

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



---

Cour III  
C-7939/2008  
{T 0/2}

## **Arrêt du 21 avril 2009**

---

Composition

Jean-Daniel Dubey (président du collège), Ruth Beutler,  
Andreas Trommer, juges,  
Susana Carvalho, greffière.

---

Parties

A. \_\_\_\_\_,  
recourant,

contre

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

---

Objet

Exception aux mesures de limitation (art. 13 let. f OLE).

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

**A.a** A.\_\_\_\_\_, ressortissant guinéen né le 5 janvier 1977, est arrivé en Suisse le 6 octobre 2003 pour y demander l'asile sous l'identité de Z.\_\_\_\_\_ (né le 15 septembre 1984). Le 10 novembre 2003, l'Office fédéral des réfugiés (ODR, actuellement et ci-après : ODM) n'est pas entré en matière sur cette demande et a prononcé le renvoi du prénommé de Suisse. Le recours contre cette décision a été déclaré irrecevable le 12 janvier 2004. L'intéressé a été refoulé le 3 décembre 2004.

**A.b** Au cours de ce premier séjour en Suisse, l'intéressé a occupé à plusieurs reprises les autorités helvétiques, sous le couvert de son nom d'alias. Ainsi, le 30 avril 2004, il a été condamné pour infraction à la loi fédérale du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants et les substances psychotropes (LStup, RS 812.121) à vingt jours d'emprisonnement et à trois ans d'expulsion, avec sursis durant deux ans. Le même jour, il lui a été interdit de pénétrer sur le territoire de la commune de Lausanne, au motif qu'il évoluait dans le milieu de la drogue. Nonobstant cette injonction, il a été appréhendé en région lausannoise en juin 2004. Il en est résulté une nouvelle condamnation, le 12 juillet 2004, à quinze jours d'emprisonnement, avec sursis durant trois ans et prolongation d'une année du sursis prononcé le 30 avril 2004. Le 21 août 2004, il a à nouveau contrevenu à l'interdiction de pénétrer en territoire lausannois dont il faisait l'objet.

**B.**

Le 29 novembre 2005, A.\_\_\_\_\_ a été interpellé à Genève en possession de faux documents d'identité. Il a alors déclaré se nommer Z.\_\_\_\_\_ et séjourner dans un foyer pour requérants d'asile. Il a été relaxé le lendemain.

**C.**

En automne 2005, il est revenu illégalement en Suisse avec sa compagne, la ressortissante helvétique B.\_\_\_\_\_, qu'il a épousée le 24 avril 2006. Le 9 mai 2006, B.\_\_\_\_\_ a informé l'Office genevois de la population (ci-après : OCP) qu'elle vivait avec son mari à Genève depuis plus de six mois et attendait un enfant de lui. Le même jour,

l'intéressé a sollicité la délivrance d'une autorisation de séjour aux fins de regroupement familial.

Entendue le 31 mai 2006, B.\_\_\_\_\_ a pour l'essentiel déclaré avoir rencontré son époux en France à la fin de l'année 2004, alors que celui-ci y vivait dans la clandestinité. Elle a exposé que son mari avait par le passé déposé une demande d'asile en Suisse sous une fausse identité. Elle a soutenu que A.\_\_\_\_\_ l'avait épousée et lui avait fait un enfant dans le seul but de pouvoir séjourner légalement en territoire helvétique. Elle a ajouté vouloir mettre fin à leur union.

Auditionné le 23 juin 2006, A.\_\_\_\_\_ a indiqué ne jamais avoir eu recours à une fausse identité ou introduit de procédure d'asile en Suisse ou à l'étranger. Il s'est ensuite ravisé et a reconnu avoir demandé l'asile en Suisse sous l'identité de Z.\_\_\_\_\_, tout en précisant qu'il avait quitté le pays après avoir reçu une décision de non-entrée en matière sur sa requête. Il a précisé que "toute [s]a famille [était] en Guinée" (notamment ses parents ainsi qu'une fille de sept ans née hors mariage). Sur le plan professionnel, il a expliqué n'avoir suivi aucune formation et n'avoir jamais travaillé en Suisse. Il a soutenu ne jamais avoir eu maille à partir avec la justice.

Le 12 juin 2006, B.\_\_\_\_\_ a fait savoir à l'OCP qu'elle s'était réconciliée avec son mari. Néanmoins, en juillet 2006, la police genevoise est intervenue suite à une altercation survenue entre les époux AB.\_\_\_\_\_, qui se sont finalement séparés en août 2006.

L'unique enfant du couple, une fillette nommée C.\_\_\_\_\_, de nationalité suisse, est venue au monde le 7 septembre 2006.

Le 12 octobre 2006, B.\_\_\_\_\_ a porté plainte pour lésions corporelles à l'encontre de son époux.

Par courriers des 18 octobre et 7 novembre 2006, A.\_\_\_\_\_ a, par le biais de son conseil, invité l'OCP à lui délivrer une autorisation de séjour.

Le 15 mars 2007, B.\_\_\_\_\_ a informé l'OCP que par jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale du 8 mars 2007, le Tribunal de première instance du canton de Genève (ci-après le Tribunal de première instance) lui avait accordé la jouissance exclusive du

domicile conjugal ainsi que la garde de C.\_\_\_\_\_.

Par courrier du 16 mars 2007 adressé à l'OCP, A.\_\_\_\_\_ s'est en substance prévalu de ses rapports avec sa fille, sous l'angle de 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). Il a indiqué avoir porté plainte pour lésions corporelles et menaces à l'encontre notamment de son épouse, le 6 mars 2007. Il a produit de nombreux documents, dont un rapport d'évaluation sociale datant du 2 janvier 2007 ainsi que le jugement du 8 mars 2007 précité réglant la question de son droit de visite sur sa fille ("jusqu'au premier anniversaire de l'enfant, une heure par semaine [...] au Point Rencontre X.\_\_\_\_\_ ; de l'âge de un à deux ans, 3 heures à quinzaine [...] au Point Rencontre X.\_\_\_\_\_ ; de deux à trois ans, pour autant que les conditions d'accueil du père le permettent, un week-end sur deux [...] ; dès cinq ans, un week-end sur deux [...], ainsi qu'un soir par semaine, et la moitié des vacances scolaires"), instituant une curatelle d'organisation et de surveillance dudit droit de visite et fixant le montant de la contribution d'entretien en faveur de C.\_\_\_\_\_ à Fr. 300.- par mois. Il a versé en cause de nouvelles pièces le 1<sup>er</sup> mai 2007, soulignant que son épouse l'empêchait de voir leur fille depuis la naissance de cette dernière. Le 12 juin 2007, il a en particulier transmis une attestation de l'Hospice général du 22 mai 2007 indiquant qu'il émargeait à l'assistance publique depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2006, ainsi que divers documents révélant que B.\_\_\_\_\_ entravait son droit de visite sur C.\_\_\_\_\_.

#### **D.**

Par décision du 16 août 2007, l'OCP a informé A.\_\_\_\_\_ qu'il refusait de le mettre au bénéfice d'un titre de séjour en application de l'art. 7 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE, RS 1 113), eu égard à la séparation vraisemblablement définitive d'avec B.\_\_\_\_\_. En revanche, se fondant sur son libre pouvoir d'appréciation (cf. art. 4 et 16 LSEE) et compte tenu des relations du requérant avec sa fille suisse, l'OCP s'est déclaré disposé à lui octroyer une autorisation de séjour, sous réserve de l'approbation de l'ODM.

#### **E.**

Par courrier du 20 août 2007, A.\_\_\_\_\_ a fait part de son assentiment à la décision susmentionnée.

Par jugement du 7 janvier 2008, le prénommé a été condamné à dix jours-amende avec sursis durant trois ans, pour violation d'une obligation d'entretien du 1<sup>er</sup> mars 2007 au 30 juin 2007.

Par courrier du 22 avril 2008, il a invité l'ODM à lui délivrer l'autorisation de séjour requise. Il a en particulier relevé qu'il exerçait régulièrement son droit de visite sur C.\_\_\_\_\_ et que son épouse avait déposé une demande de divorce le 23 août 2007.

Le 12 juin 2008, A.\_\_\_\_\_ a été condamné à trente jours-amende avec sursis durant trois ans et à une amende de Fr. 600.-, pour avoir utilisé un véhicule sans permis de circulation ou plaque de contrôle et sans assurance-responsabilité civile.

Le 30 juin 2008, l'intéressé a fait parvenir à l'ODM un contrat de mission signé le 25 juin 2008, pour une durée maximum de trois mois.

Par courrier du 22 juillet 2008 adressé à l'ODM, le requérant a insisté sur le fait qu'il ne pouvait trouver de travail sans autorisation de séjour, se voyait contraint d'émarger à l'aide sociale et était dans l'impossibilité de s'acquitter de la pension alimentaire due pour sa fille. Il a souligné que dès septembre 2008, il pourrait amener son enfant à son domicile un week-end sur deux, alors qu'auparavant les visites s'effectuaient au Point Rencontre.

#### **F.**

Le 5 septembre 2008, l'ODM a informé A.\_\_\_\_\_ qu'il envisageait de ne pas approuver l'octroi d'une autorisation de séjour en sa faveur. Il lui a imparti un délai pour se déterminer sur cette question.

Dans sa prise de position du 10 octobre 2008, le prénommé a pour l'essentiel fait valoir qu'il exerçait régulièrement son droit de visite sur C.\_\_\_\_\_. Il a expliqué que son divorce n'avait pas encore été prononcé et qu'il entretenait une "relation suivie" avec une certaine E.\_\_\_\_\_, laquelle avait donné naissance, le 16 juin 2008, à une fillette nommée D.\_\_\_\_\_ qu'il était sur le point de reconnaître. Il s'est prévalu des diverses places de travail qu'il avait occupées depuis août 2006, ainsi que de ses recherches d'emploi. Il a versé en cause de nombreuses pièces, dont un rapport d'information établi par le directeur du Point Rencontre X.\_\_\_\_\_ le 30 juin 2008 et divers documents se rapportant à ses activités professionnelles.

**G.**

Le 20 octobre 2008, B.\_\_\_\_\_ a fait savoir à l'ODM que ses relations avec le requérant s'étaient améliorées. Elle a indiqué avoir menti en prétendant que son mari ne l'avait épousée qu'afin de pouvoir séjourner légalement en Suisse et a souligné que C.\_\_\_\_\_ avait noué de bons contacts avec son père. Elle a produit divers documents en copie, lesquels ont notamment révélé l'intervention du Service genevois d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (ci-après : SCARPA), dès le 1er juillet 2008, s'agissant de la contribution d'entretien mensuelle de Fr. 300.- due par A.\_\_\_\_\_ en faveur de C.\_\_\_\_\_.

**H.**

Par décision du 13 novembre 2008, l'ODM a refusé d'exempter A.\_\_\_\_\_ des mesures de limitation. Il a tout d'abord rappelé que l'OCP avait refusé d'octroyer une autorisation de séjour au prénommé sur la base de l'art. 7 LSEE et a considéré que seul l'art. 13 let. f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE, RO 1986 1791) était applicable au cas d'espèce. Il a estimé que les relations entre le requérant et ses deux filles vivant en Suisse n'étaient pas étroites au point de justifier une exception aux mesures de limitation, cela d'autant moins que toutes deux étaient encore très jeunes et vivaient avec leurs mères respectives. Il a souligné que A.\_\_\_\_\_ avait renoncé à exercer son droit de visite sur C.\_\_\_\_\_ à trois reprises consécutives, que sur le plan financier, il était incapable d'assumer l'une ou l'autre de ses enfants, et qu'il avait également une fille en Guinée, âgée de neuf ans. Il a relevé que le prénommé avait vécu dans ce pays durant une partie considérable de son existence, qu'il n'avait aucun lien personnel ou étroit avec la Suisse et que jusqu'à son mariage, il avait trompé les autorités helvétiques sur son identité. Il a observé que l'intéressé n'avait plus de travail et n'avait auparavant occupé que des postes de durée limitée, comme manutentionnaire ou nettoyeur. Il en a déduit que A.\_\_\_\_\_ n'était pas intégré socioprofessionnellement.

**I.**

Le prénommé a recouru le 11 décembre 2008 (date du sceau postal) à l'encontre de la décision précitée, concluant à son annulation et à l'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour. A titre liminaire, il a sollicité la dispense du paiement d'une avance sur les frais de procédure. Il s'est étonné de ce que son cas soit traité en application

de l'art. 13 let. f OLE, alors que l'OCP n'en avait précédemment jamais fait mention. Il a soutenu qu'un renvoi en Guinée serait préjudiciable à la relation qu'il avait construite avec C.\_\_\_\_\_ et, partant, au développement de celle-ci. Il a indiqué qu'il avait reconnu sa fille D.\_\_\_\_\_, également de nationalité suisse, qu'il voyait plusieurs fois par semaine. Il a invoqué que l'absence d'une autorisation de séjour l'handicapait dans la recherche d'un emploi. Il a notamment versé en cause l'acte de reconnaissance de D.\_\_\_\_\_ du 11 novembre 2008, ainsi qu'une attestation de l'Hospice général du 10 décembre 2008 indiquant qu'il émargeait à l'aide sociale depuis le 1<sup>er</sup> mars 2007.

Le même jour, B.\_\_\_\_\_ a en particulier fait savoir à l'ODM que son époux n'avait jamais versé la contribution d'entretien due en faveur de C.\_\_\_\_\_.

#### **J.**

Dans son préavis du 19 décembre 2008, l'ODM a rappelé que l'OCP avait exclu d'autoriser le séjour en Suisse du recourant sous l'angle de l'art. 7 LSEE, que l'autorité cantonale avait en revanche décidé d'octroyer une autorisation de séjour à l'intéressé sans toutefois en mentionner le fondement juridique, et que dès lors, le séjour de A.\_\_\_\_\_ ne pouvait être envisagé qu'en vertu de l'art. 13 let. f OLE. Il a considéré que pour le surplus, les arguments avancés dans le recours du 11 décembre 2008 n'étaient pas de nature à modifier sa position.

#### **K.**

Invité par le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le TAF ou le Tribunal) à prendre position sur les déterminations de l'ODM du 19 décembre 2008, l'OCP a expliqué, par courrier du 4 février 2009, s'être "malencontreusement" référé, dans sa décision du 16 août 2007, aux art. 4 et 16 LSEE en lieu et place de l'art. 13 let. f OLE en relation avec l'art. 8 CEDH. Il a maintenu son préavis positif quant au séjour du recourant en Suisse sur la base de ces deux dernières dispositions, tout en répétant ne pas être disposé à octroyer un titre de séjour à A.\_\_\_\_\_ en vertu de l'art. 7 LSEE.

#### **L.**

Par ordonnance du 10 février 2009, le TAF a invité le prénommé à prendre position sur les courriers de l'ODM et de l'OCP susmentionnés, tout en renonçant à percevoir une avance sur les frais

de procédure.

Le 2 mars 2009, A.\_\_\_\_\_ a admis que sa situation tombait sous le coup des art. 13 let. f OLE et 8 CEDH. Il a exposé que l'absence de statut légal rendait son insertion socioprofessionnelle en territoire helvétique extrêmement difficile. Il a soutenu que son séjour en Suisse était commandé par la présence dans ce pays de ses deux filles. Il a expliqué qu'il participait dans la mesure du possible à leur entretien et s'est engagé à y contribuer pleinement sitôt que sa situation se serait normalisée.

A la requête du Tribunal, le recourant a versé en cause, le 25 mars 2009, une copie du jugement du 29 janvier 2009 prononçant son divorce d'avec B.\_\_\_\_\_. Aux termes de ce document, il apparaît notamment que la garde et l'autorité parentale sur C.\_\_\_\_\_ sont attribuées à la mère, alors que le père se voit octroyer un droit de visite à exercer un week-end sur deux pour autant qu'il dispose d'un domicile fixe ainsi que, dès les cinq ans de la prénommée, durant la moitié des vacances scolaires. Pour le surplus, dit jugement maintient la curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles instaurée le 8 mars 2007 et dispense A.\_\_\_\_\_ de toute contribution d'entretien en faveur de sa fille.

## **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 TAF, 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 LTAf.

En particulier, les décisions en matière d'exception aux mesures de limitation rendues 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. 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** L'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> janvier 2008, de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (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 (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]), telle notamment 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 reste applicable à la présente cause, conformément à l'art. 126 al. 1 LEtr.

**1.3** En revanche, la procédure 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 Tribunal est régie par la PA (cf. art. 37 LTAF).

**1.4** A. \_\_\_\_\_ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans les forme et délai légaux, son recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

## **2.**

Le recourant peut 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, ce dernier grief ne pouvant toutefois être invoqué lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. 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 son arrêt, elle prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où elle statue, sous réserve du considérant 1.2 ci-dessus (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003 consid. 1.2, partiellement publié in ATF 129 II 215).

## **3.**

**3.1** En vue d'assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante, de créer des conditions favorables à l'intégration des travailleurs et résidents étrangers, d'améliorer la structure du marché du travail et

d'assurer un équilibre optimal en matière d'emploi, le Conseil fédéral a adopté des dispositions restrictives d'admission, tant en ce qui concerne les travailleurs étrangers que les étrangers n'exerçant pas d'activité lucrative (cf. art. 1 OLE).

**3.2** Le Conseil fédéral fixe périodiquement des nombres maximums pour les résidents à l'année qui, pour la première fois, viennent exercer une activité lucrative ou en entreprennent une. Les étrangers qui obtiennent une autorisation de séjour dans un cas personnel d'extrême gravité ou en raison de considérations de politique générale ne sont cependant pas comptés dans ces quotas (cf. art. 13 let. f OLE). De même, les nombres maximums ne sont pas valables pour les personnes qui ont obtenu une autorisation de séjour en application des art. 3 al. 1 let. c – à savoir les membres étrangers de la famille d'un ressortissant suisse – ou 38 OLE (cf. art. 12 al. 2 OLE).

Attendu que le recourant n'a jamais obtenu d'autorisation de séjour suite à son mariage avec une citoyenne helvétique, il ne peut être excepté des mesures de limitation qu'en vertu de l'art. 13 let. f OLE.

#### **4.**

En vertu de la réglementation portant sur la répartition des compétences entre la Confédération et les cantons en matière d'exceptions aux mesures de limitation du nombre des étrangers selon l'art. 13 let. b, f et l (cf. art. 52 let. a OLE), l'autorité fédérale n'est pas liée par l'appréciation émise par l'OCP dans ses prises de position des 16 août 2007 et 4 février 2009.

En effet, sous l'empire de la LSEE, si les cantons avaient certes la faculté de se déterminer à titre préalable au sujet de la délivrance des autorisations de séjour hors contingent au sens des dispositions précitées, la compétence décisionnelle appartenait toutefois à la Confédération, et plus particulièrement à l'ODM (cf. ATF 119 Ib 33 consid. 3a, traduit en français dans *Journal des Tribunaux [JdT]* 1995 I 226 consid. 3a ; PETER KOTTUSCH, *Das Ermessen der kantonalen Fremdenpolizei und seine Schranken*, *Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBI]* 91/1990, p. 155) et au Tribunal, en vertu de l'effet dévolutif du recours (cf. art. 54 PA).

Au regard du nouveau droit également, la position de l'OCP ne lie ni l'ODM ni le Tribunal (cf. art. 40 al. 1 et 99 LEtr en relation avec l'art. 85

OASA ; voir également le chiffre 1.3.2 des Directives et Commentaires de l'ODM, en ligne sur le site de l'ODM [www.bfm.admin.ch](http://www.bfm.admin.ch) > Thèmes > Bases légales > Directives et commentaires > Domaine des étrangers > Procédure et répartition des compétences, version 01.01.2008, consulté le 18 mars 2009).

## **5.**

**5.1** 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.

**5.2** 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 sur territoire helvétique constitue l'unique moyen pour échapper à une situation de détresse. D'un autre côté, le fait que l'étranger ait séjourné dans ce pays 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. notamment ATAF 2007/45 consid. 4.2 p. 589/590, jurisprudence et doctrine citées).

**5.3** Le Tribunal fédéral a précisé qu'un séjour effectué en Suisse sans autorisation idoine, illégal ou précaire, ne saurait être considéré comme un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE. 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 2007/45 consid. 6.3 p. 593 et ATAF 2007/16 consid. 5.4 p. 196s. et jurisprudence citée).

## **6.**

En l'occurrence, se fondant sur les pièces du dossier et les déclarations du recourant, le TAF retient que A.\_\_\_\_\_ a tout d'abord séjourné en Suisse d'octobre 2003 à décembre 2004, en tant que requérant d'asile. Revenu en octobre 2005, l'intéressé a vécu illégalement en territoire helvétique jusqu'au 9 mai 2006, date à laquelle il a demandé la régularisation de ses conditions de séjour eu égard à son mariage avec une ressortissante suisse. Depuis le dépôt de cette requête, il demeure dans ce pays au bénéfice d'une simple tolérance cantonale, laquelle ne revêt qu'un caractère provisoire et aléatoire. Ces éléments ne sauraient être considérés comme constitutifs d'un cas personnel d'extrême gravité. Au demeurant, le simple fait pour un étranger de séjourner en Suisse pendant plusieurs années, y compris à titre légal, ne permet pas d'admettre un cas personnel d'extrême gravité sans que n'existent d'autres circonstances tout à fait exceptionnelles à même de justifier l'existence d'un cas de rigueur (cf. consid. 6.3 supra et ATAF 2007/16 consid. 7 p. 198s.). Dans ces conditions, le recourant ne saurait tirer parti de la seule durée de son séjour en Suisse pour bénéficier d'une exception aux mesures de limitation. Pour rappel, l'intéressé se trouve en effet dans une situation comparable à celle de nombreux étrangers qui sont appelés à quitter la Suisse au terme d'un séjour autorisé ou non et qui, ne bénéficiant d'aucun traitement particulier, demeurent soumis aux mesures de limitation.

## 7.

**7.1** Cela étant, il convient d'examiner les critères d'évaluation qui, autres que la seule durée du séjour en Suisse, pourraient rendre le retour du recourant dans son pays d'origine particulièrement difficile.

**7.2** Comme exposé ci-dessus, 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, selon la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral et le Tribunal de céans, à constituer un cas d'extrême gravité (cf. consid. 5.2 ci-dessus). Encore faut-il, en effet, que le refus de soustraire l'étranger des nombres maximums comporte pour lui de graves conséquences. Autrement dit, il est nécessaire que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, soient mises en cause de manière accrue.

## 7.3

**7.3.1** En premier lieu, le TAF relève que le comportement du recourant en Suisse n'est pas exempt de tout reproche. En effet, A.\_\_\_\_\_ a demandé l'asile dans ce pays en octobre 2003 sous une fausse identité. Entre octobre 2005 et mai 2006, il a séjourné clandestinement en Suisse. En novembre 2005 ainsi que lors de son audition du 23 juin 2006, il a fait de fausses déclarations aux autorités helvétiques (cf. let. B et C supra). De plus, au cours de l'année 2004, en novembre 2005, en juillet et octobre 2006, ainsi qu'en janvier et juin 2008, il a à plusieurs reprises occupé les autorités judiciaires vaudoises et genevoises. Il a été condamné pour infractions à la LStup et à la loi sur la circulation routière, pour violation d'une obligation d'entretien, ainsi que pour infractions aux prescriptions de police des étrangers (cf. sur l'importance à accorder à ces dernières ATAF 2007/16 consid. 8.3 p. 199s. et jurisprudence citée).

**7.3.2** En ce qui concerne l'intégration socioprofessionnelle du recourant, force est de constater que, comparée à celle de la moyenne des étrangers présents en Suisse depuis un laps de temps similaire, elle ne revêt assurément pas un caractère à ce point exceptionnel qu'elle puisse entraîner à elle seule l'admission d'un cas de rigueur.

En effet, le recourant ne s'est pas créé avec la Suisse des attaches à ce point profondes et durables qu'il ne puisse plus raisonnablement

envisager un retour dans son pays d'origine. A cet égard, il ne s'est nullement prévalu de relations de travail, d'amitié ou de voisinage particulières nouées durant son séjour sur territoire helvétique, lesquelles ne sauraient au demeurant justifier à elles seules une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers.

En outre, d'après les pièces du dossier, A. \_\_\_\_\_ n'a exercé une activité lucrative en Suisse qu'à partir d'août 2006. Il a alors occupé épisodiquement des emplois de courte durée, en tant que manutentionnaire ou nettoyeur. Malgré les efforts déployés pour trouver un travail, le recourant – qui ne fait l'objet d'aucune poursuite (cf. attestation de l'Office des poursuites de Genève du 21 septembre 2006 produite le 16 mars 2007) – est actuellement sans emploi et émerge à l'assistance publique depuis le 1<sup>er</sup> mars 2007, respectivement le 1<sup>er</sup> juillet 2006, suivant l'attestation de l'Hospice général à laquelle on se réfère (cf. let. C et I supra). Au regard de la nature des emplois exercés en Suisse, l'intéressé n'a pas acquis des connaissances ou qualifications spécifiques telles qu'il ne pourrait plus les mettre en pratique dans sa patrie ou qu'il faille considérer qu'il a fait preuve d'une évolution professionnelle remarquable en Suisse justifiant, à elle seule, l'admission d'un cas de rigueur au sens de l'art. 13 let. f OLE (cf. ATAF 2007/16 consid. 8.3 p. 200 et jurisprudence citée). Son intégration demeure donc très limitée sur ce point.

S'agissant de l'intégration sociale du recourant, le TAF observe que le dossier de la cause ne contient aucun élément sur ce sujet. Il convient donc d'admettre que A. \_\_\_\_\_ ne peut se prévaloir d'une insertion particulièrement forte au tissu social genevois.

**7.3.3** Par ailleurs, le recourant a vécu en Guinée jusqu'à l'âge de vingt-six ans et demi, y passant donc toute sa jeunesse, son adolescence et le début de sa vie d'adulte, périodes qui apparaissent comme essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale et culturelle (cf. ATAF 2007/16 consid. 8.3 p. 200 et jurisprudence citée). Dans ces conditions, l'autorité de céans ne saurait conclure que le séjour de A. \_\_\_\_\_ en territoire helvétique ait été suffisamment long pour le rendre totalement étranger à sa patrie. Bien plus, il ressort du dossier qu'entre janvier 2007 et février 2009, le prénommé a obtenu quatre visas de retour afin de se rendre en Guinée.

**7.3.4** Enfin, si l'on excepte la présence en Suisse des deux filles du recourant – question qui sera examinée ci-après (cf. consid. 8 infra), il appert que A.\_\_\_\_\_ ne possède aucune famille en Suisse. En revanche, il a en Guinée ses parents, sa fille aînée, ainsi que vraisemblablement la plupart de ses proches, de ses amis et autres personnes dont il a fait la connaissance durant les vingt-six premières années de sa vie.

## **8.**

Le recourant se prévaut des liens entretenus avec ses deux filles de nationalité suisse, C.\_\_\_\_\_ et D.\_\_\_\_\_. Il soutient que s'il était contraint de quitter la Suisse, ses relations personnelles avec elles deviendraient très difficiles, voire impossibles, un tel départ s'effectuant en violation de l'art. 8 CEDH.

**8.1** La CEDH 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 (cf. ATF 123 II 125 consid. 2 in fine et la jurisprudence citée). 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 (ATAF 2007/45 précité consid. 5.2 p. 591 et les références citées).

Les relations familiales qui peuvent fonder, en vertu de l'art. 8 CEDH, un droit à une autorisation de séjour de police des étrangers sont avant tout les rapports entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble (ATF 120 Ib 257 consid. 1d). La jurisprudence a cependant parfois admis que l'art. 8 CEDH pouvait s'appliquer lorsqu'un père étranger faisait valoir une relation forte avec son enfant bénéficiant du droit de résider en Suisse, même si ce dernier n'était pas placé sous son autorité parentale ou sous sa garde; un contact régulier entre le parent et l'enfant, par exemple par l'exercice du droit de visite, peut le cas échéant suffire (WURZBURGER, op. cit., p. 285). La question de savoir si, dans un cas particulier, les autorités de police des étrangers sont tenues d'accorder une autorisation de séjour fondée sur l'art. 8 CEDH doit ainsi être résolue sur la base d'une pesée de tous les intérêts publics et privés en présence (ATF 122 II 1 consid. 2, 120 Ib 22 consid. 4a). En ce qui

concerne l'intérêt public, il faut retenir que la Suisse mène une politique restrictive en matière de séjour des étrangers. Pour ce qui est de l'intérêt privé à obtenir une autorisation de séjour, il faut constater que l'étranger disposant d'un droit de visite sur son enfant habilité à résider en Suisse peut en principe exercer ce droit même s'il vit à l'étranger, au besoin en aménageant ses modalités quant à la fréquence et à la durée. Un droit à une autorisation de séjour fondé sur l'art. 8 CEDH sera toutefois reconnu en présence de liens familiaux particulièrement forts dans les domaines affectif et économique et lorsque, en raison de la distance qui sépare le pays de résidence de l'enfant du pays d'origine de son parent, cette relation ne pourrait pratiquement pas être maintenue. Encore faudra-t-il que le parent qui entend se prévaloir de ce droit puisse faire preuve en Suisse d'un comportement irréprochable. Tel est le cas s'il n'existe aucun motif en droit des étrangers d'éloigner ce parent ou de le maintenir à l'étranger, en d'autres termes, s'il ne s'est rendu coupable d'aucun comportement réprimé par le droit des étrangers ou le droit pénal. Il faut en outre considérer qu'il existe un lien affectif particulièrement fort lorsque le droit de visite est organisé de manière large et qu'il est exercé de manière régulière, spontanée et sans encombre (cf. sur ces questions arrêt du Tribunal administratif fédéral C-265/2008 du 22 octobre 2008 consid. 8.1 et réf. cit.).

## 8.2

**8.2.1** S'agissant de C.\_\_\_\_\_, le recourant n'a jamais vécu en communauté familiale avec elle. Les rencontres entre père et fille ne sont intervenues qu'en mai 2007 au plus tôt – à raison de quelques heures par semaine au Point Rencontre X.\_\_\_\_\_ – et ont, dans un premier temps, été entravées par B.\_\_\_\_\_ (cf. lettres des 1<sup>er</sup> mai et 12 juin 2007, let. C supra). En juillet 2007, A.\_\_\_\_\_ a annulé trois visites pour cause de vacances ; en décembre 2007, il ne s'est pas présenté au Point Rencontre (cf. rapport du 30 juin 2008 du directeur du Point Rencontre). Depuis l'automne 2008, l'intéressé prend C.\_\_\_\_\_ chez lui un week-end sur deux, ce qui a été confirmé par jugement de divorce du 29 janvier 2009. Si cela correspond à la pratique lorsque les parents d'un enfant sont séparés, il ne s'agit pas pour autant d'un droit de visite organisé de manière large. En outre, le recourant a été condamné le 7 janvier 2008 pour violation d'une obligation d'entretien pour la période du 1<sup>er</sup> mars au 30 juin 2007. Le SCARPA a également dû intervenir pour la même raison (cf. lettre de

B.\_\_\_\_\_ à l'ODM du 11 décembre 2008). Par ailleurs, vu le très jeune âge de la fillette (environ deux ans et demi), il est manifeste qu'elle entretient les rapports les plus intenses avec la personne qui s'occupe d'elle au quotidien, à savoir sa mère, et n'a que des liens relativement lâches avec son père qu'elle ne côtoie que quelques jours dans le mois. Le départ de celui-là pour l'étranger ne la touchera donc pas de la même manière que si elle avait vécu avec lui dans la même famille. Même si l'exercice du droit de visite se trouvera compliqué, sera rendu plus onéreux par le départ de A.\_\_\_\_\_ et devra être défini sur un mode différent que le régime actuel, il pourra cependant être maintenu. De surcroît, cette circonstance seule ne suffit pas, selon la jurisprudence, à faire admettre l'existence d'un cas personnel d'extrême gravité (cf. dans ce sens arrêt du Tribunal fédéral 2A.83/2007 du 16 mai 2007 consid. 4.2).

**8.2.2** Quant à la petite D.\_\_\_\_\_, âgée de moins d'un an, elle vit avec sa mère en région lausannoise (cf. acte de reconnaissance du 11 novembre 2008) alors que A.\_\_\_\_\_ est domicilié dans le canton de Genève. Compte tenu de son très jeune, l'enfant n'a donc pas encore pu établir de relation forte avec son père. Certes, ce dernier allègue rencontrer sa benjamine "plusieurs fois par semaine [et compter s'] occuper d'elle comme de sa soeur C.\_\_\_\_\_" (cf. mémoire de recours du 11 décembre 2008 p. 2). Il n'a toutefois produit aucun document pouvant attester de la fréquence et de l'intensité de ses rapports avec D.\_\_\_\_\_, ou de sa participation à l'entretien de celle-ci. En l'absence de renseignements plus précis, force est de conclure que les rapports du recourant avec la prénommée ne sont pas davantage susceptibles de justifier une exception aux mesures de limitation. S'agissant du maintien des rapports entre A.\_\_\_\_\_ et la fillette en cas de retour de celui-là en Guinée, le Tribunal retient, comme pour C.\_\_\_\_\_, que le droit de visite de l'intéressé sur D.\_\_\_\_\_ pourra être aménagé de manière à tenir compte de l'éloignement géographique et renvoie pour le surplus au considérant 9.2.1 ci-dessus.

**8.2.3** Au vu de ce qui précède, le Tribunal estime que l'intensité de la relation entre A.\_\_\_\_\_ et ses filles C.\_\_\_\_\_ et D.\_\_\_\_\_ doit être relativisée et que la présence en Suisse de celles-ci – avec qui il pourra rester en contact par le biais des moyens de communication modernes – n'est pas de nature à justifier de mettre le recourant au

bénéfice d'une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE.

Il y a également lieu de prendre en considération qu'un retour en Guinée permettra au prénommé de s'occuper de sa fille aînée, qui est âgée aujourd'hui de quelque dix ans. En effet, la présence du recourant auprès de cette enfant apparaît tout aussi importante que sa vie auprès de ses deux filles en Suisse.

**8.2.4** Dans ses observations du 10 octobre 2008, A.\_\_\_\_\_ a prétendu vivre une "relation suivie" avec E.\_\_\_\_\_, la mère de D.\_\_\_\_\_. Depuis lors, il ne s'en est plus prévalu. En tout état de cause, il sied de souligner que sous réserve de circonstances particulières non évoquées en l'espèce, telles que le mariage sérieusement voulu et imminent, les fiançailles ou le concubinage ne permettent pas, selon la jurisprudence, d'invoquer le respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH pour s'opposer à un éventuel départ du pays et obtenir une autorisation de séjour (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-275/2006 du 9 février 2009 consid. 5.3 et réf. cit.). Dès lors, dite relation – pour autant qu'elle soit toujours d'actualité – ne s'avère pas décisive.

## **9.**

Le TAF n'ignore pas que le retour de l'intéressé dans son pays d'origine après plusieurs années passées en Suisse ne sera pas exempt de difficultés. Rien ne permet toutefois d'affirmer que ces difficultés seraient plus graves pour lui que pour n'importe lequel de ses concitoyens appelé à quitter la Suisse au terme de son séjour dans ce pays, ou que sa situation serait sans commune mesure avec celle que connaissent ses compatriotes restés sur place.

C'est le lieu de rappeler qu'une exemption des nombres maximums fixés par le Conseil fédéral n'a pas pour but de soustraire un ressortissant étranger aux conditions de vie de son pays d'origine, mais implique que celui-ci se trouve personnellement dans une situation si rigoureuse qu'on ne saurait exiger de lui, compte tenu notamment de l'intensité des liens qu'il a noués avec la Suisse, qu'il tente de se réadapter à son existence passée. Dans ce contexte, on ne saurait tenir compte des circonstances générales (économiques, sociales, sanitaires ou scolaires) affectant l'ensemble de la population restée sur place, auxquelles la personne concernée sera également

exposée à son retour, sauf si celle-ci allègue d'importantes difficultés concrètes propres à son cas particulier (telle une maladie grave ne pouvant être soignée qu'en Suisse, par exemple), ce qui n'est pas le cas en l'espèce (cf. ATAF 2007/16 consid. 10 p. 201).

**10.**

Dans ces conditions, après une appréciation de l'ensemble des circonstances, le Tribunal, à l'instar de l'autorité de première instance, arrive à la conclusion que la situation du recourant n'est pas constitutive d'un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE.

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 13 novembre 2008, l'ODM n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète ; en outre, la décision attaquée n'est pas inopportune (cf. art. 49 PA).

En conséquence, le recours doit être rejeté.

**11.**

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. 600.-, sont mis à la charge du recourant. Ce montant doit être versé sur le compte du Tribunal dans les trente jours qui suivent la notification du présent arrêt.

**3.**

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (recommandé ; annexe : bulletin de versement) ;
- à l'autorité inférieure (n° de réf. [...]) ;
- à l'Office genevois de la population, en copie pour information, avec dossier cantonal en retour.

Le président du collège :

La greffière :

Jean-Daniel Dubey

Susana Carvalho

Expédition :