Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Cour III
C-4235/2008/cuf
{T 0/2}

Arrêt du 28 novembre 2008

Composition

Blaise Vuille (président du collège),
Andreas Trommer, Ruth Beutler, juges,
Fabien Cugni, greffier.

Parties

A._____,
représenté par Maître Yves Rausis, avocat,
recourant,

contre

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

Objet

exception aux mesures de limitation
(art. 13 let. f OLE; réexamen).

Faits :

A.
Par courrier du 4 mai 2004, A._____, alors ressortissant de l'ex-Serbie-et-Monténégro né le 10 mai 1970, a demandé à l'Office cantonal de la population de Genève (OCP/GE) de le mettre au bénéfice d'une autorisation de séjour fondée sur l'ordonnance du Conseil fédéral du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791). A l'appui de sa requête, il a notamment affirmé qu'il résidait à Genève depuis 1990, qu'il était marié et père d'un enfant, mais seul en Suisse, et qu'il travaillait sans autorisation dans le secteur de la restauration depuis près de quatorze ans.

Par courrier du 16 novembre 2004, l'OCP/GE a informé l'intéressé qu'il était disposé à lui délivrer une autorisation de séjour fondée sur ladite disposition.

Le 7 juin 2005, l'ODM a rendu à l'endroit du requérant une décision de refus d'exemption aux mesures de limitation. Cette décision a été confirmée sur recours par arrêt du Tribunal administratif fédéral (ci-après le Tribunal) du 10 septembre 2007 (cf. arrêt C-251/2006).

B.
Par courrier du 3 décembre 2007, A._____ a sollicité de la part de l'ODM la reconsidération de sa décision du 7 juin 2005. Le même jour, il a également déposé auprès de l'OCP/GE une demande d'autorisation de séjour en faveur de son épouse et de ses deux enfants.

Le 21 décembre 2007, A._____ a complété sa demande de reconsidération, en déposant copie de la pétition signée par plusieurs centaines de personnes en sa faveur, ainsi que copie de trois témoignages personnalisés. Il a également indiqué que les autorités municipales de Carouge (GE) avaient manifesté leur soutien unanime quant à la régularisation de ses conditions de séjour dans le canton de Genève.

C.
Par décision du 23 mai 2008, l'ODM a refusé d'entrer en matière sur ladite demande de réexamen, en considérant que la présence illégale

en Suisse de la famille de A._____ depuis 2005 ne permettait pas de réexaminer sa décision du 7 juin 2005. L'Office fédéral a en effet estimé qu'il ne s'agissait-là pas d'un fait nouveau dont le prénommé ne pouvait se prévaloir lors de procédure antérieure, au sens de la jurisprudence et de la doctrine, mais bien plutôt d'un fait essentiel qu'il avait sciemment caché aux autorités.

D.
Par acte du 26 juin 2008, A._____ a interjeté recours contre la décision du 23 mai 2008 en concluant à son annulation. A titre préalable, il a demandé au Tribunal de céans de prendre toutes mesures provisionnelles propres à empêcher son renvoi de Suisse et de prononcer la suspension de la procédure jusqu'à droit connu sur la demande d'autorisation de séjour de son épouse et de ses deux enfants. A l'appui de son pourvoi, il repris pour l'essentiel les éléments qu'il avait mis en avant dans sa requête du 3 décembre 2007, complétée le 21 décembre 2007. Il a ainsi affirmé que son ancien mandataire lui avait déconseillé (durant la procédure antérieure) de déclarer aux autorités compétentes la présence illégale de sa famille en Suisse, compte tenu de la pratique restrictive prévalant en matière de régularisation des « sans papiers ». De plus, le recourant a insisté sur le fait que son épouse avait « forcé la décision » et qu'il ne pouvait pas, une fois sur le territoire cantonal, la renvoyer dans son pays avec les enfants. Cela étant, il a estimé que la présence de sa famille en Suisse depuis plus de trois ans constituait « un élément déterminant propre à orienter favorablement sa demande d'autorisation de séjour ». Enfin, il a soutenu qu'il n'avait pas sciemment caché à l'autorité compétente un élément essentiel mais que, poussé par la nécessité de préserver un intérêt privé prépondérant, soit la vie et le développement de sa famille, il avait pris une décision « regrettable, animée d'un motif suffisant ». A._____ a produit diverses pièces à l'appui de son recours, dont une pétition intitulée « expression de soutien » à sa famille.

Par décision incidente du 2 juillet 2008, le Tribunal de céans a refusé d'ordonner des mesures provisionnelles et a informé le recourant qu'il statuerait ultérieurement sur sa requête visant à suspendre la procédure de recours.

E.
Appelée à se prononcer sur le recours, l'autorité inférieure en a

proposé le rejet par préavis du 24 juillet 2008.

Invité à se déterminer sur cette prise de position, A._____ n'y a donné aucune suite dans le délai imparti.

F.
Les divers autres arguments invoqués de part et d'autre seront examinés, si nécessaire, dans les considérants en droit ci-après.

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 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 et l'art. 34 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).

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 de 1931, RS 1 113), conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution (cf. art. 91 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative [OASE, RS 142.201]), tels l'OLE et l'ancien règlement d'exécution de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 1er mars 1949 (RSEE, RO 1949 I 232). 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 est applicable à la présente cause, conformément à la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 1 LEtr.

En revanche, la procédure est régie par le nouveau droit (cf. art. 126 al. 2 LEtr).

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

1.3 A._____, qui est directement touché par la décision entreprise, a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA).

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

2.
Le recourant 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, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. art. 49 PA). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par les considérants de la décision attaquée (cf. dans ce sens décision du Tribunal D-8086/2007 du 27 décembre 2007, et jurisprudence citée). Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans sa décision, elle prend en considération (sous réserve du ch. 1.1 ci-dessus) l'état de fait ou 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.
La demande de réexamen (aussi appelée demande de nouvel examen ou de reconsidération) - définie comme étant une requête non soumise à des exigences de délai ou de forme, adressée à une autorité administrative en vue de la reconsidération d'une décision qu'elle a rendue et qui est entrée en force - n'est pas expressément prévue par la PA (cf. ATF 109 Ib 246 consid. 4a ; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 63.45 consid. 3a et références citées ; ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, vol. II, Neuchâtel 1984, p. 947). La jurisprudence et la doctrine l'ont cependant déduite de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, et de l'art. 8 et de l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst, RS 101 ; cf. ATF 127 I 133 consid. 6). Dans la mesure où la demande

de réexamen est un moyen de droit extraordinaire, l'autorité administrative n'est tenue de s'en saisir qu'à certaines conditions. Tel est le cas, selon la jurisprudence et la doctrine, lorsque le requérant invoque l'un des motifs de révision prévus par l'art. 66 PA (notamment une irrégularité de la procédure ayant abouti à la première décision ou des faits, respectivement des moyens de preuve importants qu'il ne connaissait pas lors de la première décision ou dont il ne pouvait se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à l'époque), ou lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis que la première décision a été rendue (cf. ATF 127 I précité, 124 II 1 consid. 3a; Semaine judiciaire 2004 I p. 393 consid. 2; JAAC 67.106 consid. 1 et références citées, 63.45 consid. 3a, 59.28 et références citées ; cf. GRISEL, op. cit., vol. II, p. 947ss ; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechts-pflege des Bundes, Zurich 1998, p. 156ss; URSINA BEERLI-BONORAND, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zurich 1985, p. 171ss, spécialement p. 179 et 185s. et références citées).

La procédure extraordinaire (de révision ou de réexamen) ne saurait toutefois servir de prétexte pour remettre continuellement en question des décisions entrées en force (cf. ATF 127 I précité ; 120 Ib 42 consid. 2b), ni surtout à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (cf. ATF 120 Ib et 109 Ib précités, ibid. ; JAAC 67.109, 63.45 consid. 3a in fine ; GRISEL, op. cit., vol. II, p. 948). Elle ne saurait non plus viser à supprimer une erreur de droit (cf. ATF 111 Ib 209 consid. 1 in fine ; JAAC 55.2), à bénéficier d'une nouvelle interprétation ou d'une nouvelle pratique ou encore à obtenir une nouvelle appréciation de faits qui étaient déjà connus en procédure ordinaire (cf. ATF 98 Ia 568 consid. 5b ; JAAC 53.4 consid. 4, 53.14 consid. 4 ; BLAISE KNAPP, Précis de droit administratif, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1991, p. 276).

Selon la pratique en vigueur en matière de révision, applicable par analogie à l'institution du réexamen (cf. BEERLI-BONORAND, op. cit., p. 173), les faits et moyens de preuve nouveaux au sens de l'art. 66 PA ne peuvent entraîner la révision (respectivement la reconsidération) d'une décision entrée en force que s'ils sont importants, c'est-à-dire de nature à influer - ensuite d'une appréciation juridique correcte - sur l'issue de la contestation ; cela suppose, en d'autres termes, que les faits nouveaux soient décisifs et que les moyens de preuve offerts soient propres à les établir (cf. ATF 122 II 17 consid. 3, 110 V 138

consid. 2, 108 V 170 consid. 1; JAAC 63.45 consid. 3a, 55.2; GRISEL, op. cit., vol. II, p. 944; KÖLZ/HÄNER, op. cit., p. 156ss; Knapp, op. cit., p. 276; FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, Berne 1983, p.262s.; JEAN-FRANÇOIS POUDRET, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. V, Berne 1992, p. 18, 27ss et 32ss).

4.
Lorsque l'autorité de première instance n'est pas entrée en matière sur une demande de réexamen, le requérant peut simplement recourir en alléguant que l'autorité a nié à tort l'existence des conditions requises pour l'obliger à statuer au fond, et le Tribunal de céans ne peut qu'inviter cette dernière à examiner la demande au fond, si elle admet le recours (cf. ATF 109 Ib 246 consid. 4a ; JAAC 45.68 ; GRISEL, op. cit., vol. II, p. 949s. ; KÖLZ/HÄNER, op. cit., p. 164). Les conclusions du recourant (soit « l'objet du litige » ou « Streitgegenstand ») sont donc limitées par les questions tranchées dans le dispositif de la décision querellée (soit « l'objet de la contestation » ou « Anfechtungs-gegenstand ») et celles qui en sortent, en particulier les questions portant sur le fond de l'affaire, ne sont pas recevables (cf. ATF 131 II 200 consid. 3.2, 130 V 138 consid. 2.1, 125 V 413 consid. 1 et jurisp. cit.; KÖLZ/HÄNER, op. cit., p. 148ss ; GYGI, op. cit., p. 44ss ; Poudret, op. cit., p. 8s., n. 2.2; PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. II : Les actes administratifs et leur contrôle, Berne 1991, p. 438, 444 et 446s.).

5.

5.1 En l'espèce, il convient de rappeler préalablement que, dans sa décision de refus d'exception aux mesures de limitation du 7 juin 2005, l'autorité inférieure avait considéré notamment que A._____ ne pouvait pas se prévaloir d'un comportement irréprochable en Suisse, étant donné qu'il avait délibérément enfreint les prescriptions de police des étrangers. Elle avait également estimé que la durée de son séjour en ce pays devait être relativisée par rapport aux nombreuses années que l'intéressé avait passées dans son pays d'origine, en relevant que celui-ci avait conservé d'étroites attaches avec sa patrie, ou vivaient plusieurs membres de sa proche famille, dont précisément son épouse et ses deux enfants nés en juin 2000 et août 2002. Il est encore à souligner que cette décision a été confirmée sur recours par le Tribunal de céans le 10 septembre 2007, qui était aussi arrivé à la conclusion, après avoir procédé à un examen approfondi de la cause, que l'intéressé ne se trouvait pas dans une situation d'extrême gravité

justifiant de l'exempter des mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE (cf. arrêt C-251/2006, consid. 4ss). L'arrêt du Tribunal du 10 septembre 2007 étant définitif (cf. consid. 1.1 dudit arrêt), le refus d'exception aux mesures de limitation est donc entré en force.

5.2 A l'appui de sa requête du 3 décembre 2007 tendant au réexamen de la décision de l'ODM du 7 juin 2005 et dans son pourvoi du 26 juin 2008, le recourant a fait valoir pour l'essentiel que la présence de sa famille en Suisse depuis plus de trois années constituait un élément déterminant propre « à orienter favorablement » sa demande d'autorisation de séjour. Il a exposé n'avoir pas annoncé à l'autorité, auprès de laquelle son dossier était déjà en cours, la présence des autres membres de sa famille en Suisse par crainte de mettre en péril sa propre demande d'autorisation de séjour et par la nécessité de préserver un intérêt privé prépondérant, soit la vie et le développement de sa famille.

Le Tribunal constate cependant que l'élément sur lequel A._____ a fondé sa requête, à savoir la présence illégale en Suisse de son épouse et de ses deux enfants depuis le mois d'août 2005 (cf. notice d'entretien de l'OCP/GE du 13 mars 2008), est survenu au cours de la précédente procédure devant le Département fédéral de justice et police (DFJP), autorité de recours qui était alors compétente. Dans la mesure où il aurait pu être invoqué durant la procédure ordinaire de recours, cet élément ne peut donc être considéré comme un fait nouveau important, au sens de la jurisprudence et de la doctrine citées plus haut, susceptible de justifier le réexamen de la décision du 7 juin 2005. Cela d'autant moins que ce fait essentiel aurait non seulement pu, mais également dû être annoncé aux autorités compétentes durant cette procédure de recours. A cet égard, le Tribunal observe qu'en cachant délibérément aux autorités la présence en Suisse des autres membres de sa famille, le recourant ne s'est manifestement pas conformé aux prescriptions applicables en la matière. En outre, il a violé de manière crasse son obligation de collaborer au sens de l'art. 13 al. 1 PA. Aux termes de l'art. 13f let. a LSEE en effet, les étrangers et les tiers participant à une procédure prévue par la LSEE doivent collaborer à la constatation des faits déterminants pour l'application de la loi, en fournissant des indications exactes et complètes sur les éléments relevant de la réglementation du séjour. De plus, l'étranger est tenu, de par la loi, de renseigner exactement l'autorité sur tout ce qui est de nature à déterminer sa

décision (cf. art. 3 al. 2 LSEE). Au demeurant, en tant que le recourant a facilité, ou aidé à préparer l'entrée ou le séjour illégal en Suisse de son épouse et de ses enfants, son comportement relève même des dispositions pénales contenues dans la législation telle qu'en vigueur à l'époque (cf. art. 23 al. 1 parag. 5 LSEE). Par surabondance, il sied encore de noter qu'en ne déclarant pas son arrivée en Suisse et celle de ses deux enfants, dans les trois mois, à la police des étrangers de son lieu de résidence pour le règlement de ses conditions de séjour (cf. art. 2 al. 1 LSEE), l'épouse de A._____ a elle-même violé, de façon délibérée, la législation en matière de police des étrangers. Or, en considération des dispositions qui régissent le séjour et l'établissement des étrangers en ce pays, les infractions dont celle-ci s'est rendue de la sorte coupable doivent être qualifiées de graves (cf. notamment arrêts du Tribunal administratif fédéral C-2385/2007 du 20 mars 2008, C-38/2006 du 3 mai 2007, consid. 2.4 et réf. citées).

5.3 Cela étant, il appert que les éléments de fait (présence en Suisse de sa famille depuis plus de trois années) que A._____ fait valoir à l'appui de sa requête du 3 décembre 2007 existaient déjà lors de la procédure de recours dirigée contre la décision dont le réexamen est sollicité, de sorte que sa demande devrait en principe être envisagée sous l'angle de la révision (cf. art. 121 à art. 128 LTF en relation avec l'art. 45 LTAF) dont la cognition ressort de la compétence exclusive de l'autorité de recours ayant statué en dernière instance sur le fond de l'affaire (cf. JAAC 60.37 consid. 1c; BEERLI-BONORAND, op. cit., p. 59ss; GYGI, op. cit., p. 234). Toutefois, même considérée sous cet angle, cette requête aurait été mal fondée. En effet, les motifs invoqués ne constituent manifestement pas des faits pertinents ou des moyens de preuve concluants qui n'auraient pas pu être invoqués par le recourant dans la procédure précédente, aux termes de l'art. 123 al. 2 let a LTF.

5.4 Le recourant a encore souligné que sa situation avait également mobilisé les médias et qu'il apparaissait particulièrement « surprenant » qu'une personne parfaitement intégrée à son environnement professionnel et social dût quitter le pays dans lequel elle vivait depuis plus de dix-huit ans (cf. mémoire de recours, p. 4). A ce propos, il suffit de rappeler que les autorités compétentes (ODM, Tribunal de céans) se sont déjà prononcées de manière circonstanciée sur la situation du recourant et qu'elles ont considéré, en particulier, que la durée de son séjour en Suisse et son intégration dans ce pays ne permettaient pas de conclure qu'il se trouvait dans une situation d'extrême gravité au

sens de l'art. 13 let. f OLE (cf. arrêt C-251/2006 du 10 septembre 2007, consid 5ss).

5.5 Il convient au surplus de relever qu'entre la confirmation de la première décision de l'Office fédéral par le Tribunal de céans le 10 septembre 2007 et la deuxième décision rendue par l'ODM le 23 mai 2008, A._____ a passé moins de neuf mois supplémentaires en Suisse. A supposer que la poursuite de son séjour en pays durant ce laps de temps ait pu quelque peu consolider ses attaches sociales et professionnelles avec le canton de Genève, le simple écoulement du temps et une évolution normale de son intégration ne constituent de toute façon pas, à proprement parler, des faits nouveaux qui auraient entraîné une modification substantielle de sa situation personelle (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A. 180/2000 du 14 août 2000, consid. 4c). A cet égard, la jurisprudence citée précédemment au considérant 3 souligne que le réexamen d'une décision ne peut avoir pour résultat d'obtenir une nouvelle appréciation de faits connus lors de ladite décision.

5.6 Dès lors, force est de constater que le recourant n'a avancé aucun fait ou moyen de preuve nouveau important, ni changement de circonstances depuis le prononcé de la décision du 7 juin 2005, confirmée sur recours par le Tribunal de céans le 10 septembre 2007, propre à justifier le réexamen de cette décision. Par conséquent, c'est à bon droit que l'autorité inférieure n'est pas entrée en matière sur la demande de réexamen de l'intéressé.

6.
Le recourant a enfin indiqué que l'ODM était, conjointement à sa propre requête, saisie d'une demande d'approbation de la délivrance d'une autorisation de séjour que l'OCP/GE s'était d'ores et déjà déclaré disposé à accorder à son épouse et ses deux enfants. Aussi a-t-il estimé qu'il conviendrait dans ces circonstances, dès lors que ceux-ci pouvaient attendre en Suisse l'issue de leur demande en application de l'art. 1a LSEE et de l'art. 1 al. 1 RSEE, de suspendre la procédure de recours introduite devant le Tribunal de céans jusqu'à doit connu sur ladite requête pendante auprès de l'autorité inférieure (cf. mémoire de recours, p. 10).

Sur ce point, il sied de remarquer que l'épouse et les enfants du recourant ne sont pas encore formellement au bénéfice d'une

autorisation de séjour ou d'établissement dans le canton de Genève au sens de l'art. 1a LSEE. Cela étant, aucun des motifs mentionnés dans le recours n'imposait de donner suite à la conclusion préalable visant à suspendre la présente procédure de recours, les deux procédures pouvant parfaitement être traitées de manière indépendante l'une de l'autre.

7.
Compte tenu des considérants exposés ci-dessus, il appert que, par sa décision du 23 mai 2008, l'Office fédéral n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète; en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA).

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, conformément à l'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. 1'000.-, sont mis à la charge du recourant. Ce montant est compensé par l'avance versée le 4 juillet 2008.

3.
Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Recommandé)
- à l'autorité inférieure, dossier en retour
- à l'Office cantonal de la population de Genève (en copie), pour information et dossier cantonal en retour.

Le président du collège : Le greffier :

Blaise Vuille Fabien Cugni

Expédition :