle, qu'ils jouissaient d'une très bonne réputation et qu'ils étaient venus à de nombreuses reprises en Suisse où ils avaient noué diverses relations amicales. Ils ont indiqué qu'ils avaient obtenu, le 11 juillet 2006, un accord de principe de l'Administration fiscale du canton de Genève pour une imposition selon la dépense, qu'ils devraient ainsi payer un impôt annuel estimé à Fr. 250'000.- et que la Suisse et le canton de Genève avaient, partant, un intérêt économique important à les accueillir, précisant qu'ils avaient l'intention d'acheter une villa à Genève dès l'obtention d'un titre de séjour et qu'ils souhaitaient transférer leur centre d'intérêts en Suisse, eu égard aux liens étroits qu'ils avaient avec ce pays et compte tenu également que le prénommé était régulièrement suivi par le Centre de cardiologie des HUG.

Le même jour, le conseil des intéressés a rempli une demande d'autorisation de séjour en leur faveur.

Le 12 janvier 2007, l'OCP a informé ces derniers qu'il était disposé à donner une suite favorable à leur demande d'autorisation de séjour, en application de l'art. 34 de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791), sous réserve de l'approbation de l'ODM, auquel le dossier de la cause a été transmis.

B.

Le 2 mars 2007, les requérants ont en particulier fait parvenir à l'ODM des lettres établies par deux hôtels sis à Genève et Gstaad attestant qu'ils étaient des clients réguliers de ces établissements depuis 2000, respectivement 2002, ainsi que cinq lettres de recommandation confirmant que le couple jouissait d'une bonne réputation et venait

régulièrement en Suisse.

Par courrier du 5 avril 2007, l'autorité précitée a informé les intéressés qu'elle envisageait de refuser son approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour en leur faveur, en les invitant à faire valoir leurs motifs dans le cadre du droit d'être entendu, prévu aux art. 29 et 30 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021).

Par acte du 7 mai 2007, les requérants ont fait part de leurs observations, arguant notamment qu'ils avaient versé, à l'appui de leur demande, un grand nombre de lettres de soutien qui démontraient qu'ils s'étaient créé un grand réseau d'amis en Suisse et qu'ils venaient fréquemment et régulièrement dans ce pays depuis 1999.

C.

Le 30 mai 2007, l'ODM a prononcé à l'endroit des intéressés une décision de refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour et de renvoi de Suisse, en retenant pour l'essentiel que ces derniers ne pouvaient se prévaloir d'attaches étroites avec ce pays au sens de la jurisprudence et de la pratique restrictive en la matière. Dite autorité a considéré que les liens entretenus avec la Suisse pouvaient très bien être maintenus dans le cadre de séjours touristiques non soumis à autorisation et que les séjours effectués essentiellement dans le cadre de séjours d'affaires depuis 1999, les liens d'amitié et l'état de santé d'A._____ ne pouvaient constituer des attaches étroites avec ce pays, au sens de l'art. 34 let. b OLE.

D.

Par mémoire du 2 juillet 2007, les requérants ont, par l'entremise de leur conseil, recouru contre cette décision, concluant à son annulation et à l'approbation à l'octroi en leur faveur d'une autorisation de séjour. A l'appui de leurs conclusions, ils ont insisté sur les nombreux séjours touristiques et d'affaires effectués en Suisse depuis plusieurs années et l'intérêt économique certain pour ce pays de leur octroyer une autorisation de séjour, tout en faisant valoir leurs relations d'amitiés et commerciales, le suivi médical d'A._____ et le bien immobilier qu'ils entendaient acquérir en Suisse.

E.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet le 3 septembre 2007.

F.

Invités à se prononcer sur ce préavis, les recourants ont persisté dans leurs conclusions, dans leurs observations du 12 octobre 2007.

Par courrier du 22 août 2008, ces derniers ont notamment informé l'autorité de recours qu'ils s'étaient encore rendus, à de nombreuses reprises, en Suisse depuis le dépôt de leur recours et qu'ils entendaient toujours y obtenir une autorisation de séjour.

Droit :**1.**

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAf, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le TAF ou le Tribunal), en vertu de l'art. 31 LTAf, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées aux art. 33 et 34 LTAf.

En particulier, les décisions en matière de refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour et de renvoi de Suisse prononcées par l'ODM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAf - sont susceptibles de recours au TAF qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAf en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2 et ch. 4 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

1.2 L'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008, de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20) a entraîné l'abrogation de la LSEE, conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution (cf. 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]), tels notamment le règlement d'exécution du 1^{er} mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE, RO 1949 I 232), l'OLE et l'ordonnance du 20 avril 1983 sur la procédure d'approbation en droit des étrangers (OPADE, RO 1983 535).

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 demeure applicable à la présente cause, en vertu de la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 1 LEtr.

1.3 En revanche, la procédure relative aux demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la LEtr, le 1^{er} janvier 2008, est régie par le nouveau droit (cf. art. 126 al. 2 LEtr).

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

1.4 Les recourants, directement touchés par la décision attaquée, ont qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, leur recours est recevable (art. 50 et art. 52 PA).

2.

Les recourants peuvent invoquer devant le TAF la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise pour autant qu'une autorité cantonale de recours n'ait pas statué sur le même objet de la procédure (art. 49 PA). A teneur de l'art. 62 al. 4 PA, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans sa décision, elle prend en considération l'état de fait et, sous réserve du considérant 1.2 ci-dessus, l'état de droit régnant au moment où elle statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié in ATF 129 II 215).

3.

3.1 Tout étranger a le droit de résider sur le territoire suisse s'il est au bénéfice d'une autorisation de séjour ou d'établissement, ..., ou si, selon la présente loi, il n'a pas besoin d'une telle autorisation (art. 1a LSEE).

3.2 L'autorité statue librement dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger sur l'octroi de l'autorisation de séjour ou

d'établissement... (art. 4 LSEE). Cette liberté demeure entière quelles que soient les dispositions prises par le requérant (art. 8 al. 2 RSEE).

Lorsqu'elles sont appelées à statuer en matière d'autorisations, les autorités doivent tenir compte des intérêts moraux et économiques du pays, ainsi que du degré de surpopulation étrangère (cf. art. 16 al. 1 LSEE et art. 8 al. 1 RSEE), et veiller à maintenir un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidente (cf. art. 1 let. a OLE), objectif resté au demeurant inchangé dans le cadre de la nouvelle législation sur les étrangers (cf. notamment en ce sens Message du Conseil fédéral concernant la loi sur les étrangers du 8 mars 2002 in FF 2002 3480 ch. 1.1.3; voir également art. 3 al. 3 LEtr).

4.

4.1 Selon l'art. 99 LEtr, applicable en vertu de l'art. 126 al. 2 LEtr, le Conseil fédéral détermine les cas dans lesquels les autorisations de courte durée, de séjour ou d'établissement, ainsi que les décisions préalables des autorités cantonales du marché du travail sont soumises à l'approbation de l'office. Celui-ci peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale (cf. art. 40 al. 1 LEtr).

En vertu de l'art. 85 al. 1 let. a et b OASA, l'ODM a la compétence d'approuver l'octroi et le renouvellement des autorisations de séjour et de courte durée, ainsi que l'octroi de l'établissement lorsqu'il estime qu'une procédure d'approbation est nécessaire pour certaines catégories de personnes afin d'assurer une pratique uniforme de la loi ou lorsqu'une procédure d'approbation se révèle indispensable dans un cas d'espèce.

Au demeurant, ces dispositions correspondent, dans l'esprit, aux dispositions abrogées (cf. art. 18 al. 3 et 4 LSEE et art. 1 let. a et c OPADE).

4.2 En l'espèce, la compétence décisionnelle appartient à la Confédération en vertu des règles de procédure précitées (cf. également ch. 1.3.1.2.2 let. c des Directives et commentaires de l'ODM: Domaine des étrangers, Procédure et compétences, version 01.01.2008). Il s'ensuit que ni le Tribunal, ni l'ODM, ne sont liés par la

décision de l'OCP du 12 janvier 2007 et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

5.

5.1 Les art. 31 à 36 OLE régissent les conditions de séjour en Suisse des étrangers sans activité lucrative (écoliers, étudiants, curistes, rentiers et enfants placés).

5.2 L'art. 34 OLE dispose que des autorisations de séjour peuvent être accordées à des rentiers, pour autant que les conditions suivantes soient cumulativement réunies :

- a. le requérant a plus de 55 ans ;
- b. a des attaches étroites avec la Suisse ;
- c. n'exerce plus d'activité lucrative ni en Suisse, ni à l'étranger ;
- d. transfère en Suisse le centre de ses intérêts et
- e. dispose de moyens financiers nécessaires.

Ces conditions étant cumulatives, il faut, pour que l'autorisation de séjour puisse être délivrée, que le requérant réponde à chacune de celles-ci.

Par ailleurs, il convient de rappeler que, même dans l'hypothèse où toutes les conditions prévues à l'art. 34 OLE (disposition rédigée en la forme potestative ou "Kann-Vorschrift") seraient réunies, l'étranger n'a pas un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour, à moins qu'il ne puisse se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit (cf. ATF 133 I 185 consid. 2.3, p. 189; 131 II 339 consid. 1 p. 342 et jurisprudence citée).

6.

Il est constant que les recourants ne peuvent se prévaloir d'aucun droit à la délivrance d'une autorisation de séjour. La seule question à résoudre est donc celle de savoir si c'est à juste titre que l'ODM a refusé, en vertu de son libre pouvoir d'appréciation (art. 4 LSEE) et en tenant compte des intérêts moraux et économiques du pays ainsi que du degré de surpopulation étrangère (art. 16 al. 1 LSEE), de donner son aval à l'octroi d'une autorisation de séjour en leur faveur.

Comme le relèvent à juste titre les recourants dans leur recours du 2 juillet 2007, l'ODM ne conteste pas dans la décision querellée que ces derniers remplissent les conditions de l'art. 34 let. a, c, d et e OLE.

L'ODM considère en revanche que les attaches des recourants avec la Suisse ne sont pas suffisamment étroites (art. 34 let. b OLE) pour qu'ils puissent obtenir une autorisation de séjour fondée sur cette disposition.

A propos de l'art. 34 let. b OLE, l'ODM a précisé, dans ses directives relatives à la LSEE - qui ont été abrogées suite à l'entrée en vigueur de la LEtr, mais auxquelles il convient de se référer dans le mesure où l'ancien droit est applicable en l'espèce (cf. consid. 1.2 supra) - que « *sont notamment considérées comme attaches avec la Suisse, de longs ou fréquents séjours antérieurs dans notre pays (notamment vacances régulières en Suisse), la présence en Suisse de membres de la famille (parents, enfants, petits-enfants, frères et soeurs) ou encore des origines suisses. La possession d'une propriété ou l'existence de liens commerciaux avec notre pays ne sont, en revanche, pas déterminantes à elles seules.* » (cf. à cet égard le chiffre 53 des Directives et commentaires de l'ODM: Entrée, séjour et marché du travail [Directives LSEE], en ligne sur le site de l'ODM > Thèmes > Bases légales > Directives et commentaires > Archive Directives et commentaires (abrogé) > Directives et commentaires: Entrée, séjour et marché du travail).

7.

En l'espèce, les recourants allèguent avoir des liens étroits avec la Suisse eu égard essentiellement aux séjours touristiques et d'affaires qu'ils y ont effectués depuis plusieurs années et aux relations amicales et professionnelles qu'ils y ont tissées. Or, bien que la sincérité des sentiments des requérants pour la Suisse et leur désir de s'y installer de façon durable ne fasse aucun doute, le tribunal de céans ne saurait néanmoins considérer les éléments invoqués comme étant constitutifs d'attaches étroites avec la Suisse au sens de la disposition précitée. En effet, s'agissant tout d'abord des séjours effectués par les intéressés depuis 1999, à savoir depuis environ dix ans, il sied certes de relever que, d'une part, deux des lettres de recommandation produites à l'appui de recours du 2 juillet 2007 (cf. pièces 16 et 18) attestent qu'ils se rendent plusieurs fois par an en Suisse et que, d'autre part, les lettres établies par deux hôtels sis à Genève et Gstaad certifient qu'ils sont des clients réguliers de ces établissements depuis 2000, respectivement 2002 (cf. pièces 13 et 14 annexées audit recours). Il n'en demeure toutefois pas moins qu'aucune autre précision n'a été fournie concernant la durée et la

fréquence de ces séjours. Le Tribunal constate en outre que bien que l'ODM ait insisté sur cet élément, dans son préavis du 3 septembre 2007, les recourants se sont limités à réitérer, de façon générale, dans leurs observations du 12 octobre 2007, qu'ils venaient fréquemment et régulièrement en Suisse depuis l'année 1999, sans apporter la moindre preuve susceptible de déterminer la fréquence et la durée de leurs venues, étant encore précisé que ces renseignements ne figurent pas non plus sur les copies des passeports joints au recours précité (cf. pièces 3 et 4). Aussi, s'il est admis que les intéressés sont venus dans ce pays à plusieurs reprises essentiellement pour des entretiens d'affaires (cf. liste des visas délivrés en leur faveur se trouvant dans le dossier de l'autorité intimée), force est en revanche d'observer qu'ils n'ont pas démontré que leurs séjours, qui sont par ailleurs relativement récents, étaient suffisamment nombreux et étendus pour constituer des attaches étroites avec la Suisse. Quant aux liens professionnels et d'amitié que les recourants ont noués dans ce pays, il convient également de constater qu'ils n'ont été décrits que de manière très vague et générale dans les lettres de recommandation produites à l'appui du recours (cf. pièces 9 à 11 et 15 à 19), puisque celles-ci ne font que confirmer en substance la bonne réputation des intéressés et les rencontres régulières à l'occasion notamment de spectacles, dîners, week-ends ou anniversaires. De tels liens ne sauraient ainsi manifestement pas non plus être qualifiés d'attaches étroites avec la Suisse au sens de l'art. 34 let. b OLE, d'autant qu'ils pourront être maintenus par le biais de séjours touristiques non soumis à autorisation. Au demeurant, le fait que le prénommé suive un traitement médical en ce pays ne saurait avoir une quelconque incidence dans le cadre de la présente procédure.

Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal considère que c'est à bon droit que l'autorité de première instance a refusé son approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur l'art. 34 OLE aux requérants.

Tout au plus convient-il de relever que si les recourants entendent se prévaloir de l'intérêt cantonal majeur en matière de fiscalité de leur octroyer une autorisation de séjour eu égard à leur situation financière (cf. la déclaration adressée à l'Administration fiscale du canton de Genève et l'accord de cette autorité pour une imposition selon la dépense produits à l'appui du recours du 2 juillet 2007, pièces 7 et 8),

ils ne peuvent qu'être invités à mieux agir (cf. l'art. 30 al. 1 let. b LEtr en relation avec l'art. 32 al. 1 let. c OASA).

8.

Les intéressés n'obtenant pas d'autorisation de séjour, c'est également à bon droit que l'autorité intimée a prononcé leur renvoi de Suisse, en application de l'art. 12 LSEE.

A ce sujet, le Tribunal constate que le dossier ne fait pas apparaître l'existence d'obstacles à l'exécution du renvoi des recourants et qu'ils n'ont fait valoir aucun argument à ce sujet. Dans ces circonstances, il y a lieu de considérer que l'exécution de leur renvoi est possible, licite et raisonnablement exigible, au sens de l'art. 14a al. 2 à 4 LSEE.

9.

9.1 Il ressort de ce qui précède que l'autorité inférieure, par sa décision du 30 mai 2007, 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 (cf. art. 49 PA).

En conséquence, le recours est rejeté.

9.2 Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge des recourants (cf. art. 63 al. 1 PA en relation avec les art. 1 à 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, de Fr. 800.-, sont mis à la charge des recourants. Ce montant est compensé par l'avance de frais versée le 9 août 2007.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- aux recourants (Recommandé)
- à l'autorité inférieure, avec dossier 2 270 989 en retour
- en copie à l'Office de la population du canton de Genève, avec dossier cantonal en retour

Le président du collège :

La greffière :

Bernard Vaudan

Sophie Vigliante Romeo

Expédition :