



Arrêt du 13 février 2013

Composition

Blaise Vuille (président du collège),
Marie-Chantal May Canellas, Antonio Imoberdorf, juges,
Marie-Claire Sauterel, greffière.

Parties

A. _____,
représentée par Maître Philippe Zimmermann, avocat,
rue de Lausanne 65, case postale 1507, 1951 Sion,
recourante,

Contre

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

Objet

Refus d'autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen
concernant B. _____ (demande de réexamen).

Faits :**A.**

En date du 20 juillet 2011, B._____, ressortissant turc né le 14 novembre 1982, a sollicité un visa Schengen auprès de l'Ambassade de Suisse à Ankara dans le but d'effectuer un séjour d'une durée d'un mois auprès d'une amie, domiciliée en Valais.

Le 20 juillet 2011, la représentation de Suisse précitée a refusé la délivrance dudit visa en faveur du requérant.

Par courrier non daté, déposé le 5 août 2011 à l'Ambassade de Suisse à Ankara, B._____ a formé opposition au refus de cette représentation. A l'appui de son opposition, le prénommé a indiqué qu'il travaillait depuis quatre ans en qualité de réceptionniste d'un appart hôtel à Antalya, qu'il avait dans ce contexte fait la connaissance en 2008 de Marinette Genoud, qui venait chaque été dans cette résidence, qu'il la servait et l'aidait à ces occasions et qu'ils avaient ainsi noué une relation étroite, semblable à celle d'une mère et d'un fils. Il a précisé qu'ils entretenaient un contact régulier par internet et par téléphone et que lorsqu'elle venait en Turquie, au moins une fois par année, elle lui rendait également visite à titre privé. Il a indiqué qu'il désirait dès lors pouvoir lui rendre visite, ainsi qu'à sa famille, en Suisse durant un mois et que A._____ et sa fille C._____ prendraient à leur charge tous ses frais de séjour et d'assurance en Suisse. Il a produit divers documents, dont un formulaire de demande de visa Schengen, signé le 5 août 2011, ainsi que la copie de son passeport, de ses fiches de salaire et de son compte bancaire.

Par courrier du 20 août 2011 adressé à l'ODM, A._____ a produit d'autres documents rédigés en langue étrangère et a soutenu l'opposition formée par B._____ en indiquant qu'il s'agissait d'un ami honnête et travailleur et qu'elle garantissait son séjour en Suisse et son retour au pays.

B.

Par décision du 8 septembre 2011, notifiée le 22 septembre 2011, l'ODM a rejeté l'opposition de B._____ et confirmé le refus d'autorisation d'entrée, estimant que la sortie de l'Espace Schengen de l'intéressé ne pouvait pas être considérée comme suffisamment garantie, compte tenu de l'ensemble des éléments du dossier, notamment de sa situation personnelle ainsi que de la situation socio-économique prévalant dans son pays d'origine. L'autorité inférieure a relevé en outre qu'il n'était pas exclu que

l'intéressé soit tenté de prolonger son séjour dans l'Espace Schengen dans l'espoir d'y trouver de meilleures conditions d'existence.

C.

Par courrier daté du 22 octobre 2011, posté en Turquie le 24 octobre 2011, parvenu à la poste suisse à Genève le 27 octobre 2011 et distribué à Berne le 28 octobre 2011, A. _____ a formé recours contre la décision de l'ODM du 8 septembre 2011 devant le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal ou le TAF). A l'appui de son recours, elle a souligné que B. _____ avait des attaches très fortes au pays, soit sa famille et son emploi. Elle a joint à son recours une attestation établie le 22 octobre 2011 par l'employeur du prénommé indiquant que B. _____ travaillait pour lui depuis plusieurs années en qualité de réceptionniste et de chef du personnel, qu'il lui faisait une totale confiance et qu'il était nécessaire au bon fonctionnement de l'établissement, qu'il lui accordait ainsi un mois de vacances, comme il le faisait depuis plusieurs années, à condition que l'intéressé reprenne son travail à son retour.

Par arrêt du 4 novembre 2011, le Tribunal a déclaré irrecevable le recours daté du 22 octobre 2011, car tardif.

D.

Par courrier du 29 mars 2012, A. _____ a, par l'intermédiaire de son conseil, sollicité de la part de l'ODM le réexamen de sa décision du 8 septembre 2011. A l'appui de sa requête, elle a indiqué que contrairement à ce qui avait été retenu à l'époque, il n'y avait aucune raison d'imaginer que B. _____ ayant sa famille en Turquie et disposant d'un emploi stable et plutôt enviable, ne quitte pas l'Espace Schengen à l'échéance du visa demandé. Elle a également allégué qu'étant elle-même au bénéfice d'une rente d'invalidité, elle passait depuis quelques années une partie importante de l'année en Turquie et qu'ainsi elle avait, avec sa famille, noué des liens d'amitié avec B. _____ qu'elle souhaitait pouvoir recevoir pour un mois de vacances en Suisse. Enfin, A. _____ a encore précisé qu'elle accompagnerait personnellement B. _____, tant lors de sa venue en Suisse que lors de son retour au pays et a demandé à l'ODM de bien vouloir revoir sa position.

Par décision du 16 avril 2012, l'ODM a refusé d'entrer en matière sur la dite demande de réexamen, en considérant que A. _____ n'alléguait nullement un changement de circonstances notable et n'invoquait aucun fait ou moyen de preuve important qui n'était pas connu lors de la pre-

mière décision ou dont elle ne pouvait pas se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à l'époque.

E.

Par acte du 15 mai 2012, A._____ a interjeté recours contre la décision du 16 avril 2012 en concluant à son annulation et à l'octroi du visa sollicité par B._____. A l'appui de son pourvoi, elle a indiqué que la demande de réexamen portait sur un séjour d'un mois à partir de septembre 2012 ou début 2013 et que cette nouvelle période de vacances représentait déjà, en tant que telle, un élément nouveau par rapport à la décision de l'ODM du 8 septembre 2011. Elle a également demandé la production du dossier de 2011, auquel elle s'est référée expressément, et a repris les arguments invoqués dans sa demande de réexamen, en soulignant qu'elle avait établi, grâce à l'attestation du 23 février 2012 de l'employeur de B._____, que celui-ci était disposé à accorder à son employé un congé d'un mois pour lui permettre de se rendre en Suisse, à l'exception de la haute saison touristique de juin à août.

F.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet par préavis du 27 juillet 2012. Invitée à faire part de ses observations éventuelles sur ladite prise de position, la recourante a fait savoir le 30 août 2012 qu'elle persistait dans ses conclusions, en précisant que si la forme choisie était celle de la demande de "réexamen", il s'agissait bel et bien d'une nouvelle demande de visa, fondée sur les mêmes éléments que celle de 2011, mais complétée par des documents actualisés.

G.

Les divers autres arguments invoqués de part et d'autre dans le cadre de la procédure de recours 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 LTAF. En particulier, les décisions en matière de réexamen d'une décision de refus d'autorisation d'entrée prononcées par l'ODM (cf. art. 33

let. d LTAF) sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

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. _____ a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et 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, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. art. 49 PA). Dans le cadre de la procédure de recours, le Tribunal applique d'office le droit fédéral. Conformément à 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 régnant au moment où elle statue (cf. ATAF 2011/1 consid. 2 p. 4; 2011/43 consid. 6.1).

3.

3.1 La demande de réexamen (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. La jurisprudence et la doctrine l'ont cependant déduite de l'art. 4 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 29 mai 1874 (aCst., RO I 37), qui correspond, sur ce point, à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) et à l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions sur recours. 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 nou-

veaux et importants qu'il ne connaissait pas avant cette décision ou dont il n'avait pas alors la faculté - en droit ou de fait - ou un motif suffisant de se prévaloir, ou lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis que la première décision a été rendue (dans cette dernière hypothèse, la jurisprudence utilise également le terme de "*demande d'adaptation*"; cf. ATAF 2010/27 consid. 2.1, 2010/5 consid. 2.1.1, ainsi que la doctrine et la jurisprudence citées; voir également l'ATF 136 II 177, consid. 2.1, ainsi que les arrêts du Tribunal fédéral 2C_335/2009 du 12 février 2010 consid. 2.1.1 et 2C_38/2008 du 2 mai 2008 consid. 3.1).

3.2 La "*demande d'adaptation*" tend à faire adapter par l'autorité de première instance sa décision parce que, depuis son prononcé, s'est créée une situation nouvelle dans les faits ou exceptionnellement sur le plan juridique, qui constitue une modification notable des circonstances (cf. ATAF 2010/27 précité, consid. 2.1.1). Le réexamen suppose que les motifs avancés à son appui soient importants, c'est-à-dire de nature à influencer - ensuite d'une appréciation juridique correcte - sur l'issue de la contestation et, donc, d'entraîner une modification en faveur du justiciable de la décision dont il a demandé le réexamen. En d'autres termes, il est nécessaire que la modification des circonstances soit décisive et que les moyens de preuve offerts soient propres à l'établir (cf. ATF 131 II 329 consid. 3.2; voir également l'arrêt du Tribunal C-5867/2009 du 15 avril 2011 consid. 2.2 et les réf. citées).

4.

4.1 Lorsque l'autorité de première instance n'est pas entrée en matière sur une demande de réexamen, le requérant peut alors attaquer la nouvelle décision uniquement en alléguant que l'autorité inférieure a nié à tort l'existence des conditions requises pour l'obliger à statuer au fond, et l'autorité de recours ne peut qu'inviter cette dernière à examiner la demande au fond, si elle admet le recours (cf. ATF 135 II 38 consid. 1.2; voir aussi l'ATAF 2010/27 précité, consid. 2.1.3 et les réf. citées). Les conclusions du recourant (soit "*l'objet du litige*" ou "*Streitgegenstand*") sont donc limitées par les questions tranchées dans le dispositif de la décision querelée (soit "*l'objet de la contestation*" ou "*Anfechtungsgegenstand*") 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 jurispr. cit.; PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. II : Les actes administratifs et leur contrôle, Berne 1991, p. 438, 444 et 446s.). Il suit de ce qui précède que la conclusion de la recourante, en

tant qu'elle vise à l'octroi de l'autorisation d'entrée sollicitée par B._____ pour un séjour d'un mois en Suisse, n'est pas recevable.

4.2 La procédure extraordinaire (de révision ou de réexamen) ne saurait servir de prétexte pour remettre continuellement en question des décisions entrées en force, ni surtout à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (cf. notamment ATF 136 II précité, *ibid.*, et 127 I 133 consid. 6 *in fine*; voir aussi les arrêts du Tribunal fédéral 2C_464/2011 du 27 mars 2012, consid. 4.1 et 2C_1010/2011 du 31 janvier 2012, consid. 2.2). Elle ne saurait non plus viser à supprimer une erreur de droit, 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. arrêts du Tribunal administratif fédéral C-5106/2009 du 10 juin 2011 consid. 2 et C-5867/2009 précité, consid. 2). Le droit des étrangers n'échappe pas à cette règle (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_1007/2011 du 12 mars 2012 consid. 4.2 et jurisprudence citée). Seuls des faits qui sont véritablement nouveaux ou que les recourants ignoraient, ou n'avaient pas de raisons d'invoquer à cette époque, voire un changement notable des circonstances, sont susceptibles d'ouvrir la voie du réexamen (cf. *supra* consid. 3.1).

5.

5.1 En l'espèce, il convient de rappeler préalablement que dans sa décision de refus d'autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen du 8 septembre 2011, l'autorité inférieure a considéré que malgré le fait que B._____ disposait d'un travail en Turquie, la sortie de l'Espace Schengen du prénommé à l'issue du séjour envisagé ne pouvait pas être considérée comme suffisamment garantie, compte tenu de l'ensemble des éléments du dossier, en particulier du fait qu'il n'avait pas de lien de parenté avec son hôtesse, de sa situation personnelle de jeune homme, célibataire et bénéficiant d'un revenu modeste et du fait qu'il était disposé à quitter son emploi durant un mois, ces éléments étant pris en considération dans le contexte de la situation socio-économique prévalant dans son pays d'origine. Il est encore à souligner que cette décision est entrée en force suite à l'arrêt du Tribunal du 4 novembre 2011, déclarant irrecevable le recours daté du 22 octobre 2011 parce que tardif.

5.2 A l'appui de sa requête du 29 mars 2012 tendant au réexamen de la décision de l'ODM du 8 septembre 2011 et dans son pourvoi du 15 mai 2012, A._____ a fait valoir pour l'essentiel que B._____ qui avait sa famille en Turquie et y disposait d'un emploi stable et enviable, possédait

des attaches étroites dans son pays, que son employeur lui accordait un mois de vacances pour autant qu'il ne s'absente pas durant les mois de juin, juillet et août et, enfin, qu'elle se rendait elle-même régulièrement en Turquie et était disposée à accompagner l'intéressé lors de son déplacement en Suisse et à son retour en Turquie. Selon l'intéressée, la sortie de Suisse de B._____ à l'issue du séjour de visite devait être considérée comme assurée. A._____ a joint à sa demande de réexamen une attestation établie le 23 février 2012 par l'employeur de B._____, confirmant que le prénommé pouvait prendre un mois de vacances, excepté durant les mois de juin, juillet et août, ainsi qu'un écrit établi le 24 février 2012 aux termes duquel elle s'engageait à accompagner B._____ lors de son voyage aller-retour en Suisse et à prendre l'intégralité de ses frais de séjour et d'assurance à sa charge.

Le Tribunal doit cependant constater que les éléments précités sur lequel A._____ a fondé sa demande de réexamen auraient dû être invoqués lors de la procédure ordinaire relative à la première demande d'entrée du 5 août 2011. En effet, le fait nouveau, comme la preuve nouvelle, implique que le requérant n'ait pu l'invoquer sans sa faute dans la procédure précédente. Le requérant doit par conséquent avoir fait preuve de toute la diligence nécessaire pour réunir ses preuves (POUDRET / SANDOZ, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. V, Berne 1992, p. 32, n. 2.3.5). Ces éléments ne peuvent donc être considérés comme faits nouveaux importants, ou nouveau moyen de preuve, au sens de la jurisprudence et de la doctrine restrictives citées plus haut (cf. consid. 3.2 ci-dessus), susceptibles de justifier le réexamen de la décision du 8 septembre 2011.

En l'espèce, le recours daté du 22 octobre 2011 ayant été déclaré irrecevable par arrêt du Tribunal du 4 novembre 2011, A._____, qui souhaitait un nouvel examen de la situation de B._____ et désirait produire à cette occasion des moyens de preuve supplémentaires, comme l'attestation de l'employeur du 24 février 2012 et son propre engagement d'accompagner son invité lors de sa venue en Suisse et de son retour au pays, aurait dû inviter le prénommé à déposer une nouvelle demande d'entrée en Suisse auprès de l'Ambassade de Suisse à Ankara et non pas demander le réexamen de la décision en force de l'ODM du 8 septembre 2011. Par le biais de la demande de réexamen du 29 mars 2012 d'une décision en force et exécutoire, A._____ a limité le pouvoir d'examen de l'ODM à l'existence ou non de faits nouveaux et de nouveaux moyens de preuve, qui n'étaient manifestement pas réalisés en l'espèce.

5.3 Il convient au surplus de relever qu'entre la première décision de l'ODM du 8 septembre 2011 et la décision de l'ODM du 16 avril 2012, la simple modification des dates du séjour projeté en Suisse et une évolution normale de la situation de B._____, ne constituent de toute façon pas, à proprement parler, des faits nouveaux qui auraient pu entraîner une modification substantielle de la situation du prénommé. A cet égard, la jurisprudence citée précédemment au considérant 3.3 souligne que le réexamen d'une décision ne peut avoir pour résultat d'obtenir une nouvelle appréciation de faits connus lors de ladite décision.

5.4 Dès lors, force est de constater que la recourante n'a avancé aucun fait ou moyen de preuve nouveau important, ni changement de circonstances, depuis le prononcé de la décision du 8 septembre 2011, 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'intéressée.

6.

Compte tenu des considérants exposés ci-dessus, il appert que la décision du 16 avril 2012 de l'ODM est conforme au droit (art. 49 PA).

En conséquence, le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable.

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge de la recourante, 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, dans la mesure où il est recevable.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 1'200.-, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant est compensé par l'avance versée le 1^{er} juin 2012.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante, par l'intermédiaire de son conseil (Recommandé)
- à l'autorité inférieure, avec dossier 17048412.8 en retour.

Le président du collège :

La greffière :

Blaise Vuille

Marie-Claire Sauterel

Expédition :