



Cour VI  
F-5003/2019

## Arrêt du 6 avril 2020

Composition

Jenny de Coulon Scuntaro (présidente du collège),  
Andreas Trommer, Sylvie Cossy, juges,  
Astrid Dapples, greffière.

Parties

A. \_\_\_\_\_,  
représenté par Maître Butrint Ajredini,  
Rue de Saint-Jean 15, 1207 Genève,  
recourant,

contre

**Secrétariat d'Etat aux migrations SEM,**  
Quellenweg 6, 3003 Berne,  
autorité inférieure.

Objet

Réexamen d'un refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour (dérogation aux conditions d'admission) et renvoi de Suisse.

**Faits :****A.**

**A.a** A. \_\_\_\_\_, ressortissant kosovar né le 25 novembre 1966, est entré illégalement en Suisse en 1989, aux fins d'y travailler. Le 17 décembre 1992, il a été victime d'une blessure à la cheville droite, en travaillant sur un chantier.

**A.b** Le 20 septembre 1995, il a déposé une demande d'autorisation de séjour temporaire pour raisons médicales à l'Office cantonal de la population du canton de Genève (OCP ; actuellement l'Office cantonal de la population et des migrations du canton de Genève, OCPM). Celle-ci lui a été délivrée le 4 juillet 1996 puis a été régulièrement renouvelée jusqu'au 31 décembre 2001.

**A.c** Le 13 septembre 1996, l'intéressé a épousé une compatriote à Tankosic, dans la commune de Ferizaj. De cette union sont nés 5 enfants, en 1999, 2001, 2003, 2005 et 2006.

**A.d** Par décision du 3 juin 2002, l'AI a mis l'intéressé au bénéfice d'une rente AI, à 100% du 1<sup>er</sup> décembre 1993 au 31 octobre 2000, puis à 57% à partir du 1<sup>er</sup> novembre 2000.

**B.**

**B.a** Par courrier du 1<sup>er</sup> octobre 2002, l'intéressé a sollicité de l'OCPM une autorisation de séjour pour cas de détresse personnelle grave, en raison de la durée de sa présence en Suisse, due en particulier aux conséquences de l'accident de travail subi en 1992 et pour lesquelles il était toujours en traitement.

**B.b** En date du 25 août 2015, l'OCPM a transmis le dossier de l'intéressé au Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : SEM) pour approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de détresse personnelle grave fondée sur les art. 30 al. 1 let. b LEtr (depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2019 : LEI, RS 142.20) et 31 de l'Ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA, RS 142.201).

**B.c** Par décision du 3 juin 2016, le SEM a refusé d'approuver l'octroi d'une autorisation de séjour en faveur de A. \_\_\_\_\_ et a prononcé son renvoi de Suisse, dont il a considéré l'exécution comme possible, licite et raisonnablement exigible. Il a en substance retenu que, sous l'angle de l'art. 30 al.

1 let. b LEtr, le prénommé ne pouvait tirer parti de la seule durée de son séjour en Suisse et ce, d'autant moins qu'il avait séjourné illégalement de 1989 à 1995, légalement de 1996 à 2004, puis de 2004 à ce jour à la faveur de la procédure introduite auprès du canton en vue de légaliser ses conditions de séjour. Par ailleurs, le fait qu'il exerçait une activité à temps partiel dans une entreprise sociale privée, en vue d'une réintégration professionnelle ne permettait pas de retenir une intégration en Suisse d'un caractère exceptionnel et poussée. A cela s'ajoutait le fait qu'il avait été au bénéfice de prestations financières délivrées par l'Hospice général, du 1<sup>er</sup> juin 2001 au 31 mai 2011, et qu'il faisait l'objet d'un acte de défaut de bien pour un montant de 1'037 francs. De même, il ne pouvait se prévaloir d'attaches sociales et familiales particulièrement étroites avec la Suisse, étant donné qu'il se rendait régulièrement au Kosovo, où il avait fondé une famille. Enfin, les arguments développés en relation avec l'art. 8 CEDH n'étaient pas davantage pertinents, étant donné que les intérêts privés de l'intéressé se trouvaient au Kosovo, où résidait sa famille.

**B.d** Le recours introduit en date du 1<sup>er</sup> juillet 2016 contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), a été rejeté par arrêt du 26 juillet 2017.

### **C.**

**C.a** Le 11 septembre 2018, A.\_\_\_\_\_ a déposé auprès de l'OCPM une requête intitulée demande de reconsidération de permis pour cas de rigueur « opération Papyrus ». Il s'est prévalu de la durée de son séjour en Suisse, de ses connaissances de la langue française et de son intégration parfaitement réussie, sans poursuite et avec un casier judiciaire vierge. Dans ses conclusions, il a également sollicité l'octroi d'une autorisation de séjour au titre du regroupement familial pour son épouse et leurs enfants, ceux-ci résidant désormais à Genève, à ses côtés.

**C.b** Par courriers des 26 juillet et 6 août 2019, l'OCPM a informé les intéressés qu'il avait transmis la demande de reconsidération pour cas de rigueur au SEM. Il a par ailleurs constaté que A.\_\_\_\_\_ faisait l'objet d'une décision exécutoire de renvoi de Suisse et qu'il ne disposait pas d'autorisation de séjour en Suisse. Dans ces conditions, ni son épouse ni ses enfants ne pouvaient se prévaloir d'un droit au regroupement familial. Ce dernier point a été expressément précisé par décision du 11 septembre 2019, par laquelle l'OCPM a refusé la demande d'autorisation de séjour dans le cadre du regroupement familial en faveur de l'épouse et des 5 enfants de

l'intéressé et a prononcé leur renvoi de Suisse. Il a par ailleurs constaté que cette décision était exécutoire, nonobstant recours.

**C.c** Par décision du 23 août 2019, le SEM n'est pas entré en matière sur la demande de réexamen et a constaté que l'intéressé était tenu de quitter la Suisse sans délai. A titre préliminaire, il a relevé que le statut en Suisse de l'intéressé ne s'apparentait aucunement à celui d'un migrant sans-papiers au sens de l'opération Papyrus mais à celui d'un étranger débouté, au sens de la LEtr (LEI), qui n'avait pas quitté la Suisse en temps opportun. En conséquence, les critères de l'opération Papyrus n'étaient pas remplis. Sur le fond, le SEM a considéré, en substance, que l'intéressé n'avait nullement allégué un changement de circonstances notables ni un fait ou moyen de preuve nouveau et important mais requérait uniquement une autre appréciation juridique de faits connus, qui soit différente de celle, déjà retenue. Or, la voie du réexamen ou de la révision excluait toutefois un tel procédé.

#### **D.**

Par mémoire du 25 septembre 2019, A. \_\_\_\_\_ a déposé un recours contre cette décision auprès du Tribunal, concluant à l'annulation de celle-ci et à l'entrée en matière sur la demande de reconsidération du 11 septembre 2018. Il a argué que le SEM n'avait pas tenu compte, dans son prononcé du 13 août 2019, d'éléments postérieurs à l'arrêt du Tribunal du 26 juillet 2017 et qui auraient justifié une entrée en matière sur sa demande de reconsidération. Ainsi, il se réfère à de nouveaux documents, à savoir des attestations de proches et d'associations, établies postérieurement au 26 juillet 2017 et qui démontreraient ses liens étroits avec la Suisse ainsi que son appartenance au milieu associatif genevois. Sous un autre angle, il a fait valoir que le Tribunal aurait retenu à tort qu'il avait émargé à l'aide sociale pendant 10 ans, de 2001 à 2011. Indépendamment de cette erreur, il a fait valoir que l'Hospice général avait accepté de lui proposer un plan de désendettement sur une durée de 18 mois, un élément dont le SEM aurait dû tenir compte dans son examen. S'agissant de son état de santé, il a fait valoir qu'une tumeur de la main lui avait été récemment diagnostiquée, pour laquelle une intervention chirurgicale avait été agendée au 28 octobre 2019. Quant à sa famille, elle était également suivie sur le plan médical. Enfin, il s'est prévalu de l'art. 8 CEDH et du fait que toute sa famille résidait dorénavant en Suisse. Dans ce contexte, il a également fait grief au SEM de n'avoir pas tenu compte du comportement exemplaire de ses enfants dans leur établissement scolaire ainsi que de leur très bonne intégration.

**E.**

Par réponse du 28 octobre 2019, le SEM a conclu au rejet du recours ainsi qu'à la confirmation de la décision attaquée.

**F.**

Par ordonnance du 15 novembre 2019, le Tribunal a invité le recourant à lui faire parvenir un certificat médical relatif à l'intervention chirurgicale agendée au 28 octobre 2019. Par courrier du 17 janvier 2020, l'intéressé a produit divers documents relatifs à son état de santé.

**G.**

Le SEM s'est déterminé sur ces nouveaux éléments en date du 19 février 2020. Sa prise de position a été communiquée à l'intéressé par ordonnance du 26 février 2020. Dans son écrit, le Tribunal a par ailleurs rendu les deux parties attentives au fait que l'échange d'écriture était clos.

**H.**

Les autres éléments contenus dans les écritures précitées seront examinés, si nécessaire, dans les considérants en droit ci-dessous.

**Droit :****1.**

**1.1** Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA 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 en dérogation aux conditions d'admission et de renvoi de Suisse rendues par le SEM – 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 (art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2, 4 et 5 LTF).

**1.2** A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA (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 (art. 50 et 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 (art. 49 PA). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués.

**3.**

**3.1** 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. féd (RS 101).

**3.2** Dans la mesure où la demande de réexamen est un moyen de droit extraordinaire, l'autorité administrative est uniquement tenue d'entrer en matière sur la requête lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis que la première décision a été rendue ou lorsque le requérant invoque 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 (motifs de révision au sens de l'art. 66 PA). Les motifs invoqués ne peuvent entraîner 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 et, donc, à une modification en faveur du justiciable de cette décision (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.2.1 : « *Eine wesentliche Veränderung der Umstände liegt vor, wenn sich der Sachverhalt [...] in einer Art geändert hat, dass ein anderes Ergebnis ernstlich in Betracht kommt* » et, notamment, arrêt du TF 2C\_883/2018 du 21 mars 2019 consid. 4.4). Seuls peuvent être pris en considération, à titre de motifs de réexamen (dont l'examen incombe à l'autorité ayant rendu la première décision), les faits et moyens de preuve nouveaux et importants et les changements de circonstances notables postérieurs à la décision matérielle sur recours ayant mis fin à la procédure ordinaire (cf. art. 123 al. 2 let. a *a contrario* LTF, applicable par renvoi de l'art. 45 LTAF ; ATF 138 I 61 consid. 4.3, et la jurisprudence citée; arrêts du TF 2C\_1126/2012 du 29 juin 2013 consid. 3 et 2C\_349/2012 du

18 mars 2013 consid. 4.2.1 ; ATAF 2013/22 consid. 3-13, et la jurisprudence et doctrine citées).

La procédure extraordinaire ne saurait 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 177 consid. 2.1 s. et les références citées). Aussi, c'est à l'intéressé d'alléguer la modification de l'état des faits ou les motifs de révision et c'est également à lui qu'incombe le devoir de substantification (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_883/2015 du 5 février 2016 consid. 3.4 et 4.3), étant précisé que seuls les motifs allégués par l'intéressé jusqu'au prononcé de la décision querellée sont en principe déterminants (arrêts du TAF F-5532/2016 du 14 juin 2019 consid. 4.1, 4<sup>ème</sup> par. ; C 3680/2013 du 28 juillet 2014 consid. 5.3, 2<sup>ème</sup> par.).

**3.3** Lorsque, comme en l'espèce, l'autorité de première instance n'est pas entrée en matière sur une demande de réexamen, la partie requérante peut seulement recourir en alléguant que ladite autorité a nié à tort l'existence des conditions requises pour l'obliger à statuer au fond et le Tribunal ne peut qu'inviter cette dernière à examiner la demande au fond, s'il admet le recours (cf. ATF 135 II 38 consid. 1.2 et arrêt du TAF C-813/2013 du 24 mars 2014 consid. 4.1 et réf. cit.).

#### **4.**

**4.1** En l'espèce, le recourant a argué qu'il avait produit plusieurs pièces postérieures à la décision initiale, destinées à démontrer son intégration et dont le SEM n'aurait pas tenu compte dans son prononcé du 23 août 2019. Or, leur contenu aurait justifié une entrée en matière sur la requête du 11 septembre 2018. Il a également mis en avant une détérioration de son état de santé ainsi que le fait que, désormais, l'entier de sa famille résidait en Suisse, de sorte que l'art. 8 CEDH devait aussi trouver application.

**4.1.1** S'agissant des nouvelles pièces versées en cause devant le SEM aptes à ouvrir une procédure de réexamen selon le recourant (art. 66 al. 2 let. a PA), le Tribunal observe qu'il s'agit de lettres de soutien de collègues de travail, d'une connaissance ainsi que de l'association Trajets Katimavik. Or, en l'état, le Tribunal ne décèle aucune raison qui justifierait leur production postérieurement au prononcé du 3 juin 2016 voire à celui du Tribunal du 26 juillet 2017. Le recourant ne l'explique d'ailleurs pas. A toutes fins utiles, le Tribunal rappelle ce qu'il avait déjà relevé dans l'arrêt du 26 juillet

2017, à savoir *qu'il est parfaitement normal qu'une personne, ayant effectué un séjour prolongé dans un pays tiers, s'y soit créé des attaches, se soit familiarisée avec le mode de vie de ce pays et maîtrise au moins l'une des langues nationales. Aussi, les relations d'amitié ou de voisinage, de même que les relations de travail que l'étranger a nouées durant son séjour sur le territoire helvétique, si elles sont certes prises en considération, ne sauraient constituer des éléments déterminants pour la reconnaissance d'une situation d'extrême gravité* (ATF 130 II 39 consid. 3 ; ATAF 2007/44 consid. 4.2 ; arrêt du TAF C-6116/2012 du 18 février 2014 consid. 7.1). Ces pièces ne sont donc nullement de nature à permettre le réexamen de la décision du 3 juin 2016.

**4.1.2** Pour ce qui a trait aux pièces relative à sa situation financière, et en particulier la convention conclue avec l'Hospice général en date du 1<sup>er</sup> février 2019, le Tribunal observe qu'elles ne sont pas davantage de nature à modifier l'analyse effectuée dans l'arrêt du 26 juillet 2017, et confirmant le contenu de la décision du 3 juin 2016, selon laquelle la situation de l'intéressé reste précaire.

**4.1.3** Quant à l'état de santé de l'intéressé, le Tribunal observe que les pièces produites ne sont également pas de nature à démontrer une dégradation très rapide de l'état de santé de l'intéressé au point de conduire d'une manière certaine à la mise en danger concrète de sa vie ou à une atteinte sérieuse, durable et grave de son intégrité physique, susceptible de justifier une reconsidération de la décision du 3 juin 2016. A ce sujet, le Tribunal rappelle sa jurisprudence (cf. ATAF 2015/11) selon laquelle, lorsqu'un pronostic de l'évolution de la santé d'une personne déjà apprécié dans un prononcé antérieur se confirme par la suite, un moyen de preuve attestant de cette évolution n'établit pas une modification de l'état de fait de nature à fonder un droit à un réexamen (consid. 7.3.2). Or, en l'état, il apparaît que l'état de santé de l'intéressé est connu de longue date, tant en ce qui concerne ses troubles psychiques (soit, en particulier, son état dépressif majeur) qu'en ce qui concerne ses troubles physiques (soit, en particulier, l'hypertension artérielle traitée, les douleurs chroniques à la cheville droite et au bras gauche ainsi que l'arthrodèse de la cheville sur malformation préexistante de l'articulation sous-astragalienne droite). Certes, il présente dans l'intervalle une tumeur bénigne du membre supérieur gauche avec st. p. ainsi qu'une insuffisance rénale légère avec GFR 77.7 (cf. certificat médical du 6 janvier 2020). Toutefois, force est de constater que ces nouveaux éléments ne sont à l'évidence pas assimilable à une situation d'extrême gravité propre à fonder l'application de l'art. 30 al. 1 let. b LETr et donc ouvrir un droit à un réexamen de sa situation.

**4.2** Pour ce qui a trait à la subite présence de son épouse et de ses enfants en Suisse, s'il peut certes être considéré qu'il s'agit d'un nouvel élément factuel, il ne saurait ouvrir la voie de la demande de réexamen en l'espèce, dès lors qu'il apparaît clairement que l'intéressé a voulu forcer la main des autorités en faisant venir toute sa famille (son épouse et ses 5 enfants) en Suisse suite au prononcé définitif de son renvoi par arrêt du 26 juillet 2016 en Suisse, au mépris de la législation en vigueur ainsi que des institutions judiciaires et administratives. Le Tribunal ne saurait protéger un tel comportement au travers de l'institution du réexamen. Aussi, s'il prend acte de la présence de l'épouse du recourant et de leurs enfants en Suisse, il constate cependant que ce motif ne saurait être considéré comme pertinent vu qu'il n'existe aucun obstacle à leur retour dans leur pays d'origine, qu'ils ont quitté de leur plein gré il y a moins de 2 ans (leur présence étant officiellement signalée en septembre 2018 [voir lettre C.a ci-dessus]) et où ils ont vécu la majeure partie de leur vie.

Par rapport à la protection de la vie privée de l'intéressé, au motif, d'une part, de ses liens étroits avec son frère et la famille de ce dernier, établis en Suisse, et, d'autre part, de ses liens avec sa femme et ses enfants, désormais également établis en Suisse, le Tribunal observe que ce moyen confine à la témérité. En effet, pour pouvoir invoquer valablement l'art. 8 CEDH, l'intéressé doit démontrer soit l'existence d'un lien de dépendance particulier entre lui et un proche parent (hors famille nucléaire) au bénéfice d'un droit de présence assuré en Suisse (nationalité suisse ou autorisation d'établissement), par exemple en raison d'une maladie ou d'un handicap (ATF 137 I 154 consid. 3.4.2 p. 159; 129 II 11 consid. 2 p. 13 s.; 120 Ib 257 consid. 1d p. 260 s.) soit l'existence d'un titre de séjour sur lequel il peut fonder ses prétentions. Or, force est de constater qu'il ne remplit ni l'une ni l'autre de ces conditions. En effet, non seulement, il n'est nullement dépendant de son frère et de la famille de celui-ci, mais encore son épouse et leurs cinq enfants résident sans la moindre autorisation de séjour en Suisse. A leur sujet, le Tribunal tient à rappeler que le recourant a vécu de nombreuses années en Suisse séparé de son épouse et que leurs enfants sont nés suite à ses fréquents retours au Kosovo

**4.3** En conclusion, il s'avère que le recourant n'a fait valoir aucun élément susceptible de justifier le réexamen de la décision du SEM du 3 juin 2016. Il ressort de l'argumentation de sa demande de reconsidération qu'il sollicite en réalité une nouvelle appréciation de faits déjà connus lors de ce prononcé, ce que l'institution du réexamen ne permet pas. En effet, le réexamen de décisions administratives ne saurait en particulier servir à remettre sans cesse en cause des décisions exécutoires ou à détourner les

délais prévus pour les voies de droit ordinaires (ATF 136 II 177 consid. 2.1). Par ailleurs, le simple écoulement du temps ainsi qu'une évolution normale de l'intégration de l'intéressé en Suisse ne constituent pas, à proprement parler, des faits nouveaux susceptibles d'entraîner une modification substantielle de sa situation personnelle (arrêt du TAF C-5521/2015 du 19 mai 2016 consid. 4.2 et les réf. citées).

**4.4** C'est donc de manière fondée que le SEM n'est pas entré en matière sur la demande de réexamen de l'intéressé.

Le recours est en conséquence rejeté.

## **5.**

Vu l'issue de la cause, les frais de procédure, d'un montant de 1'200 francs, 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]). Il n'y a en outre pas lieu d'octroyer des dépens (art. 64 PA).

(dispositif page suivante)

**Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est rejeté.

**2.**

Les frais de procédure de 1'200 francs sont mis à la charge du recourant. Ils sont compensés par l'avance de frais du même montant, effectuée en date du 15 octobre 2019.

**3.**

Le présent arrêt est adressé au recourant, à l'autorité inférieure et à l'autorité cantonale.

La présidente du collège :

La greffière :

Jenny de Coulon Scuntaro

Astrid Dapples

Expédition :

Destinataires :

- recourant, par l'entremise de son mandataire (recommandé)
- autorité inférieure (avec le dossier en retour)
- Office cantonal de la population du canton de Genève, en copie pour information, avec le dossier en retour