



Cour III
C-407/2013

Arrêt du 24 juin 2014

Composition

Jenny de Coulon Scuntaro (présidente du collège),
Ruth Beutler, Marianne Teuscher, juges,
Georges Fugner, greffier.

Parties

A. _____,
représenté par Rémy Kammermann,
Centre Social Protestant (CSP),
Rue du Village-Suisse 14,
Case postale 171, 1211 Genève 8,
recourant,

contre

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

Objet

Refus d'approbation au renouvellement d'une autorisation de
séjour et renvoi (réexamen).

Faits :**A.**

A._____, ressortissant marocain né en 1974, est venu une première fois en Suisse en 1992 dans le cadre d'un séjour touristique.

Il a ensuite sollicité, le 1er juin 1995, l'octroi d'une autorisation de séjour pour études, requête que l'Office de la population du canton de Genève (ci-après: OCP) a rejetée le 12 juillet 1995, décision confirmée sur recours le 4 décembre 1995 par le Conseil d'Etat de la République et canton de Genève.

B.

Revenu en Suisse le 28 mars 1997 dans le cadre d'un visa touristique, A._____ y a ensuite sollicité et obtenu une autorisation de séjour pour études, laquelle a été renouvelée à plusieurs reprises par l'OCP.

Par décision du 2 mai 2002, l'OCP a refusé la prolongation de l'autorisation de séjour pour études de A._____, au motif que celui-ci n'avait achevé aucune formation, ni obtenu aucun diplôme, en cinq ans de séjour en Suisse.

Cette décision a été confirmée sur recours le 4 février 2003 par la Commission cantonale de recours de police des étrangers.

L'OCP a ensuite imparti au prénommé un délai au 30 juin 2003 pour quitter la Suisse.

C.

Le 23 mai 2003, A._____ a contracté mariage avec B._____, une ressortissante suisse née en 1962. Il a ensuite été mis au bénéfice d'une autorisation de séjour en application des dispositions régissant le regroupement familial.

D.

Les époux A._____-B._____ se sont séparés le 1^{er} juin 2004 et B._____ a déposé le 23 juillet 2004 une demande unilatérale en divorce. Cette requête a toutefois été rejetée, le 16 mars 2006, par le Tribunal de première instance de la République et canton de Genève, au motif que la durée de séparation de deux ans exigée par l'art. 114 CC (RS 210) faisait défaut lors du dépôt de la demande de divorce.

G.

Le 9 mars 2007, l'OCP a informé A._____ qu'il était disposé à renouveler son autorisation de séjour, bien que son union conjugale fût définitivement rompue, mais que sa décision était soumise à l'approbation de l'ODM, auquel le dossier était transmis.

H.

Par décision du 9 octobre 2007, l'ODM a refusé de donner son approbation à la prolongation de son autorisation de séjour de A._____ et prononcé son renvoi de Suisse. L'autorité intimée a motivé sa décision par la brièveté de la vie commune des époux A._____ -B._____, par le caractère temporaire d'une partie du séjour en Suisse (étudiant) du requérant, ainsi que par les attaches que celui-ci avait conservées avec son pays d'origine.

I.

Par jugement du 29 novembre 2007, entré en force le 1^{er} février 2008, le Tribunal de première instance de Genève a prononcé le divorce des époux A._____ -B._____.

J.

Le 18 juin 2009, le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal) a rejeté le recours déposé par A._____ contre la décision de l'ODM du 9 mars 2007.

L'ODM a ensuite fixé à A._____ un délai au 19 août 2009 pour quitter la Suisse, délai que le prénommé n'a pas respecté.

K.

Le 22 octobre 2009, A._____ a adressé à l'OCP une nouvelle demande d'autorisation de séjour, par l'octroi d'une dérogation aux conditions d'admission au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LETr (RS 142.20). A l'appui de cette requête, il a fait valoir la durée de son séjour en Suisse, son intégration à ce pays, ainsi que son état de santé psychique, qui s'opposerait, selon lui, à son retour forcé au Maroc.

L.

Par décision du 10 novembre 2011, l'OCP a rejeté cette demande d'autorisation de séjour et prononcé le renvoi de Suisse du prénommé.

M.

Saisi d'un recours contre ce prononcé, le Tribunal administratif de première instance de la République et canton de Genève l'a admis le 16 avril 2012. Dans son jugement, l'autorité cantonale de recours a considéré, en substance, que A._____ remplissait les conditions d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur au regard de son état de santé psychique et des difficultés auxquelles il serait exposé en cas de retour au Maroc.

Le 20 avril 2012, l'OCP a transmis le dossier de A._____ à l'ODM en vue de l'approbation de l'autorisation de séjour octroyée au prénommé par l'autorité cantonale de recours.

N.

Considérant la demande d'autorisation de séjour du 22 octobre 2009 comme une demande de reconsidération de sa décision du 9 octobre 2007, l'ODM a refusé d'entrer en matière sur cette demande, par décision du 13 décembre 2012. Dans son prononcé, l'autorité intimée a relevé en substance que le requérant n'avait fait valoir aucun fait nouveau pertinent depuis la décision du 9 octobre 2007 et a rappelé que la situation de "cas de rigueur" alléguée par le recourant avait déjà été examinée dans la précédente procédure d'approbation et qu'une appréciation du cas sous l'angle de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr ne conduisait pas à une issue favorable de sa demande.

O.

Agissant par l'entremise de son mandataire, A._____ a recouru contre cette décision le 25 janvier 2013 auprès du Tribunal. Dans l'argumentation de son recours, il a allégué en substance que l'évolution de sa situation personnelle justifiait l'ouverture d'une procédure en reconsidération et que c'est à tort que l'ODM avait refusé d'entrer en matière sur sa requête. Il a mis en exergue la péjoration de son état psychique, pour en conclure que l'exécution de son renvoi au Maroc n'était pas raisonnablement exigible.

Le recourant a par ailleurs demandé à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire partielle, requête à laquelle le Tribunal a donné une suite favorable par décision du 5 mars 2013.

P.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet. Dans sa réponse du 8 avril 2013, l'autorité intimée a notamment relevé que le

seul fait nouveau allégué, soit la détérioration de l'état de santé du recourant, n'était pas clairement établi et que c'est à bon droit qu'elle n'était pas entrée en matière sur la demande de réexamen dont elle était saisie.

Q.

Dans sa réplique du 13 mai 2013, le recourant a réaffirmé que les conditions d'un réexamen de la décision de l'ODM du 9 octobre 2007 étaient réunies.

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 sur réexamen rendues par l'ODM (qui constitue une unité de l'administration fédérale au sens de l'art. 33 let. d LTAF) en matière de dérogation aux conditions d'admission sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue de manière définitive (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]; cf. consid. 3.2 infra).

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

1.3 A. _____ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et dans les délais prescrits par la loi, le recours 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 à l'appui du recours (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par les

considérants de la décision attaquée (cf. MOSER et al., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2013, ch. 3.197). 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 existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2013/33 consid. 2, 2012/21 consid. 5.1 et 2011/43 consid. 6.1).

3.

3.1 L'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008, de la LEtr 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 OASA), tels notamment le règlement d'exécution du 1^{er} mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE, RO 1949 I 232), l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791) et l'ordonnance du 20 avril 1983 sur la procédure d'approbation en droit des étrangers (ci-après: OPADE de 1983, RO 1983 535).

Selon l'art. 126 al. 1 LEtr, les demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sont régies par l'ancien droit. Selon la jurisprudence, cette règle vaut pour toutes les procédures engagées en première instance avant l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur les étrangers, non seulement lorsqu'elles ont été ouvertes sur requête de l'étranger, mais aussi quand elles l'ont été d'office (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C_98/2009 du 10 juin 2009 consid. 1.4 et 2C_745/2008 du 24 février 2009 consid. 1.2.3; cf. également ATAF 2008/1 consid. 2).

3.2 En l'espèce, la demande d'autorisation de séjour que le recourant a adressée le 22 octobre 2009 à l'OCP a été déposée après l'entrée en vigueur de la LEtr, le 1^{er} janvier 2008. Aussi, est-ce à bon droit que, dans sa décision du 13 décembre 2012, l'ODM a examiné cette demande sous l'angle du nouveau droit (LEtr).

Il convient toutefois de déterminer si l'ODM était fondé à considérer cette requête comme une demande de réexamen de sa décision de refus d'approbation à la prolongation d'une autorisation de séjour et de renvoi du 9 octobre 2007, alors que les autorités cantonales avaient traité cette demande comme une nouvelle demande d'autorisation de séjour sous l'angle de l'art. 30 LEtr et lui avaient soumis, pour approbation, l'autorisation de séjour qu'elles s'étaient déclaré disposées à délivrer à A._____, à la

suite de l'arrêt du Tribunal administratif de première instance de la République et canton de Genève du 16 avril 2012.

3.3 Il s'impose de rappeler ici que sous l'empire de l'ancien droit (soit la LSEE et l'OLE), aucune disposition n'énumérait les critères retenus pour l'appréciation des "cas de rigueur" (actuellement: cas individuels d'extrême gravité). Ces critères découlaient de la jurisprudence du Tribunal fédéral, puis ont été codifiés, lors de l'entrée en vigueur du nouveau droit, à l'art. 31 OASA. Cela étant, déjà sous l'empire de la LSEE, l'autorité examinait, en cas de rupture de l'union conjugale, la question du renouvellement de l'autorisation de séjour au regard de toutes les particularités de la situation personnelle de l'étranger, respectivement de la situation de rigueur à laquelle il était susceptible d'être confronté s'il ne pouvait plus poursuivre son séjour dans ce pays.

3.4 Le Tribunal relève à ce propos que, dans sa décision du 9 octobre 2007, rendue en application des art. 4, 7 et 16 LSEE, l'ODM avait également examiné la situation du recourant sous l'angle d'un cas de rigueur.

Il ressort d'ailleurs de la jurisprudence du Tribunal (cf. notamment arrêt du 17 janvier 2013 en la cause C-5284/2011 consid. 7.2 in fine) que, lorsqu'un étranger ne peut plus se prévaloir d'un droit au renouvellement de son autorisation de séjour, il sied d'examiner si les circonstances du cas particulier justifient néanmoins la prolongation de cette autorisation, notamment pour éviter des situations de rigueur. Pour ce faire, l'autorité prendra en considération la durée du séjour de l'étranger, ses liens personnels avec la Suisse, son comportement individuel, le degré de son intégration (sociale et professionnelle), ses qualités professionnelles, la situation économique et l'état du marché du travail. Elle tiendra également compte de l'âge de l'intéressé, de son état de santé et de ses possibilités de réintégration dans son pays d'origine. Pour trancher cette question, l'autorité ne doit pas statuer en fonction des convenances personnelles de l'étranger, mais prendre objectivement en considération sa situation personnelle et l'ensemble des circonstances.

Ces critères d'appréciation du "cas de rigueur" se retrouvent d'ailleurs, pour l'essentiel, énumérés à l'art. 31 al. 1 OASA, relatif à l'examen des cas individuels d'extrême gravité au sens des art. 30 al. 1 let. b LEtr, 50 al. 1 let. b LEtr, 84 al. 5 LEtr et 14 LA si.

En conséquence, dans la mesure où la nouvelle demande d'autorisation de séjour déposée par le recourant le 22 octobre 2009 visait à obtenir un

nouvel examen de sa situation personnelle au regard des motifs d'ordre humanitaire énumérés ci-avant, c'est à bon droit que l'ODM a considéré cette requête comme une demande de réexamen de sa décision de refus d'approbation et de renvoi du 9 octobre 2007.

4.

4.1 La procédure administrative distingue les moyens de droit ordinaires et extraordinaires. Contrairement aux premiers, les seconds sont dirigés contre des décisions entrées en force de chose jugée formelle, à savoir contre des décisions qui ne peuvent plus être contestées par un moyen de droit ordinaire, par exemple du fait que toutes les voies de droit ordinaires ont été épuisées, que le délai de recours est venu à échéance sans avoir été utilisé, que le recours a été déclaré irrecevable ou en cas de renonciation à recourir ou de retrait du recours. La demande de révision (dont l'examen incombe à l'autorité de recours et suppose que la cause ait fait l'objet d'une décision matérielle sur recours) et la demande de réexamen ou de reconsidération (dont l'examen incombe à l'autorité inférieure) relèvent de la procédure extraordinaire (cf. URSINA BEERLI-BONORAND, *Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone*, Zurich 1985, p. 45s., 80s. et 171ss).

4.2 La demande de réexamen - 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. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, et des art. 8 et 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101). 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, ce qui est notamment le cas, selon la jurisprudence et la doctrine, lorsque le requérant invoque l'un des motifs de révision prévus par l'art. 66 PA (à savoir notamment 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 136 II 177 consid. 2.1 p. 181, ATF 127 I 133 consid. 6 p. 137s., et la jurisprudence citée; ATAF 2010/5 consid. 2.1.1 p. 59, et la jurisprudence et doctrine citées).

Selon la pratique en vigueur en matière de révision, applicable par analogie à l'institution du réexamen, les faits nouveaux ne peuvent entraîner la révision ou le réexamen d'une décision entrée en force que s'ils sont pertinents et suffisamment importants pour conduire à une nouvelle appréciation de la situation (cf. ATF 136 II précité consid. 2.2.1 p. 181s., ATF 131 II 329 consid. 3.2 p. 336s.)

La procédure extraordinaire ne saurait toutefois servir de prétexte pour remettre continuellement en question des décisions entrées en force, ni surtout viser à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (cf. ATF 136 II précité consid. 2.1 p. 181, ATF 127 I précité, loc. cit., et la jurisprudence citée).

4.3 Lorsque l'autorité de première instance n'est pas entrée en matière sur une demande de réexamen, le requérant peut seulement recourir en alléguant que l'autorité 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, ATF 113 la 146 consid. 3c, ATF 109 Ib 246 consid. 4a ; voir également arrêt du Tribunal fédéral 2C_38/2008 du 2 mai 2008 consid. 2.2). 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 "*Anfechtungsgegenstand*"; cf. ATF 134 V 418 consid. 5.2.1). Celles qui en sortent, en particulier les questions portant sur le fond de l'affaire, ne sont pas recevables (cf. ATF 135 II 38 consid. 1.2 et ATF 125 V 413 consid. 1).

4.4 Aussi, dans la mesure où la demande de réexamen à la base de la présente procédure n'a pas fait l'objet d'un examen au fond, les conclusions du recours tendant à "constater que les conditions d'une dérogation aux conditions d'admission sont remplies", respectivement à "renvoyer le dossier à l'autorité précédente afin qu'elle constate l'inexigibilité du renvoi" sont irrecevables.

5.

Dans son prononcé, l'ODM a estimé que A. _____ n'avait allégué, dans sa demande du 22 octobre 2009, aucun fait nouveau important, ni aucun changement notable de circonstances susceptible de justifier la reconsidération de sa décision du 9 octobre 2007.

Le Tribunal ne saurait partager ce point de vue. Il constate en effet que l'instruction menée dans le cadre de la procédure de recours cantonale a notamment mis en évidence que l'état de santé psychique du recourant, lequel a été exposé de manière détaillée lors de l'audition, par l'autorité cantonale de recours, de ses deux médecins traitants, constituait un élément important à prendre en considération dans l'examen de sa requête du 22 octobre 2009.

Dans son jugement du 16 avril 2012, le Tribunal administratif de première instance de la République et canton de Genève a même été amené à conclure que, "au vu de l'état de santé dûment établi par le recourant", celui-ci se trouvait "dans une situation si rigoureuse qu'on ne peut exiger de lui qu'il retourne dans son pays d'origine et qu'il tente de se réajuster à son existence passée".

Vu les éléments avancés par le recourant dans le cadre de la procédure initiée à l'OCP le 22 octobre 2009 et compte tenu des compléments d'information recueillis à ce sujet par l'autorité cantonale de recours, le Tribunal est amené à considérer que la situation médicale de l'intéressé avait évolué de manière significative depuis le prononcé de la décision du 9 octobre 2007.

Aussi, dans la mesure où il s'est saisi de la requête du 22 octobre 2009 comme d'une demande de réexamen de sa décision du 9 octobre 2007, il appartenait à l'ODM d'entrer en matière sur cette demande, de procéder à un examen au fond des arguments soulevés par le recourant et de se prononcer en particulier sur la question de ses possibilités de réintégration au Maroc au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr et de l'art. 31 al. 1 let. g OASA.

Aussi, la décision querellée doit être annulée et la cause renvoyée à l'autorité inférieure pour complément d'instruction et nouvelle décision.

6.

Le recours est en conséquence admis, au sens des considérants, dans la mesure où il est recevable.

La décision attaquée est annulée et l'ODM est invité à entrer en matière sur la demande de réexamen du recourant.

L'autorité inférieure n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA).

Compte tenu de l'issue de la cause, il y aurait lieu de percevoir des frais réduits de procédure à la charge du recourant. Il y est toutefois renoncé, dès lors que le recourant a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire partielle par décision du Tribunal du 5 mars 2013.

Le recourant a par ailleurs droit à des dépens réduits pour les frais nécessaires causés par le litige (cf. art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2] et art. 64 al. 1 PA).

Au vu de l'ensemble des circonstances du cas, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière et de l'ampleur du travail accompli par le mandataire, qui n'exerce pas la profession d'avocat (cf. art. 10 FITAF), les dépens sont arrêtés, au regard des art. 8ss et de l'art. 14 al. 2 FITAF, à Fr. 600.- (TVA comprise).

dispositif page suivante

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis, dans la mesure où il est recevable.

2.

L'affaire est renvoyée à l'autorité inférieure pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

Il est alloué au recourant Fr. 600.- à titre de dépens réduits, à charge de l'autorité inférieure.

5.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (recommandé)
- à l'autorité inférieure, dossier Symic ... en retour, pour suite utile
- à l'Office cantonal de la population, Genève, en copie pour information (annexe: dossier cantonal en retour).

La présidente du collège :

Le greffier :

Jenny de Coulon Scuntaro

Georges Fugner

Expédition :