

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-621/2006
{T 0/2}

Arrêt du 28 mai 2010

Composition

Bernard Vaudan (président du collège),
Antonio Imoberdorf, Blaise Vuille, juges
Georges Fugner, greffier.

Parties

A. _____,
représenté par Me Yves Rausis, quai du Seujet 14,
case postale 2025, 1211 Genève 1,
recourant,

contre

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

Objet

Extension d'une décision cantonale de renvoi.

Faits :**A.**

A._____, ressortissant cubain né en 1967, est arrivé en Suisse le 26 juillet 2002 dans le cadre d'un visa touristique. Le 21 octobre 2002, il a déposé, auprès de l'Office de la population du canton de Genève (ci-après: OCP) une demande d'autorisation de séjour pour études, pour y suivre un cours de français intensif durant une année auprès de l'Institut de Formation des adultes à Genève. Dans une déclaration écrite du 3 décembre 2002, il a par ailleurs affirmé "sur l'honneur" s'engager à quitter le territoire suisse en octobre 2003.

Le 3 janvier 2003, l'OCP a délivré à A._____ une autorisation de séjour pour études valable jusqu'au 15 octobre 2003.

B.

Agissant par l'entremise de son conseil, A._____ a adressé à l'OCP, le 25 mars 2004, une demande tendant à l'octroi d'une autorisation de séjour en application de l'art. 13 let. f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791), subsidiairement à l'octroi de l'admission provisoire au sens des art. 14 a al. 3 et 14b al. 1 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE de 1931, RS 1 113). A l'appui de cette requête, il alléguait avoir approché les autorités consulaires de Cuba en Suisse en vue d'un retour dans son pays, mais avoir reçu, en guise de réponse, une attestation établie le 9 janvier 2004, selon laquelle il avait désormais la qualité d'émigrant et ne disposait plus du droit de résidence permanent sur le territoire national.

C.

Par décision du 29 juillet 2004, l'OCP a rejeté cette demande et impartit à A._____ un délai au 31 octobre 2004 pour quitter le territoire de la République et canton de Genève. Dans la motivation de sa décision, l'OCP a notamment relevé que l'intéressé n'avait pas quitté la Suisse à l'échéance de son autorisation de séjour pour études, malgré ses engagements dans ce sens et qu'il y avait ensuite séjourné six mois illégalement avant de s'adresser aux autorités. L'OCP a constaté en outre que le prénommé avait quitté Cuba légalement, que les autorités cubaines avaient prolongé à deux reprises son "autorisation de sortie" et qu'elles avaient en outre prolongé de deux ans la validité de son passeport.

D.

Par décision du 6 juillet 2005, la Commission cantonale de recours de police des étrangers du canton de Genève a rejeté le recours déposé par A._____ contre la décision de l'OCP du 29 juillet 2004, en relevant notamment qu'au regard de la brièveté de son séjour en Suisse et de ses attaches familiales à Cuba, sa situation personnelle n'était nullement constitutive d'un cas d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE et que les conditions d'octroi d'une admission provisoire n'étaient au surplus pas réalisées, dès lors que le renvoi du prénommé à Cuba était possible et exigible.

E.

Le 14 septembre 2005, l'OCP a informé A._____ que sa décision du 29 juillet 2004 avait acquis force de chose jugée et qu'il allait demander à l'ODM d'étendre sa décision de renvoi à l'ensemble du territoire de la Confédération.

F.

Par décision du 9 novembre 2005, l'ODM a prononcé l'extension à tout le territoire de la Confédération de la décision cantonale de renvoi prise à l'endroit de A._____, motifs pris notamment que l'intéressé n'avait pas démontré avoir entrepris toutes les démarches nécessaires auprès de l'ambassade de Cuba en Suisse en vue d'obtenir les documents de voyage utiles et l'autorisation de l'autorité compétente de son pays pour rentrer à Cuba et que, dans ces circonstances, l'exécution de son renvoi était non seulement licite et raisonnablement exigible, mais également possible.

L'ODM a par ailleurs retiré l'effet suspensif à un éventuel recours.

G.

Agissant par l'entremise de son mandataire, A._____ a recouru contre cette décision le 12 décembre 2005 auprès du Département fédéral de justice et police (ci-après: Département). Il a d'abord affirmé que la décision contestée consacrait une violation du droit d'être entendu, dès lors qu'elle était insuffisamment motivée, grief allégué également à l'encontre de la décision de retrait de l'effet suspensif contenue dans ce prononcé. Sur le fond, le recourant a fait valoir qu'il n'avait pas obtenu la prolongation de son autorisation de sortie de Cuba de la part de l'ambassade de la République de Cuba à Berne et qu'il avait désormais le statut d'émigrant dans son propre pays,

comme le confirmait une attestation établie le 9 janvier 2004 par la représentation précitée. Le recourant a affirmé dès lors qu'en considération de cette situation, l'exécution de son renvoi à Cuba n'était ni licite, ni raisonnablement exigible au sens de l'art. 14a al. 3 et 4 LSEE. Il a au surplus sollicité la production du dossier d'un compatriote (R. C.) domicilié dans le canton du Valais, en concluant à la restitution de l'effet suspensif, à l'annulation de la décision attaquée et à l'octroi de l'admission provisoire.

H.

Par décision du 27 décembre 2005, le Département a restitué l'effet suspensif au recours et autorisé A. _____ à poursuivre son séjour en Suisse jusqu'à l'issue de la procédure.

I.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet. Dans son préavis du 13 mars 2006, l'autorité intimée a notamment relevé que le fait que le recourant fût, en l'état, considéré comme un émigrant par les autorités cubaines n'excluait pas son retour à Cuba, dès lors que des démarches en vue d'obtenir un retour durable dans son pays pouvaient encore être entreprises auprès de la Direction de l'immigration et des étrangers cubaine. L'ODM a constaté en outre que la situation du recourant se distinguait de celle de son compatriote R.C.

J.

Invité à se déterminer sur le préavis de l'ODM, le recourant n'a pas fait usage de son droit de réplique, après avoir pourtant requis et obtenu la consultation du dossier cantonal de R.C. et avoir demandé et obtenu cinq prolongations de délai successives pour présenter ses observations sur le préavis de l'autorité intimée.

K.

Le 12 février 2010, le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal ou le TAF) a invité le recourant à l'informer, d'une part, des modifications survenues dans sa situation personnelle et professionnelle depuis le dépôt du recours, d'autre part de lui faire part des démarches et formalités qu'il avait entreprises depuis lors auprès des autorités cubaines en vue d'un retour dans son pays d'origine.

L.

Dans ses observations du 12 avril 2010, le recourant a réaffirmé que l'expiration de son visa de sortie de Cuba le soumettait à un statut d'émigrant dans son pays. Il a versé au dossier une copie de son nouveau passeport cubain, établi le 9 septembre 2008 à Paris et valable jusqu'au 8 septembre 2014, ainsi qu'une confirmation écrite établie le 5 mars 2010 par l'ambassade de Cuba à Berne, selon laquelle il était devenu émigrant et ne pouvait plus résider en permanence à Cuba. Le recourant a produit en outre quelques pièces confirmant sa bonne intégration sociale en Suisse. Il s'est enfin implicitement prévalu d'une violation du principe de l'égalité de traitement, en affirmant que sa situation semblait similaire à celle de son compatriote R.C, lequel n'aurait pas été renvoyé à Cuba pour des motifs apparemment analogues à ceux qu'il invoquait.

M.

Le 21 avril 2010, le recourant a sollicité une nouvelle consultation du dossier de R.C.

Le Tribunal a rappelé au recourant, le 29 avril 2010, qu'il avait déjà eu précédemment la possibilité de consulter ce dossier, qu'il avait alors requis et obtenu cinq prolongations de délai successives pour se déterminer sur le préavis de l'ODM, qu'il avait finalement renoncé à compléter son argumentation et qu'une nouvelle consultation du dossier de R.C. apparaissait, en l'état, superflue.

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 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

En particulier, les décisions en matière d'extension à tout le territoire de la Confédération d'une décision cantonale de renvoi prononcées par l'ODM (cf. art. 33 let. d LTAF) sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec

l'art. 83 let. c ch. 4 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

1.2 Les affaires pendantes devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services de recours des départements au 1^{er} janvier 2007 sont traitées par le Tribunal administratif fédéral dans la mesure où il est compétent (cf. art. 53 al. 2 phr. 1 LTAF). Ces affaires sont traitées selon le nouveau droit de procédure (cf. art. 53 al. 2 phr. 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 LSEE, conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe 2, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution, tel le règlement d'exécution du 1^{er} mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE de 1949, RO 1949 I 232) (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]).

Dès lors qu'en l'occurrence, la décision cantonale refusant au recourant l'octroi d'une autorisation de séjour et faisant débiter la procédure de renvoi date du 29 juillet 2004, soit avant l'entrée en vigueur de la LEtr, l'ancien droit matériel est applicable conformément à l'art. 126 al. 1 LEtr (cf. en ce sens ATAF 2008/1 consid. 2 p. 2 ss et arrêt du Tribunal administratif fédéral C-759/2008 du 2 février 2010 consid. 1.2). En revanche, en vertu 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.

1.4 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). Son recours, présenté dans la forme et le délai prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

2.

Dans la mesure où le recourant invoque un vice de procédure en reprochant à l'autorité inférieure d'avoir insuffisamment motivé sa décision, le TAF examinera en priorité ce grief.

La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 de Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) et défini par les dispositions spéciales de procédure (tel l'art. 35 PA), le devoir pour l'autorité de motiver sa décision. Doctrine et jurisprudence s'accordent à dire que si l'autorité appelée à rendre une décision doit se prononcer sur tous les points essentiels, de droit ou de fait, qui ont influencé sa décision, elle n'est cependant pas contrainte de prendre position sur tous les moyens des parties, mais uniquement sur ceux qui sont clairement évoqués et dont dépend le sort du litige. Il faut en l'occurrence que les parties puissent apprécier la portée de la décision prise à leur égard et, le cas échéant, recourir contre elle en connaissance de cause (cf. ATF 134 I 83 consid. 4.1 et jurispr. cit. ; arrêt du Tribunal fédéral 4P.188/2005 du 23 décembre 2005 consid. 4.3 et jurispr. cit.; SJ 1989 no 6 p. 109 et 1987 no 39 p. 647ss ; ATAF 2009/35 consid. 6.4.1 p. 477/478 et références citées; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 69.92 consid. 5 à 7 ; MARK E. VILLIGER, Die Pflicht zur Begründung von Verfügungen, in ZBI 4/1989 p. 139ss ; ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, vol. I et II, Neuchâtel 1984, p. 374ss et 840ss ; ARTHUR HAEFLIGER, Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich, 1985, p. 147ss ; THOMAS COTTIER, Der Anspruch auf rechtliches Gehör, Recht 4/1984, p. 126ss). Le Tribunal fédéral précise à cet égard que l'on ne saurait exiger des autorités administratives, qui doivent se montrer expéditives et qui sont appelées à prendre de nombreuses décisions, qu'elles les motivent de façon aussi développée qu'une autorité de recours; il suffit que les explications, bien que sommaires, permettent de saisir les éléments sur lesquels l'autorité s'est fondée (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4P.188/2005 précité).

Le droit d'obtenir une décision motivée est une garantie constitutionnelle de nature formelle, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recours sur le fonds (cf. ATF 126 I 19 consid. 2d/bb p. 24, ATF 126 V 130 consid. 2b p. 131s., ATF 122 II 464 consid. 4a p. 469, et jurispr. cit.). Une éventuelle violation du droit d'être entendu peut toutefois être guérie lorsque l'autorité qui a rendu la décision a pris position sur les arguments décisifs dans le cadre de la procédure d'échange d'écritures et que 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., ATAF 2009/36 consid. 7.3 p. 501/502 et jurisprudence citée).

3.

En l'occurrence, force est de constater que, dans sa décision du 9 novembre 2005, l'ODM a indiqué les motifs essentiels pour lesquels il considérait que l'exécution du renvoi de A. _____ était possible, licite et raisonnablement exigible au sens de l'art. 14a al. 2 à 4 LSEE. L'autorité inférieure a ainsi clairement exposé que le recourant n'avait pas démontré avoir entrepris toutes les démarches nécessaires auprès de la représentation de la République de Cuba en Suisse en vue d'obtenir des documents de voyage utiles ainsi que l'autorisation de l'autorité compétente de son pays pour rentrer à Cuba et que l'exécution de son renvoi ne se heurtait pas à des obstacles insurmontables d'ordre technique et s'avérait possible.

Il appert par ailleurs que le recourant a été en mesure de saisir le fondement essentiel que l'autorité de première instance avait retenu à l'appui de sa décision. Preuve en est le mémoire de recours circonstancié qu'il a déposé contre cette décision. De plus, l'ODM a explicité, dans son préavis du 13 mars 2006, les raisons pour lesquelles rien ne s'opposait à l'exécution du renvoi, ainsi que les motifs qui avaient justifié le retrait de l'effet suspensif au recours. Le recourant a ensuite eu la faculté de prendre position au sujet des éléments qui ont motivé la décision querellée, opportunité dont il n'a pas fait usage (cf. ATF 127 V 431 consid. 3d/aa, pp. 437/438, 126 V 130 consid. 2b, p. 132, 125 I 209 consid. 9a, p. 219; SJ 2003 I 317 consid. 2.2; JAAC 68.122 consid. 4a; HANSJÖRG SEILER, Abschied von der formellen Natur des rechtlichen Gehörs, in SJZ 2004 p. 377 ss). Dans ces circonstances, le grief formel invoqué par le recourant doit être écarté.

4.

4.1 L'étranger qui n'est au bénéfice d'aucune autorisation peut être tenu en tout temps de quitter la Suisse (art. 12 al. 1 LSEE). L'étranger est tenu de quitter le canton à l'échéance de l'autorisation (art. 12 al. 2 LSEE).

4.2 En vertu de l'art. 12 al. 3 phr. 3 LSEE, l'étranger est tenu de partir notamment lorsqu'une autorisation ou une prolongation d'autorisation lui est refusée (décision qui relève de la compétence

des autorités cantonales de police des étrangers [cf. art. 15 al. 1 et art. 18 LSEE]). Dans ces cas, l'autorité lui impartit un délai de départ. S'il s'agit d'une autorité cantonale, l'étranger doit quitter le territoire du canton; si c'est une autorité fédérale, il doit quitter le territoire suisse (art. 12 al. 3 phr. 2 et 3 LSEE).

4.3 L'autorité fédérale peut transformer l'ordre de quitter un canton en un ordre de quitter la Suisse (art. 12 al. 3 phr. 4 LSEE). Il s'agit de la décision d'extension, qui est précisément l'objet de la présente procédure. L'ODM étendra, en règle générale, le renvoi à tout le territoire de la Suisse, à moins que, pour des motifs spéciaux, il ne veuille donner à l'étranger la possibilité de solliciter une autorisation dans un autre canton (art. 17 al. 2 *in fine* RSEE).

5.

5.1 Pour saisir la portée de la réglementation en matière d'extension à tout le territoire de la Confédération d'une décision cantonale de renvoi, il convient de se référer à l'art. 1a LSEE. En vertu de cette disposition, 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 ladite loi, il n'a pas besoin d'une telle autorisation (cf. à ce propos l'art. 2 LSEE, en relation avec l'art. 1 RSEE). En dehors de ces hypothèses, le séjour de l'étranger en Suisse est illégal et ce dernier est donc tenu, *ex lege*, de quitter le territoire helvétique (cf. art. 12 LSEE, en relation avec l'art. 23 al. 1 LSEE qui sanctionne pénalement le séjour illégal; cf. NICOLAS WISARD, Les renvois et leur exécution en droit des étrangers et en droit d'asile, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1997, p. 90ss et 100ss, et réf. cit.).

5.2 Le renvoi prononcé en application de l'art. 12 al. 3 phr. 1 LSEE (disposition à caractère contraignant ou "Muss-Vorschrift", qui ne confère aucun pouvoir d'appréciation à l'autorité; cf. WISARD, op. cit., p. 130) ne constitue donc pas une atteinte à un quelconque droit de présence dans ce pays mais bien une décision d'exécution visant à mettre fin à une situation contraire au droit (cf. ANDREAS ZÜND, Beendigung der Anwesenheit, Entfernung und Fernhaltung, publié in: UEBERSAX/MÜNCH/GEISER/ARNOLD (éd.), Ausländerrecht : Ausländerinnen und Ausländer im öffentlichen Recht [...] der Schweiz, Bâle/Genève/Munich 2002, p. 233s. note 6.53; cf. WISARD, op. cit., p. 90ss et 100ss) et, partant, la conséquence logique et inéluctable d'un rejet d'une demande d'autorisation (cf. WISARD, op. cit., p. 130). Quant à

l'extension à tout le territoire suisse de la décision cantonale de renvoi, elle constitue la règle générale, ainsi que le spécifie l'art. 17 al. 2 *in fine* RSEE. Cette extension est, elle aussi, considérée comme un automatisme (cf. ATF 110 Ib 201 consid. 1c et JAAC 63.1 consid. 11c, 62.52 consid. 9 et 57.14 consid. 5; URS BOLZ, Rechtsschutz im Ausländer- und Asylrecht, Bâle/Francfort-sur-le Main 1990, p. 62ss).

5.3 Dans ces conditions, les motifs ayant conduit les autorités cantonales de police des étrangers, après une pesée des intérêts publics et privés en présence, à refuser la délivrance ou le renouvellement d'une autorisation et à prononcer le renvoi de l'étranger de leur territoire ne sauraient être remis en question dans le cadre de la présente procédure fédérale d'extension. Ainsi, des arguments visant à démontrer que l'étranger a un intérêt privé prépondérant à demeurer en Suisse (liés, par exemple, à la durée de son séjour, à son comportement individuel et à son degré d'intégration socio-professionnel en Suisse, ou à ses attaches familiales en ce pays), qui relèvent de la procédure cantonale d'autorisation et des voies de recours y afférentes, n'ont plus à être examinés par les autorités fédérales de police des étrangers, sous réserve de l'existence d'éventuels obstacles à l'exécution du renvoi au sens de l'art. 14a al. 2 à 4 LSEE.

Du reste, en vertu de la réglementation au sujet de la répartition des compétences en matière de police des étrangers entre la Confédération et les cantons, il n'entre pas dans la compétence des autorités fédérales de police des étrangers de remettre en cause les décisions cantonales de refus d'autorisation et de renvoi entrées en force, autrement dit de contraindre les cantons à régulariser la présence d'étrangers auxquels ils ont définitivement refusé la poursuite du séjour sur leur territoire (cf. à ce propos l'art. 18 al. 1 LSEE, qui dispose que le refus d'autorisation prononcé par le canton est définitif). L'objet de la présente procédure d'extension vise donc exclusivement à déterminer si c'est à bon droit que l'ODM a étendu les effets d'une telle décision à tout le territoire de la Confédération en application de l'art. 12 al. 3 phr. 4 LSEE (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1825/2009 du 26 octobre 2009 consid. 3.3 et jurisprudence citée).

5.4 Partant, compte tenu du fait que l'extension à tout le territoire suisse de la décision cantonale de renvoi constitue la règle générale,

l'autorité fédérale de police des étrangers doit se borner à examiner, à ce stade, s'il existe des motifs spéciaux justifiant de renoncer à l'extension en application de l'art. 17 al. 2 *in fine* RSEE, en vue de permettre à l'étranger de solliciter une autorisation dans un autre canton (cf. ATF 129 II 1 consid. 3.3). Dès lors que la renonciation à l'extension n'a aucune incidence sur l'illégalité du séjour en Suisse en tant que telle et qu'une situation irrégulière ne saurait être tolérée, le TAF considère qu'il n'est renoncé à l'extension que lorsqu'une procédure d'autorisation est pendante dans un canton tiers et que ce canton a autorisé l'étranger à séjourner sur son territoire pendant la durée de la procédure. En effet, si l'étranger ne présente aucune demande d'autorisation dans un canton tiers ou si cette demande apparaît d'emblée vouée à l'échec, il lui incombe de quitter la Suisse (cf. ATF 129 précité, *ibidem*).

6.

6.1 En l'espèce, force est de constater que la décision de l'OCP du 29 juillet 2004 refusant l'octroi d'une autorisation de séjour à A._____ et prononçant son renvoi du territoire cantonal a été confirmée par la Commission cantonale de recours de police des étrangers le 6 juillet 2005. Cette décision a acquis force de chose jugée et est dès lors exécutoire. Le prénommé, à défaut d'être encore titulaire d'un titre de séjour, n'est donc plus autorisé à résider légalement sur le territoire genevois.

6.2 Par ailleurs, l'autorité intimée n'a pas jugé nécessaire de renoncer à l'extension du renvoi à tout le territoire de la Suisse, ce qui ne saurait être contesté dans la mesure où il ne ressort pas du dossier que le recourant aurait engagé, à la suite des décisions négatives rendues par les autorités vaudoises, une nouvelle procédure d'autorisation dans un canton tiers qui se serait déclaré disposé à régler ses conditions de séjour sur son propre territoire (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-7622/2007 du 19 août 2009 consid. 5.2 et référence citée). Dans ces circonstances, le Tribunal est amené à considérer qu'il n'existe pas, *in casu*, de motifs spéciaux susceptibles de justifier une exception à la règle générale posée par l'art. 17 al. 2 *in fine* RSEE. L'extension à tout le territoire de la Confédération de la décision cantonale de renvoi prononcée par l'ODM se révèle donc parfaitement fondée quant à son principe.

7.

La décision de renvoi de Suisse étant confirmée, il convient encore d'examiner s'il se justifie cas échéant, en application de l'art. 14a al. 1 LSEE, d'inviter l'autorité intimée à prononcer l'admission provisoire de A. _____ en raison du caractère impossible, illicite ou inexigible de l'exécution du renvoi. A cet égard, on relèvera que l'admission provisoire est une mesure de remplacement se substituant à l'exécution du renvoi (ou refoulement proprement dit), lorsque la décision de renvoi du territoire helvétique ne peut être exécutée. Cette mesure de substitution, qui se fonde sur l'art. 14a al. 2 à 4 LSEE, existe donc parallèlement au prononcé du renvoi, qu'elle ne remet pas en question dès lors que ce prononcé en constitue précisément la prémisse (cf. Message du Conseil fédéral à l'appui d'un arrêté fédéral sur la procédure d'asile [APA] et d'une loi fédérale instituant un Office fédéral pour les réfugiés du 25 avril 1990 [ci-après: Message APA], in FF 1990 II 605ss; cf. WALTER KAELIN, Grundriss des Asylverfahrens, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1990, p. 200; WISARD, op. cit., p. 89ss). D'éventuels obstacles à l'exécution du renvoi au sens de l'art. 14a al. 2 à 4 LSEE ne sauraient donc remettre en cause la décision d'extension en tant que telle.

L'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut quitter la Suisse, ni être renvoyé, ni dans son Etat d'origine ou de provenance, ni dans un Etat tiers. L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance ou dans un Etat tiers serait contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international. L'exécution ne peut notamment pas être raisonnablement exigée si elle implique la mise en danger concrète de l'étranger (art. 14a al. 2 à 4 LSEE).

8.

8.1 Les trois conditions précitées, susceptibles d'empêcher l'exécution du renvoi (illicéité, inexigibilité et impossibilité) sont de nature alternative: il suffit que l'une d'elles soit réalisée pour que le renvoi soit inexécutable.

8.2 Le Tribunal rappelle qu'une admission provisoire fondée sur l'art. 14a al. 2 LSEE ne peut être prononcée qu'à la double condition que l'étranger ne puisse pas sur une base volontaire quitter la Suisse et rejoindre son Etat d'origine, de provenance ou un Etat tiers et que

simultanément les autorités suisses se trouvent elles-mêmes dans l'impossibilité matérielle de renvoyer l'intéressé, malgré l'usage éventuel de mesures de contrainte (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral E-3426/2006 du 30 juillet 2008 consid. 3.2 à propos de l'art. 83 al. 2 LEtr et jurisprudence citée). De tels obstacles objectifs peuvent résulter notamment d'un refus des autorités d'un pays de destination de délivrer des documents nationaux d'identité à des ressortissants de leur pays ou encore du refus de ces mêmes autorités de réadmettre sur leur sol l'un de leurs nationaux pourtant titulaire d'un document de voyage valable. L'autorité de première instance dispose d'une certaine marge dans l'appréciation de ces critères. Le pouvoir d'appréciation de l'ODM trouve ses limites dans l'obligation faite à cette autorité, en cas d'existence d'obstacles objectifs durables à l'exécution du renvoi, d'en faire le constat et de prononcer l'admission provisoire. L'appréciation à laquelle procède l'autorité de recours se fonde sur la situation au moment où elle prend sa décision (cf. Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2006 n°15 consid. 3.1 p. 163 ss).

L'impossibilité de l'exécution du renvoi ne peut être admise que si la personne à renvoyer s'est soumise à toutes les démarches exigées par les autorités cantonales et fédérales et y a collaboré de son mieux, sans que le résultat visé ait pu cependant être atteint. Elle doit également être constatée si la personne intéressée s'est livrée de son propre chef, avec l'appui desdites autorités, à toutes les tentatives qu'on pouvait exiger d'elle auprès des autorités de son pays d'origine pour permettre son retour, mais sans succès (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral E-3426/2006 précité consid. 3.2 et jurisprudence citée).

8.3 Selon les renseignements transmis à l'ODM, au mois de mars 2007, par le Haut Commissariat pour les réfugiés des Nations Unies, les autorités cubaines considèrent comme « émigrants » les ressortissants cubains ayant émigré illégalement ou ayant séjourné plus de 11 mois et 29 jours à l'étranger, soit au delà de la validité officielle de l'« autorisation de sortie temporaire ». Ces ressortissants ne sont alors, en principe, autorisés à retourner à Cuba qu'en qualité de visiteurs et non pas de résidents. S'ils souhaitent toutefois se réinstaller dans ce pays, ils doivent déposer une demande formelle de réadmission sur le territoire cubain en tant que résidents. Ces

requêtes sont examinées au cas par cas par les autorités cubaines et sont agréées de manière exceptionnelle.

8.4 Selon les prescriptions prévalant dans le pays d'origine du recourant, les ressortissants cubains considérés comme "émigrants" par les autorités cubaines (cf. consid. 8.3 supra) doivent formellement solliciter leur réadmission comme résidents sur le territoire cubain, en principe par le biais d'un formulaire (cf. rapport de l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés du 16 février 2009 intitulé « Kuba: Rückkehr »).

9.

En l'espèce, le recourant a certes successivement produit deux attestations émises les 9 janvier 2004 et 5 mars 2010 par l'Ambassade de Cuba à Berne, selon lesquelles il avait le statut d'émigrant dans son pays. Il n'a toutefois nullement allégué, ni à fortiori démontré, qu'il avait entrepris toutes les démarches nécessaires susceptibles de lui permettre de retrouver un statut de résident dans son pays d'origine.

A._____ n'a ainsi produit aucune pièce attestant les formalités qu'il aurait entreprises auprès de la Représentation de Cuba à Berne, d'abord pour faire prolonger son autorisation de sortie échue le 25 juin 2003, puis pour solliciter sa réadmission à Cuba à l'échéance de son autorisation de séjour pour études, échue le 15 octobre 2003.

Il sied de constater ici que le recourant a fait prolonger à deux reprises (d'abord de deux mois, puis de huit mois) son autorisation de sortie (initialement valable pour trente jours) auprès de l'Ambassade de Cuba à Berne. Il était donc parfaitement informé des formalités à accomplir auprès de cette représentation pour se conformer aux exigences régissant le séjour des ressortissants cubains à l'étranger. Dans ce contexte, les allégations selon lesquelles il ignorait les conséquences liées à l'échéance de son autorisation de sortie de Cuba ne sont guère crédibles. Il ressort par ailleurs des explications qu'il a fournies dans sa demande d'autorisation de séjour adressée le 25 mars 2004 à l'OCP qu'il n'avait repris contact avec les autorités consulaires cubaines qu'après la fin de son séjour d'études en Suisse le 15 octobre 2003, ce qui signifie qu'il n'avait – sans doute volontairement – pas requis la prolongation de son autorisation de sortie échue le 25 juin 2003, alors qu'il était pourtant parfaitement informé de cette obligation pour s'y être précédemment soumis à deux

reprises. Il convient de relever en outre que, lors de son audience de comparution personnelle du 21 juin 2005 auprès de l'autorité de recours cantonale, A._____ a déclaré n'avoir "fait aucune démarche auprès des autorités cubaines pour obtenir un droit de séjour".

Dans ces circonstances, le fait que le recourant soit considéré comme émigrant par les autorités cubaines (si l'on se réfère aux attestations des 9 janvier 2004 et 5 mars 2010), en raison de sa négligence à régler son statut administratif avec les autorités de son pays durant son séjour en Suisse, ne signifie pas encore qu'il ne puisse en aucun cas retourner s'installer à Cuba.

Comme mentionné au considérant 8.4 supra, l'impossibilité de l'exécution du renvoi ne peut en effet être admise que si la personne intéressée s'est livrée de son propre chef à toutes les tentatives qu'on pouvait exiger d'elle auprès des autorités de son pays d'origine pour permettre son retour, mais sans succès (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral E-3426/2006 précité consid. 3.2 et jurisprudence citée).

En l'espèce, le recourant n'a toutefois pas démontré avoir entrepris toutes les démarches que l'on pouvait attendre de lui pour tenter d'obtenir sa réadmission en qualité de résident à Cuba et il n'a, en conséquence, pas établi qu'il se trouvait dans l'impossibilité durable de retourner dans son pays.

Aussi l'exécution de son renvoi doit-elle être, en l'état, considérée comme possible au sens de l'art. 14a al. 2 LSEE.

10.

Dans son recours, A._____ a affirmé que l'exécution de son renvoi à Cuba n'était ni licite, ni raisonnablement exigible, prétendant, d'une part qu'il ne pourrait séjourner que vingt jours dans son pays, d'autre part que, même s'il venait à y être toléré, il ne bénéficierait pas du statut social réservé aux ressortissants cubains.

Le Tribunal relève à cet égard que les arguments avancés par le recourant pour contester le caractère licite et raisonnablement exigible de l'exécution de son renvoi se fondent sur l'hypothèse selon laquelle il serait contraint de retourner dans son pays sans avoir retrouvé son statut de résident à Cuba.

Or, cette argumentation, fondée sur un statut d'émigrant à Cuba qui est, en l'état, due à son propre comportement, n'est pas pertinente, aussi longtemps que le recourant n'aura pas démontré avoir tout entrepris pour solliciter sa réadmission à Cuba et s'être heurté au refus des autorités cubaines de lui redonner un statut de résident à Cuba.

11.

Dans son recours, A._____ s'est implicitement prévalu d'une violation du principe d'égalité de traitement, en affirmant que l'un de ses compatriotes résidant en Suisse (R.C), n'avait pas été renvoyé à Cuba, alors qu'il se trouvait dans une situation comparable à la sienne.

11.1 Selon la jurisprudence, une décision viole le principe de l'égalité de traitement lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente (cf. ATF 134 I 23 consid. 9.1 p. 42s., ATF 131 I 394 consid. 4.2 p. 399, et la jurisprudence citée).

11.2 Dans le cas d'espèce, le Tribunal constate que la situation du compatriote auquel le recourant s'est référé (R.C.) présente des différences notables avec la sienne. Venu en Suisse pour y déposer une demande d'asile, R.C. a vu sa requête rejetée, mais a finalement obtenu une autorisation de séjour à la suite de son mariage avec une ressortissante suisse, autorisation qui a été renouvelée nonobstant son divorce. Bien qu'il ait produit en 2001 une déclaration écrite de l'Ambassade de Cuba à Berne, selon laquelle il n'était pas autorisé "por el momento" à se rendre à Cuba, la question de son renvoi ne s'est pas posée depuis lors, compte tenu de l'autorisation de séjour qu'il avait obtenue en Suisse.

Aussi, le grief d'inégalité de traitement soulevé par le recourant est infondé.

12.

Il ressort de ce qui précède que la décision de l'ODM du 9 novembre 2005, est conforme au droit.

En conséquence, le recours est rejeté.

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant (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, d'un montant de Fr. 800.-, sont mis à la charge du recourant. Ce montant est compensé par l'avance de frais versée le 13 janvier 2006.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (recommandé),
- à l'autorité inférieure, dossier 2 188 855 en retour,
- à l'Office cantonal de la population, Genève, en copie pour information (annexe: dossier cantonal en retour),
- au Service de l'état civil et des étrangers, Valais (annexe: dossier 73'943 en retour).

Le président du collège :

Le greffier :

Bernard Vaudan

Georges Fugner

Expédition :