Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.199/2006

Arrêt du 2 août 2006
IIe Cour de droit public

Composition
MM. les Juges Merkli, Président,
Wurzburger et Meylan, Juge suppléant.
Greffière: Mme Mabillard.

Parties
X._____,
recourante,

contre

Département fédéral de justice et police, 3003 Berne.

Objet
Exception aux mesures de limitation,

recours de droit administratif contre la décision du Département fédéral de justice et police du 9 mars 2006.

Faits:
A.
Ressortissante dominicaine née le 25 avril 1970, X._____ est arrivée en Suisse le 27 juin 1992. Depuis cette date, elle travaille à Y._____ sans autorisation, en qualité de femme de ménage.

Le 18 mai 2004, elle a sollicité de l'Office cantonal de la population du canton de Genève (ci-après: l'Office cantonal) l'octroi d'une autorisation de séjour et de travail. Le 16 novembre 2004, I'Office cantonal lui a fait savoir qu'il était disposé à lui délivrer une autorisation de séjour, sous réserve de l'approbation de l'Office fédéral de l'immigration, de l'intégration et de l'émigration, actuellement l'Office fédéral des migrations, (ci-après: l'Office fédéral).

Le 12 avril 2005, l'Office fédéral a refusé d'exempter l'intéressée des mesures de limitation au sens de l'art. 13 lettre f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE; RS 823.21).
B.
X._____ a porté sa cause devant le Département fédéral de justice et police (ci-après: le Département fédéral) qui, par décision du 9 mars 2006, a rejeté son recours. Le Département fédéral a retenu en substance que l'intéressée se trouvait en situation irrégulière sur territoire suisse depuis le 27 juin 1992. Il ne pouvait être tenu compte de la durée de son séjour illégal. Elle avait certes fait preuve d'une réelle volonté d'intégration depuis son arrivée en Suisse. Néanmoins, la relation qu'elle avait nouée avec ce pays n'était pas à ce point exceptionnelle qu'il faille faire abstraction de l'illégalité de son séjour et admettre l'existence d'un cas personnel d'extrême gravité. Elle ne pouvait par ailleurs pas invoquer d'importantes difficultés concrètes, propres à son cas particulier, l'exposant, en cas de retour dans son pays d'origine, à devoir affronter une situation sensiblement plus préjudiciable que ses compatriotes se trouvant eux aussi dans le cas de devoir regagner leur pays.
C.
Agissant par la voie du recours de droit administratif, X._____ demande au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, d'annuler la décision du Département fédéral du 9 mars 2006 et de dire qu'elle "a droit à

bénéficier d'une autorisation de séjour et de travail à Y._____". Elle invoque les art. 5 al. 2, 8 al. 1 et 2 ainsi que 9 Cst. Elle reproche en particulier au Département fédéral d'avoir enfreint le principe de l'égalité de traitement. A l'appui de ce grief, elle cite les exemples de trois personnes qui, se trouvant dans une situation similaire à la sienne, ont obtenu la régularisation de leurs conditions de séjour et une autorisation de travail à Y._____ en application de l'art. 13 lettre f OLE.

Le Département fédéral a conclu au rejet du recours et a envoyé les dossiers fédéraux de la recourante et des trois personnes mentionnées dans son mémoire de recours. L'Office cantonal a produit le dossier cantonal de la recourante le 26 mai 2006.
Le Tribunal fédéral considère en droit:

1.
Le Tribunal fédéral examine d'office et avec un plein pouvoir d'examen la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 132 III 291 consid. 1 p. 292; 131 II 58 consid. 1 p. 60; 130 I 312 consid. 1 p. 317).
La voie du recours de droit administratif est, en principe, ouverte contre les décisions relatives à l'assujettissement aux mesures de limitation prévues par l'ordonnance limitant le nombre des étrangers (ATF 122 II 403 consid. 1 p. 404/405). La recourante conclut à l'annulation de la décision attaquée. On peut en déduire qu'elle demande implicitement une exemption des mesures de limitation. Déposé en temps utile et dans les formes prescrites par la loi, le présent recours est, dans cette mesure, recevable au regard des art. 97 ss OJ. En revanche, il est irrecevable en tant que la recourante demande que le Tribunal fédéral constate qu'elle a droit à une autorisation de séjour et de travail (cf. art. 100 al. 1 lettre b ch. 3 OJ).
2.
Conformément à l'art. 104 lettres a et b OJ, le recours de droit administratif peut être formé pour violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète de faits pertinents (ATF 132 II 47 consid. 1.2 p. 49). Le Tribunal fédéral revoit d'office l'application du droit fédéral qui englobe notamment les droits constitutionnels du citoyen (ATF 130 III 707 consid. 3.1 p. 709; 130 I 312 consid. 1.2 p. 318; 129 II 183 consid. 3.4 p. 188). Comme il n'est pas lié par les motifs qu'invoquent les parties, il peut admettre le recours pour d'autres raisons que celles avancées par le recourant ou au contraire confirmer l'arrêt attaqué pour d'autres motifs que ceux retenus par l'autorité intimée (art. 114 in fine OJ; ATF 132 II 257 consid. 2.5 p. 262, 47 consid. 1.3 p. 50; 131 II 361 consid. 2 p. 366). Par ailleurs, l'autorité intimée n'étant pas une autorité judiciaire, le Tribunal fédéral peut également revoir d'office les constatations de fait (art. 104 lettre b et 105 OJ). En matière de police des étrangers, lorsque la décision n'émane pas d'une autorité judiciaire, le Tribunal fédéral fonde en principe ses jugements, formellement et matériellement, sur l'état de fait et de droit existant au moment de sa propre décision (ATF 124 II 361 consid. 2a p. 365; 122 II 1 consid. 1b p. 4, 385 consid. 2 p. 390 et les arrêts cités). Le Tribunal fédéral ne peut en revanche pas revoir l'opportunité de la décision entreprise, le droit fédéral ne prévoyant pas un tel examen en la matière (art. 104 lettre c OJ a contrario; ATF 130 V 196 consid. 4 p. 203/20).
3.
3.1 Les mesures de limitation visent en premier lieu à assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante, ainsi qu'à améliorer la structure du marché du travail et à assurer l'équilibre optimal en matière d'emploi (art. 1er lettres a et c OLE). Il s'agit là d'un intérêt public important, qui ne saurait être relégué au second plan que dans des cas exceptionnels; le refus d'exception aux mesures de limitation lorsque de telles circonstances ne sont pas réalisées ne saurait donc violer l'art. 5 al. 2 Cst., comme le soutient la recourante.
L'art. 13 lettre f OLE, selon lequel un étranger n'est pas compté dans les nombres maximums fixés par le Conseil fédéral, a pour but de faciliter la présence en Suisse d'étrangers qui, en principe, seraient comptés dans ces nombres maximums, mais pour lesquels cet assujettissement paraîtrait trop rigoureux par rapport aux circonstances particulières de leur cas et pas souhaitable du point de vue politique. Contrairement à ce que prétend la recourante, il n'existe donc, à cet égard, pas de lacune dans le droit suisse de la police des étrangers.
La notion de cas personnel d'extrême gravité figurant à l'art. 13 lettre f OLE constitue un concept juridique indéterminé, qu'il appartient à la jurisprudence d'interpréter de cas en cas. A ce propos, c'est en vain que la recourante invoque la "Circulaire Metzler" (Circulaire du 21 décembre 2001 concernant la réglementation du séjour des étrangers dans les cas personnels d'extrême gravité). Celle-ci ne lie nullement le juge et elle ne sau-

rait, le cas échéant, prévaloir contre la jurisprudence développée à propos de cette disposition.
3.2 Il découle de la formulation de l'art. 13 lettre 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 restrictivement. 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. Pour l'appréciation du cas d'extrême gravité, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas particulier. La reconnaissance d'un tel cas n'implique pas forcément que la présence de l'étranger en Suisse constitue l'unique moyen pour échapper à une situation de détresse. D'un autre côté, le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période et s'y soit bien intégré 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 saurait exiger qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays
d'origine (ATF 124 II 110 consid. 2 p. 112 et la jurisprudence citée). A cet égard, les relations de travail, d'amitié ou de voisinage que l'étranger 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 (ATF 130 II 39 consid. 3 p. 41/42 et la jurisprudence citée).
3.3 Le Tribunal fédéral a précisé que les séjours illégaux n'étaient en principe pas pris en compte dans l'examen d'un cas de rigueur. La longue durée d'un séjour en Suisse n'est pas, à elle seule, un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité dans la mesure où ce séjour est illégal. Il appartient dès lors à l'autorité compétente d'examiner si l'intéressé se trouve pour d'autres raisons dans un état de détresse justifiant de l'exempter des mesures de limitation du nombre des étrangers. Il est donc inexact d'affirmer, comme le fait la recourante, que la situation d'un étranger en séjour irrégulier ne pourrait jamais être régularisée. 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. (ATF 130 II 39 consid. 3 p. 42, et les arrêts cités). Il n'y a pas lieu de revenir sur cette jurisprudence. Celle-ci crée, assurément, une inégalité de traitement entre les étrangers qui séjournent illégalement dans notre pays et ceux qui, dès leur arrivée, entreprennent d'obtenir par les voies légales un statut de police des étrangers, mais cette inégalité est voulue. Sa justification réside
dans le fait que, à vouloir tenir compte de la durée d'un séjour illégal, on créerait une prime à l'illégalité et l'on consacrerait une autre inégalité, tout-à-fait injustifiée celle-ci, au détriment des étrangers respectueux de la légalité.
4.
4.1 Dans le cas particulier, la recourante ne séjourne régulièrement en Suisse que depuis mai 2004, et encore au bénéfice d'une simple tolérance. Elle ne saurait donc se prévaloir d'un long séjour régulier dans notre pays. Il n'est pas contesté, et le Département fédéral ne l'a nullement ignoré, que X._____ est bien intégrée professionnellement et socialement et que son comportement, abstraction faite de l'illégalité de son séjour, n'a donné lieu à aucune plainte. Aucun élément du dossier n'indique cependant que cette intégration serait à ce point exceptionnelle que l'on ne pourrait raisonnablement exiger de la recourante un retour dans son pays d'origine. En particulier, même si la recourante dit avoir développé une relation très étroite avec une tante vivant en Suisse, cela n'implique pas encore qu'elle se trouverait à l'égard de cette parente dans une situation de dépendance telle qu'une séparation la plongerait dans un état de détresse personnelle. Rien ne permet non plus de penser qu'elle aurait perdu tout contact avec son pays d'origine, au point qu'un retour dans celui-ci représenterait pour elle un véritable déracinement. Il est au contraire constant que la recourante y a encore ses parents et trois frères. Il est assurément probable que, en cas de retour forcé dans sa patrie, la recourante se trouvera dans une situation économique sensiblement inférieure à celle qu'elle connaît en Suisse. Elle n'a toutefois pas établi que cette situation
serait sans commune mesure avec celle que connaissent ses compatriotes. Quoi qu'il en soit, l'art. 13 lettre f OLE n'a pas pour but de soustraire des étrangers aux conditions générales de leur pays d'origine.
4.2 La recourante se plaint enfin d'une inégalité de traitement ainsi que d'arbitraire et se prévaut, à l'appui de ce grief, de trois précédents.
Dans sa réponse, le Département fédéral expose que, dans le premier de ces trois cas, l'intéressé avait obtenu une autorisation de séjour pour études de 1994 à 1997 et avait à Y._____ une soeur ayant acquis la nationalité suisse. Dans le deuxième cas, l'intéressée était âgée de 52 ans au moment où sa requête de régularisation

avait été admise par l'Office fédéral. Il en conclut que la situation de ces deux personnes s'écarte de celle de la recourante, que ce soit en raison de la parenté dont elles disposent en Suisse, au niveau du motif à la base de leur présence sur le territoire helvétique ou de leur âge; il s'agirait de différences significatives, justifiant un traitement lui aussi différent. Si on peut à la rigueur l'admettre en ce qui concerne une différence d'âge de plus de quinze ans, il faut relever en revanche que la recourante, peut, elle aussi, se prévaloir de la présence d'une tante en Suisse et qu'un séjour pour études, de surcroît d'une durée de trois ans seulement, ne saurait, comme tel, constituer un motif pertinent d'octroi d'une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 lettre f OLE. Une inégalité de traitement entre le premier cas et celui de la recourante, au détriment de celle-ci, ne semble
pas d'emblée exclue.
S'agissant du troisième précédent invoqué par la recourante, le Département fédéral admet lui-même que les seules différences existantes tiennent à la durée respective du séjour (quinze ans contre moins de quatorze ans en l'espèce) et à l'âge respectif des intéressées (trente-neuf ans contre trente-six ans en l'espèce) et que ces éléments ne sauraient être considérés comme déterminants pour justifier une solution différente. Une inégalité de traitement au détriment de la recourante peut ainsi difficilement être contestée.
Même si, dans le premier et le troisième cas, la personne en question avait bénéficié d'un traitement non conforme aux principes posés par la jurisprudence la plus récente du Tribunal fédéral et rappelés dans la circulaire du 17 septembre 2004 (circulaire remplaçant celle du 21 décembre 2001 concernant la réglementation du séjour des étrangers dans les cas personnels d'extrême gravité), nul ne saurait invoquer le principe de l'égalité de traitement pour bénéficier d'une faveur illégalement accordée à un tiers. La jurisprudence du Tribunal fédéral reconnaît en certaines circonstances un droit à l'égalité dans l'illégalité; encore faut-il, entre autres conditions cumulatives, que l'on puisse prévoir que l'autorité compétente persévérera dans l'inobservation de la loi (ATF 127 II 113 consid. 9 p. 121 et les références). Or, le Département fédéral apparaît crédible lorsqu'il affirme que, dans des cas comme celui de la recourante, il n'accordera pas non plus à l'avenir d'exception aux mesures de limitation. Par ailleurs, il s'agit ici d'un domaine où il est très difficile de faire des comparaisons, les particularités du cas d'espèce étant déterminantes dans l'appréciation d'un éventuel cas de rigueur. Le moyen apparaît donc lui aussi
mal fondé.
5.
Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Succombant, la recourante doit supporter un émolument judiciaire (art. 156 al. 1, 153 et 153a OJ) et n'a pas droit à des dépens (art. 159 al. 1 OJ).
Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2.
Un émolument judiciaire de 1'200 fr. est mis à la charge de la recourante.
3.
Le présent arrêt est communiqué en copie à la recourante et au Département fédéral de justice et police ainsi qu'à l'Office cantonal de la population du canton de Genève.
Lausanne, le 2 août 2006
Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: