Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Cour III
C-3310/2009

{T 0/2}

Arrêt du 14 mai 2010

Composition

Jean-Daniel Dubey (président du collège),
Andreas Trommer, Antonio Imoberdorf, juges,
Jean-Luc Bettin, greffier.

Parties

A._____,
c/o Syndicat sans Frontières,
10, avenue Wendt, 1203 Genève,
recourante,

contre

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

Objet

Refus d'exception aux mesures de limitation (art. 13 let. f OLE).

Faits :

A.
A._____, née le 15 juin 1982, ressortissante péruvienne, est entrée en Suisse en février 2000, au moyen d'un visa touristique. L'intéressée, alors mineure, se trouvait en compagnie de B._____, fonctionnaire internationale, qui l'avait engagée, sur la base d'un contrat oral de travail, afin de s'occuper des tâches ménagères et de garder ses deux filles. L'arrivée de A._____ n'avait pas été annoncée à l'Office de la population de la République et canton de Genève (ci-après : OCP).

B.
Jusqu'en janvier 2005, A._____ a oeuvré au service de B._____. Du dossier, il ressort que l'intéressée a travaillé sept jours sur sept, à un rythme très élevé, pour un salaire mensuel de US$ 300.-, salaire qui, selon elle, ne lui a été versé que durant les deux premières années de son activité.

En janvier 2005, ne supportant plus ses conditions de travail, A._____ a pris "la fuite" et a erré plusieurs jours dans les rues de Genève avant de trouver de l'aide et un nouvel emploi.

De février 2005 à 2007, elle a travaillé au service de C._____, chez qui elle a été logée et nourrie. Elle a également oeuvré en faveur de D._____, comme puéricultrice, puis, entre 2007 et 2008, pour divers particuliers, à Genève.

Depuis le 1er juin 2008, A._____ est employée par E._____, par F._____ et G._____, domiciliés à Cologny, et bénéficiait à ces fins d'autorisations de travail provisoires datées des 12 février et 27 juin 2008, autorisations toutefois révoquées par l'OCP au 15 septembre 2009 (cf. lettres de l'OCP du 12 juin 2009).

C.
Par l'intermédiaire d'un mandataire, A._____ a demandé, le 4 décembre 2007, la "délivrance d'une autorisation de séjour, avec autorisation de travailler".

D.
A._____ a été entendue, le 1er février 2008, par l'OCP. A cette

occasion, elle est revenue sur son parcours depuis son arrivée en Suisse, en février 2000, et a précisé que ses parents, ses quatre soeurs et ses trois frères résidaient au Pérou, parents avec lesquels elle avait un contact téléphonique mensuel. Elle a également affirmé envisager de retourner dans son pays après l'aboutissement de la procédure pénale engagée le 29 janvier 2008 contre B._____ et de la procédure prud'homale qu'elle souhaitait entamer.

A la suite de cet entretien, l'OCP, par lettre du 26 mars 2008, s'est déclaré disposé à soumettre la requête de régularisation des conditions de séjour formulée par A._____, avec un préavis favorable, à l'autorité fédérale compétente.

E.
Le 30 janvier 2009, l'ODM a avisé l'intéressée de son intention de refuser de reconnaître l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité susceptible de justifier l'octroi d'une autorisation de séjour. Il lui a néanmoins donné l'opportunité de faire part de ses observations dans le cadre du droit d'être entendu.

Par courrier du 24 février 2009, A._____ a adressé à l'ODM ses observations, à travers lesquelles elle a fait état d'une situation particulièrement grave justifiant l'octroi d'une autorisation de séjour et un intérêt public évident à pouvoir rester en Suisse durant les procédures pénale et prud'homale pendantes, sa présence aux différentes audiences étant nécessaire.

F.
Par décision du 17 avril 2009, l'ODM a refusé d'exempter A._____ des mesures de limitation.

A l'appui de cette décision, l'autorité de première instance a tout d'abord constaté que l'intéressée avait enfreint les prescriptions de police des étrangers de sorte qu'elle ne pouvait se prévaloir d'un comportement irréprochable, ni d'un séjour régulier en Suisse. Elle a également relevé que la situation de la requérante ne se distinguait guère de celle de bon nombre de ses concitoyens connaissant les mêmes réalités dans leur patrie. Elle a en outre rappelé que l'exception aux mesures de limitation n'avait pas pour but de soustraire la requérante aux conditions de vie de son pays d'origine et a précisé que la procédure engagée devant la Juridiction des Prud'hommes ne

constituait pas un élément déterminant susceptible de justifier, à lui seul, l'octroi d'une autorisation de séjour. Finalement, l'ODM a souligné qu'il ressortait du dossier que A._____ avait conservé des attaches étroites avec le Pérou où elle avait passé les années déterminantes de son existence et où demeurent plusieurs membres de sa proche famille.

G.
Par mémoire déposé le 20 mai 2009, A._____ interjette recours à l'encontre de la décision précitée dont elle conclut à l'annulation. Elle demande en outre à "être mise au bénéfice d'une autorisation de séjour en Suisse et, subsidiairement, bénéficier d'une protection des autorités suisses vu la sérieuse menace de mort qui pèse sur elle".

A l'appui de son pourvoi, la recourante, après avoir rappelé le déroulement de ses neuf années passées en Suisse et l'état d'avancement des deux procédures judiciaires en cours – une procédure pénale et une procédure prud'homale – invoque le danger pesant sur sa vie en cas de retour au Pérou où "pour un[e] poigné[e] de dollars, on peut faire descendre une personne sans problème ni traces". Invoquant deux altercations avec B._____ au cours desquelles celle-ci aurait proféré des menaces de mort à son encontre, la recourante expose sa crainte d'être assassinée à son retour au Pérou.

La recourante souligne également les efforts accomplis depuis qu'elle a quitté son travail auprès de B._____ pour apprendre le français, trouver un emploi stable, acquérir une indépendance financière et s'intégrer à la société genevoise, ainsi que le projet d'ouvrir un commerce, projet qu'elle désire concrétiser avec l'argent que lui doit son ancien employeur.

Finalement, A._____ requiert de pouvoir, dans le cadre des procédures en cours, assister aux audiences, étant donné que ses "droits [sont] en jeu".

En annexe à son mémoire, la recourante dépose plusieurs pièces, notamment la demande en justice déposée auprès de la Juridiction des Prud'hommes, une convocation à une audience par-devant ladite autorité et un courrier de l'avocat de B._____ concernant l'altercation dont la recourante fait mention dans son pourvoi.

H.
L'ODM, dans ses observations du 9 juillet 2009, conclut au rejet du recours. L'autorité intimée note que les circonstances ayant conduit l'intéressée à prolonger illégalement son séjour en Suisse après avoir quitté le domicile de son employeur au mois de janvier 2005 ne sauraient en soi constituer un motif déterminant pour considérer que l'intéressée se trouve dans une situation de rigueur à laquelle seul l'octroi d'une autorisation de séjour en Suisse pourrait remédier. L'ODM précise qu'il en va de même s'agissant de la procédure prud'homale engagée en Suisse. Finalement, l'autorité de première instance affirme que A._____ ne s'est pas créée, durant son séjour en Suisse, des attaches si étroites avec ce pays qu'elle ne puisse se réadapter aux conditions de vie du Pérou.

I.
A._____ a déposé, le 24 août 2009, une réplique. Elle y réaffirme sa peur de retourner au Pérou et mentionne son intention de se marier avec son fiancé.

La recourante dépose plusieurs pièces complémentaires, soit une copie de l'ordonnance de condamnation prononcée par le Procureur général de la République et canton de Genève à l'encontre de B._____ et, cette dernière ayant fait opposition à sa condamnation, une convocation à une audience de jugement fixée par le Tribunal de police.

J.
Répondant à l'invitation du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), formulée dans son ordonnance du 17 novembre 2009, de transmettre des informations complémentaires relatives à son éventuel mariage, la recourante relève en substance que le projet de mariage pourra se concrétiser lorsque son "compagnon" sera divorcé.

De plus, la recourante indique que la procédure prud'homale a été suspendue jusqu'à droit connu dans la procédure pénale ouverte à l'encontre de B._____.

K.
Invitée par ordonnance du 8 mars 2010 à transmettre des informations complémentaires et actualisées relatives aux procédures judiciaires en

cours et à sa situation personnelle, professionnelle et patrimoniale, la recourante n'y a pas donné suite.

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 connaît, en vertu de l'art. 31 LTAF, 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 Tribunal, 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 1er janvier 2008, de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr ; RS 142.20) a entraîné l'abrogation de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE ; RS 1 113), 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'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE ; RO 1986 1791).

Dans la mesure où la demande à l'origine de la décision attaquée et de la présente procédure de recours a été déposée avant l'entrée en vigueur de la LEtr, l'ancien droit matériel reste applicable, conformément à la réglementation transitoire prévue à l'art. 126 al. 1 LEtr.

1.3 La procédure est en revanche 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 déterminée par PA (cf. art. 37 LTAF).

1.4 A._____ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, son recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

2.
La recourante peut invoquer devant le Tribunal 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 (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003 partiellement publié *in* : ATF 129 II 215).

3.
A titre préliminaire, il convient de relever que le Tribunal ne peut examiner que les rapports de droit sur lesquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée sous la forme d'une décision, laquelle détermine l'objet de la contestation (cf. ATF 134 V 418 consid. 5.2.1 ; ATF 131 II 200 consid. 3 ; ATF 130 V 138 consid. 2.1 ; cf. également André Grisel, Traité de droit administratif, Neuchâtel, 1984, tome II, p. 933; Fritz Gygi, Verwaltungsrecht, Berne, 1986, p. 123 et ss.). Dans la mesure où la décision attaquée se limite à refuser d'exempter l'intéressée des mesures de limitation du nombre des étrangers au sens de l'art. 13 let. f OLE, les chefs de conclusions du recours, tendant à l'approbation par l'ODM d'une autorisation de séjour et à l'obtention d'une protection des autorités suisses en raison de menaces de mort, sont irrecevables.

Sur ce dernier point, il sied de relever que l'exemption des mesures de limitation au sens de la disposition précitée n'est pas destinée à permettre à un étranger de séjourner en Suisse pour des motifs liés à la protection de sa personne (cf. ATAF 2007/45 consid. 7.5 *in fine* et jurisprudence citée). Le risque allégué d'assassinat en cas de retour

au Pérou devra être invoqué et examiné, le cas échéant, dans le cadre de l'examen de la licéité ou de l'exigibilité de l'exécution du renvoi de l'intéressée de Suisse, voire dans le cadre d'une éventuelle procédure d'asile.

4.

4.1 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).

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).

4.2 En vertu de la réglementation au sujet de la répartition des compétences en matière de police des étrangers entre la Confédération et les cantons, si ces derniers doivent se prononcer au préalable sur la délivrance des autorisations de séjour hors contingent, la compétence décisionnelle en matière de dérogations aux conditions d'admission au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, et jusqu'au 31 décembre 2007 en matière d'octroi d'exceptions aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE, appartient toutefois à la Confédération, plus particulièrement à l'ODM (cf. art. 99 LEtr en relation avec l'art. 85 OASA, voir également à cet égard le chiffre 1.3.2 des directives et commentaires de l'ODM, en ligne sur le site internet de l'ODM www.bfm.admin.ch > Thèmes > Bases légales > Directives et commentaires > Domaines des étrangers, version du 1er juillet 2009, visité le 30 avril 2010 ; ATF 119 Ib 33 consid. 3a, traduit en français dans le Journal des Tribunaux [JdT] 1995 I 226 consid. 3a, valable *mutatis mutandis* pour le nouveau droit) et au Tribunal, en vertu de l'effet dévolutif du recours (cf. art. 54 PA). Il s'ensuit que la recourante

ne peut tirer aucun avantage du fait que les autorités de la République et canton de Genève se soient déclarées favorables à la régularisation de ses conditions de séjour.

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 en Suisse constitue l'unique moyen pour échapper à une situation de détresse. D'un autre côté, le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il s'y soit bien intégré socialement et professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas d'extrême gravité. Il faut encore que sa relation avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine. A cet égard, les relations de travail, d'amitié ou de voisinage que le requérant a pu nouer pendant son séjour ne constituent normalement pas des liens si étroits avec la Suisse qu'ils justifieraient une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers (cf. ATAF 2007/45 consid. 4.2 et ATAF 2007/16 consid. 5.2 ainsi que la jurisprudence et la doctrine citées).

5.3 Les séjours illégaux en Suisse ne sont 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. 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'affranchir des mesures de limitation. Pour cela, il y a lieu de se fonder notamment sur les relations familiales de l'intéressé en Suisse et dans sa patrie, sur son état de santé, sa situation professionnelle et sur son intégration sociale (cf. ATAF 2007/45 consid. 6.3 et ATAF 2007/16 consid. 5.4 ainsi que la jurisprudence citée).

6.

6.1 En l'occurrence, se fondant sur les pièces du dossier et les déclarations de la recourante, le Tribunal retient que A._____, alors mineure, est arrivée clandestinement en Suisse en février 2000 afin de travailler au service de B._____, que la recourante a été employée sans autorisation au service de cette dernière jusqu'en janvier 2005, date à laquelle, ne supportant plus les conditions de travail, elle s'est enfuie du domicile de son employeur, qu'elle a par la suite appris le français, travaillé comme puéricultrice et employée de maison pour divers particuliers, requis, le 4 décembre 2007, une exception aux mesures de limitation et, peu de temps après, ouvert deux procédures judiciaires à l'encontre de B._____ – l'une pénale, l'autre prud'homale.

Il convient dès lors de constater que A._____ a vécu un peu plus de dix ans en Suisse, dont cinq durant lesquelles elle n'a joui, que de manière très relative, de sa liberté de mouvement et de décision, si bien que le Tribunal ne saurait trop lui reprocher, ayant été placée sous le joug de B._____, d'être entrée illégalement en Suisse et d'avoir vécu clandestinement jusqu'en janvier 2005.

6.2 Depuis le 4 décembre 2007, date du dépôt de la demande de régularisation de ses conditions de séjour, la recourante demeure en Suisse au bénéfice d'une simple tolérance cantonale. Il sied à ce stade de préciser que 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. ATAF 2007/16 consid. 7).

6.3 Dans ces conditions, A._____ ne saurait tirer parti de la seule durée de son séjour en Suisse pour bénéficier d'une exception aux mesures de limitation. L'intéressée 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, doivent être examinés les critères d'évaluation qui, autres que la seule durée du séjour en Suisse, pourraient rendre le retour de la recourante dans son pays d'origine particulièrement difficile.

En l'occurrence, A._____ relève avoir un travail stable, être indépendante financièrement, maîtriser la langue française et s'être intégrée à la société genevoise.

7.1.1 Pour ce qui concerne l'intégration professionnelle de la recourante, force est de constater que, comparée à celle de la moyenne des étrangers présents en Suisse depuis dix ans, elle ne revêt aucun caractère exceptionnel. Depuis qu'elle a quitté le domicile de B._____, la recourante a travaillé, à la satisfaction de ses employeurs, comme puéricultrice puis comme employée de maison. A._____ a néanmoins fait d'importants efforts afin d'apprendre le français, notamment en fréquentant, neuf mois durant, des cours auprès de l'Ecole-club Migros.

Vu la nature des emplois exercés, principalement dans le secteur de l'économie domestique, la recourante n'a pas acquis de connaissances ou de qualifications spécifiques telles qu'elle ne pourrait plus les mettre en pratique dans sa patrie et qu'il faille considérer qu'elle ait fait preuve d'une évolution professionnelle en Suisse remarquable au point de justifier, 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 et jurisprudence citée). De plus, la situation professionnelle de la recourante en Suisse n'offre guère de perspectives de progression à moyen ou long terme.

7.1.2 Percevant un salaire mensuel brut de Fr. 2'800.-, la recourante, financièrement indépendante, ne reçoit aucune prestation sociale.

A ce titre, le Tribunal se doit de préciser que l'indépendance financière invoquée par la recourante semble pour le moins fragile, le salaire perçu étant modeste. De plus, l'OCP a, par courrier du 12 juin 2009, informé la personne auprès de laquelle la recourante travaille, que l'autorisation provisoire de travail prenait fin le 15 septembre 2009.

7.1.3 Finalement, pour ce qui a trait à son intégration sociale, A._____ estime s'être bien intégrée à la société genevoise. Cette affirmation n'est toutefois étayée par aucune preuve.

7.1.4 Au regard de ce qui précède, le Tribunal ne saurait considérer que A._____ se soit créée avec la Suisse des attaches à ce point profondes et durables qu'elle ne puisse plus raisonnablement envisager un retour dans son pays d'origine.

7.2 C'est le lieu d'examiner la situation de la recourante en lien avec son pays d'origine.

7.2.1 A._____ est née au Pérou où elle a suivi toute sa scolarité jusqu'au collège, cursus qu'elle a achevé peu de temps avant de s'expatrier.

Ayant vécu les dix-sept premières années de sa vie au Pérou, l'intéressée y a ainsi passé toute son enfance et la majeure partie de sa jeunesse, années qui apparaissent comme essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale et culturelle (cf. ATAF précité consid. 8.3 et jurisprudence citée).

Concernant le tissu familial, ses parents ainsi que quatre soeurs et trois frères résident au Pérou. La recourante a par ailleurs déclaré, lors de son entretien à l'OCP, téléphoner une fois par mois à ses parents.

7.2.2 Au vu de ce qui précède, le Tribunal ne saurait considérer que le séjour de A._____ sur le territoire suisse ait été long au point de la rendre totalement étrangère à sa patrie avec laquelle elle a conservé des liens étroits, par l'intermédiaire de sa famille proche notamment.

7.2.3 Par surabondance, il sied de souligner le fait que A._____ a déclaré, lors de son entretien du 1er février 2008, "envisager de retourner dans [son] pays mais [souhaiter préalablement] que les procédures [...] engagées à l'encontre de la famille de B._____, tant la procédure pénale [...] que celle que j'entends déposer auprès du Tribunal des Prud'hommes [aboutissent]". Cette affirmation tend à confirmer l'existence de liens très étroits avec son pays, pays qu'elle a par ailleurs quitté pour suivre B._____ alors qu'elle ne voulait "plus vraiment partir" (cf. plainte pénale de A._____ datée du 29 janvier 2008, p. 2).

8.
Dans ses écritures, A._____ estime également devoir être présente en Suisse durant les procédures pénale et prud'homale. Le Tribunal ne saurait suivre la recourante sur ce point.

En effet, tant dans le cadre de la procédure pénale ouverte à l'encontre de B._____, procédure à laquelle la recourante prend part en qualité de partie civile, que dans celui de la procédure civile où elle est demanderesse, A._____ est représentée par un avocat assurant la défense de ses intérêts. Elle pourra, le cas échéant, décider, depuis le Pérou, des suites à donner aux procédures engagées par-devant les autorités judiciaires genevoises.

Certes, le Tribunal ne perd pas de vue que la procédure prud'homale nécessite la comparution personnelle de la demanderesse (cf. art. 12 al. 1 de la loi genevoise du 25 février 1999 sur la juridiction des prud'hommes [LJP ; RSG E 3.10]) afin que celle-ci puisse déposer, comparution qui a toutefois d'ores et déjà pu avoir lieu, lors de la séance du 7 septembre 2009. A._____ ne peut en conséquence plus faire défaut (cf. art. 36 LJP).

Finalement, si A._____ venait à devoir à nouveau comparaître devant une juridiction genevoise, il lui sera loisible de requérir l'octroi d'un visa afin de lui permettre de revenir en Suisse à cette fin. Dans ce cas, pour ce qui a trait aux frais de transport, notamment au coût d'acquisition du billet d'avion, la recourante pourra requérir le bénéfice de l'assistance juridique pour les procédures civile et pénale et, ainsi, obtenir des avances pour l'acquisition dudit billet, et non pas seulement le remboursement de ses frais (cf. art. 143A de la loi genevoise d'organisation judiciaire [RSG E 2.05] et art. 4 al. 2 du règlement sur l'assistance juridique [RSG E 2.05.04] ; cf. à ce sujet,

l'arrêt du Tribunal administratif fédéral C-354/2006 du 9 janvier 2009 consid. 6.2.2 et 6.2.3).

9.
Finalement, A._____ expose, pour la première fois dans ses observations du 24 août 2009, vouloir se marier, par amour pour son fiancé, "mais pas pour obtenir ainsi une autorisation de séjour". La recourante ne donne toutefois aucune précision.

Il convient d'examiner d'office si 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) garantissant le respect de la vie privée et familiale trouve application dans le cas présent.

Préliminairement, il doit être rappelé que l'art. 8 par. 1 CEDH n'a pas de portée directe dans le cadre de la procédure d'exemption des mesures de limitation du nombre d'étrangers, celle-ci ne concernant pas directement le droit de séjourner en Suisse.

Il sied 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 serait lié à cette situation (cf. ATAF 2007/45 consid. 5.2).Selon la jurisprudence, un ressortissant étranger peut invoquer le droit au respect de la vie privée et familiale consacré par l'art. 8 par. 1 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille et obtenir une autorisation de séjour à la condition qu'il entretienne des relations étroites, effectives et intactes avec un membre de sa famille disposant d'un droit de présence assuré en Suisse, à savoir la nationalité suisse, une autorisation d'établissement ou une autorisation de séjour à la délivrance de laquelle la législation suisse confère un droit certain (cf. ATAF précité consid. 5.3 et jurisprudence du Tribunal fédéral citée).

En l'absence d'information sur le statut du fiancé de A._____ en Suisse, le Tribunal ne peut conclure que ce dernier bénéficie d'un droit de présence assurée en Suisse.

En tout état de cause, sous réserve de circonstances particulières, 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-7939/2008 du 21 avril 2009 consid. 8.2.4). Sur la notion de mariage imminent, le Tribunal fédéral a précisé la nécessité que des indices concrets viennent étayer la démarche tendant à la célébration du mariage (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C_733/2008 du 12 mars 2009 consid. 5.1 et jurisprudence citée).

La recourante attendant le prononcé du divorce de son fiancé, la célébration du mariage est en l'espèce loin d'être imminente, si bien que l'argument invoqué ne s'avère pas décisif.

10.
A n'en pas douter, le retour de A._____ au Pérou ne sera pas exempt de difficultés, nonobstant son jeune âge et le tissu familial dense dont elle dispose sur place et qui est susceptible de l'aider durant la période de réadaptation. Il convient toutefois de préciser qu'une exception aux mesures de limitation n'a pas pour but de soustraire des étrangers aux conditions de vie de leur pays d'origine, mais implique que ceux-ci se trouvent personnellement dans une situation si rigoureuse qu'on ne saurait exiger d'eux qu'ils tentent de se réadapter à leur existence passée.

Comme l'a relevé le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence (cf. ATAF précité consid. 7.6), on ne saurait tenir compte des circonstances générales (économiques, sociales, sanitaires) 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, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

11.
Au vu des éléments qui précèdent, A._____ ne se trouve pas dans un cas personnel d'extrême gravité au sens de l'art. 13 let. f OLE, si bien que c'est à bon droit que l'autorité inférieure a considéré que sa requête ne satisfaisait pas aux exigences de cette disposition.

12.
Par sa décision du 17 avril 2009, l'ODM n'a pas violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète. En

outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA).

Le recours doit dès lors être rejeté, dans la mesure où il est recevable.

13.
Vu l'issue de la cause, les frais de procédure sont mis à la charge de la recourante (art. 63 al. 1 PA ainsi que 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, dans la mesure où il est recevable.

2.
Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 800.-, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant est compensé par l'avance de frais déjà versée le 3 juin 2009.

3.
Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante, par l'entremise de son mandataire (recommandé)
- à l'autorité inférieure, avec le dossier n° (…) en retour
- en copie, à l'Office de la population de la République et canton de Genève, pour information, avec le dossier cantonal en retour

Le président du collège : Le greffier :

Jean-Daniel Dubey Jean-Luc Bettin

Expédition :