



Cour III
C-733/2012

Arrêt du 8 février 2013

Composition

Marie-Chantal May Canellas (présidente du collège),
Ruth Beutler, Blaise Vuille, juges,
Georges Fugner, greffier.

Parties

A. _____,
représenté par le Centre de Contact Suisse-Immigrés
Genève, route des Acacias 25, 1227 Les Acacias,
recourant,

contre

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

Objet

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

Faits :**A.**

A._____, ressortissant du Burkina Faso né en 1979, est arrivé en Suisse le 6 avril 2003 pour y déposer une demande d'asile. Il a alors prétendu être né en 1983 et n'avoir jamais possédé de document d'identité.

Par décision du 25 avril 2003, l'Office fédéral des migrations (ci-après: ODM) n'est pas entré en matière sur sa demande d'asile et a prononcé son renvoi de Suisse. Le recours que A._____ a déposé contre cette décision auprès de la Commission suisse de recours en matière d'asile a été déclaré irrecevable par décision du 24 juillet 2003.

Le 22 juin 2004, le Service de la population du canton de Vaud (ci-après: le SPOP) a informé l'ODM que A._____ avait disparu depuis le 7 juin 2004.

B.

A._____ est réapparu à l'Etat civil de Vernier le 28 avril 2006, date à laquelle il a contracté mariage avec B._____, ressortissante suisse. Il a alors sollicité l'octroi d'une autorisation de séjour en application des dispositions régissant le regroupement familial, en se légitimant avec une carte d'identité burkinabè établie le 7 mai 2001 à Ouagadougou.

L'Office de la population du canton de Genève (ci-après: l'OCP) a ensuite délivré à l'intéressé une autorisation de séjour en application de l'art. 7 al. 1 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE, RS 1 113).

C.

Par arrêt du 11 juillet 2007, la Cour correctionnelle de la République et canton de Genève a condamné A._____ à une peine privative de liberté de trente-six mois, dont dix-huit mois avec sursis pendant cinq ans pour infractions à l'art. 19 ch. 1 et 2 lit. a de la Loi fédérale du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants (LStup, RS 812.121).

Le 23 juin 2008, l'OCP a refusé de renouveler l'autorisation de séjour de A._____ et a prononcé son renvoi, compte tenu essentiellement de la condamnation pénale dont il avait fait l'objet, en considérant que, nonobstant son statut d'époux d'une ressortissante suisse, l'intérêt public à son éloignement prévalait sur son intérêt privé à demeurer en Suisse.

Le 14 octobre 2008, la Commission cantonale de recours de police des étrangers a admis le recours que A._____ avait déposé contre le prononcé de l'OCP du 23 juin 2008. L'OCP a alors transmis le dossier pour approbation à l'ODM.

D.

Par décision du 24 juin 2009 et après avoir accordé le droit d'être entendu à A._____, l'ODM a refusé de donner son approbation à la prolongation de son autorisation de séjour et a prononcé son renvoi de Suisse. Dans la motivation de sa décision, l'autorité inférieure a retenu en substance que l'intéressé avait fait l'objet d'une lourde condamnation pénale pour trafic de stupéfiants et que l'intérêt public à son éloignement de Suisse l'emportait sur son intérêt privé à pouvoir y demeurer auprès de son épouse.

E.

A._____ a recouru contre cette décision le 11 juillet 2009 auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal) en se prévalant pour l'essentiel de la protection de la vie familiale au sens de l'art. 8 CEDH et en alléguant à ce sujet que son intérêt privé à demeurer auprès de son épouse suisse, laquelle allait donner naissance en janvier 2010 à leur premier enfant, l'emportait sur l'intérêt public à son éloignement de Suisse.

F.

Par arrêt du 15 février 2011, le Tribunal administratif fédéral a rejeté ce recours en considérant, au regard de la gravité du trafic de drogue auquel A._____ s'était livré en Suisse, que son intérêt privé à demeurer dans ce pays ne pouvait l'emporter sur l'intérêt public à son éloignement sous l'angle de l'art. 8 par. 2 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101) et ce même si l'on ne pouvait exiger de son épouse et de sa fille qu'elles le suivent à l'étranger.

G.

Saisi d'un recours en matière de droit public, le Tribunal fédéral a confirmé, le 30 août 2011, l'arrêt du Tribunal administratif fédéral, en considérant qu'une condamnation à une peine privative de liberté de trois ans pour trafic de grosses quantités de drogues par appât du gain se situait largement au-delà de la limite des deux ans instituée par la jurisprudence, au point que, malgré la réinsertion professionnelle réussie du recourant,

la situation de sa famille et l'état de santé de sa fille C._____, il ne se justifiait pas d'y déroger.

H.

Le 26 octobre 2011, A._____ a déposé, auprès de l'ODM, une demande de réexamen de sa décision de refus d'autorisation de séjour et de renvoi du 24 juin 2009. A l'appui de sa requête, il s'est prévalu de la fragilité psychologique et de l'incapacité de travail de son épouse, B._____. Il a souligné en outre que la situation familiale issue de la naissance prématurée de sa fille C._____ et des graves problèmes de santé que celle-ci avait connus après sa naissance constituait une circonstance exceptionnelle qui justifiait le renouvellement de son autorisation de séjour notwithstanding la condamnation à 36 mois d'emprisonnement dont il avait fait l'objet.

I.

Par décision du 6 janvier 2012, l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande de reconsidération du 26 octobre 2011, au motif que la situation familiale de A._____, en particulier les problèmes de santé de sa fille C._____, ainsi que les relations étroites qu'il entretenait avec sa femme et sa fille, avaient déjà été pris en considération par l'ODM, le Tribunal administratif fédéral et le Tribunal fédéral dans leurs décisions et arrêts respectifs et que ces éléments ne constituaient donc pas des faits nouveaux susceptibles de justifier une nouvelle appréciation du cas. L'ODM a relevé au surplus que les nouvelles pièces produites, relatives à la situation personnelle et professionnelle de B._____ n'étaient pas pertinentes pour fonder le réexamen de la décision prise à l'endroit de A._____.

Dans sa décision, l'ODM a par ailleurs retiré l'effet suspensif à un éventuel recours contre cette décision.

J.

Agissant par l'entremise de sa mandataire, A._____ a recouru contre cette décision le 8 février 2012 auprès du Tribunal administratif fédéral, en concluant à son annulation, à la restitution de l'effet suspensif au recours et au renouvellement de son autorisation de séjour. Dans l'argumentation de son recours, il a exposé que son épouse ne pouvait plus exercer un emploi en raison de son état de santé et qu'elle avait bénéficié à ce titre des indemnités journalières PCM (prestations cantonales en cas de maladie) à partir du 1^{er} janvier 2011. Il a fait valoir que cet état de fait, qui remettait en cause, à terme, la situation financière de leur famille, était postérieur à l'arrêt du Tribunal administratif fédéral du 15 février 2011 et

constituait ainsi un fait nouveau que l'ODM aurait dû prendre en considération dans le cadre du réexamen de sa précédente décision du 24 juin 2009. Le recourant a relevé au surplus que son épouse ne percevait plus d'indemnités journalières PCM depuis le 14 janvier 2012 et qu'elle serait dès lors amenée à faire appel aux prestations de l'aide sociale, s'il devait lui-même quitter la Suisse et ne pouvait plus, par son salaire, assurer l'entretien de son épouse et de leur fille.

K.

Par décision incidente du 21 février 2012, le Tribunal administratif fédéral a refusé de restituer l'effet suspensif retiré au recours par l'ODM et a également refusé l'octroi de mesures provisionnelles qui auraient permis à A._____ de poursuivre son séjour en Suisse durant la procédure de recours, compte tenu de la décision attaquée, à savoir une décision de non entrée en matière, laquelle s'opposait de par sa nature à un éventuel effet suspensif.

L.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet, en exposant que le recourant n'avait apporté aucun élément susceptible de l'amener à reconsidérer sa position.

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 de réexamen en matière de refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour et de renvoi prononcées 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 TAF (art. 1 al. 2 LTAF).

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 (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

2.

2.1 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; sur la distinction entre la révision et le réexamen lorsque la cause a fait l'objet d'une décision matérielle sur recours, cf. notamment arrêts du Tribunal administratif fédéral C-5867/2009 du 15 avril 2011 consid. 2.2 et C-325/2006 du 16 octobre 2008 consid. 3).

2.2 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 Cst. 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.).

2.3 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 consid. 2.1 et 127 I précité 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).

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; 113 Ia 146 consid. 3c; 109 Ib 246 consid. 4a; JAAC 45.68, voir également arrêt du Tribunal fédéral 2C_38/2008 du 2 mai 2008 consid. 2.2; ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, vol II, Neuchâtel 1984, vol. II, p. 949s. ; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, Zurich 1998, 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 "Anfechtungsgegenstand"; 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; 125 V 413 consid. 1; KÖLZ/HÄNER,

op. cit., p. 148ss ; FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2^{ème} éd. Berne 1983, p. 44ss ; JEAN-FRANÇOIS POUDRET, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. V, Berne 1992, p. 8s., n. 2.2 ; PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. II : Les actes administratifs et leur contrôle, Berne 1991, p. 438, 444 et 446s.).

En considération de ce qui précède, le Tribunal doit se limiter, en l'espèce, à examiner si c'est à bon droit que l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande de réexamen du 26 octobre 2011 et les conclusions du recours tendant au renouvellement de l'autorisation de séjour de A._____ sont en conséquence irrecevables, car extrinsèques à l'objet du litige.

4.

Dans sa demande de réexamen, A._____ a exposé que la fragilité psychologique de son épouse face aux graves problèmes de santé de leur fille C._____ avait fini par entraîner son incapacité de travail et que, dans cette situation, sa présence en Suisse était d'autant plus nécessaire à son épouse et à leur fille.

Le Tribunal constate à cet égard que la situation particulière de la famille du recourant, liée aux graves problèmes de santé de sa fille C._____, a déjà été prise en considération de manière circonstanciée dans le cadre de la procédure de renouvellement de son autorisation de séjour close par l'arrêt du Tribunal fédéral du 30 août 2011 et que cette situation ne saurait dès lors, en tant que telle, constituer un motif de réexamen de la décision de l'ODM du 24 juin 2009. Il convient de souligner ici que, dans son arrêt du 30 août 2011, le Tribunal fédéral a considéré que, malgré la situation difficile imposée à la famille du recourant par la naissance prématurée de leur fille C._____ et par les soins aigus de néonatalogie que nécessitait l'état de santé de cet enfant, le refus de renouvellement de l'autorisation de séjour de A._____ se justifiait au regard de l'art. 8 par. 2 CEDH.

Dans ces circonstances et compte tenu l'examen circonstancié du dossier auquel le Tribunal fédéral a procédé au regard de l'art. 8 CEDH, le seul élément nouveau dont le recourant se prévaut, soit l'état de santé de son épouse et l'incapacité de travail qui en a résulté, ne constitue pas un motif de réexamen sur lequel l'ODM aurait été tenu d'entrer en matière dans la perspective d'une éventuelle reconsidération de sa décision du 24 juin 2009.

Le Tribunal constate au demeurant que l'incapacité de travail de l'épouse du recourant ne constitue pas un élément nouveau puisqu'elle a débuté le 27 novembre 2010 (cf. la décision de l'Office cantonal de l'emploi du 25 février 2011), soit antérieurement à son arrêt du 15 février 2011 et qu'elle aurait donc déjà pu être alléguée dans la procédure ordinaire de recours, de sorte qu'elle ne peut pas fonder un réexamen.

En effet, conformément à la jurisprudence rappelée au considérant 2.3 supra, la demande de réexamen ne saurait servir de prétexte pour remettre en question des décisions entrées en force, ni à viser à éluder les dispositions légales sur les délais de recours, ni à obtenir une nouvelle appréciation des faits déjà connus et examinés en procédure ordinaire.

Il ressort ce qui précède que la demande de réexamen du 26 octobre 2011, déposée deux mois à peine après l'arrêt du 30 août 2011 par lequel le Tribunal fédéral a définitivement clos la procédure d'autorisation de séjour du recourant, ne se fonde sur aucun fait nouveau déterminant, mais vise en réalité à obtenir une nouvelle appréciation d'une situation familiale déjà examinée en procédure ordinaire.

En conséquence, le Tribunal est amené à conclure que les éléments avancés par le recourant ne permettent pas d'ouvrir la voie du réexamen de la décision de refus de renouvellement de son autorisation de séjour et de renvoi de Suisse prononcée à son endroit le 24 juin 2009 et que c'est à bon droit que l'ODM a refusé d'entrer en matière sur sa requête du 26 octobre 2011.

5.

Il ressort de ce qui précède que la décision du 6 janvier 2012 est conforme au droit.

Le recours est en conséquence rejeté, dans la mesure où il est recevable.

Vu l'issue de la cause, les frais de procédure sont mis à la charge du recourant (art. 63 al. 1 PA, en relation avec l'art. 1 et l'art. 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

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, s'élevant à Fr. 1000.- sont mis à la charge du recourant. Ils sont compensés par l'avance versée le 5 mars 2012.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure, dossiers Symic 6966155.6 et N 448 004 en retour
- à l'Office cantonal de la population, Genève, en copie pour information.

La présidente du collège : Le greffier :

Marie-Chantal May Canellas Georges Fugner

Indication des voies de droit :

Pour autant que les conditions légales soient réunies, le présent arrêt peut être attaqué devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. L'arrêt attaqué et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :