

# **BVGer C-7463/2008 vom 16. Oktober 2009**

Bundesverwaltungsgericht, 2009-10-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-7463\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7463_2008)

FR: TAF C-7463/2008 du 16 octobre 2009

IT: TAF C-7463/2008 del 16 ottobre 2009

## **Regeste**

Cas individuels d'une extrême gravité

## **Erwägungen**

### **E. 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 TAF, 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 non-entrée en matière sur une demande de réexamen prononcées en matière d'exception aux mesures de limitation 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, 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).

### **E. 1.2**

L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 a entraîné l'abrogation de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE, RS 1 113), conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe 2, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution, telles que l'OLE (cf. art. 91 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative [OASA, RS 142.201]). Dès lors que la demande de réexamen qui est à la base de la présente procédure de recours a été déposée après l'entrée en vigueur de la LEtr, il y a lieu d'appliquer le nouveau droit à la présente affaire (cf. dans ce sens les arrêts du Tribunal fédéral 2C\_638/2008 du 16 octobre 2008 consid. 1 et 2C\_706/2008 du 13 octobre 2008 consid. 1).

### **E. 1.3**

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

### **E. 1.4**

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 52 PA).

### **E. 1.5**

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). 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 son arrêt, elle prend en considération l'état de fait ou de droit régnant au moment où elle statue (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003 consid. 1.2, partiellement publié in ATF 129 II 215).

## **E. 2**

Dans son recours du 21 novembre 2008, la recourante a souligné le caractère sommaire de la motivation contenue dans le prononcé attaqué.

### **E. 2.1**

Si tant est qu'elle ait par-là voulu se prévaloir d'une violation du droit d'être entendu, le TAF rappelle que la jurisprudence a notamment déduit du droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision, afin que l'intéressé puisse la comprendre ainsi que l'attaquer utilement s'il y a lieu, et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. La motivation d'une décision est suffisante lorsque l'intéressé est mis en mesure d'en apprécier la portée et de la déférer à une instance supérieure en pleine connaissance de cause. L'objet et la précision des indications que l'autorité doit fournir dépend de la nature de la décision à rendre et des circonstances particulières du cas ; néanmoins, en règle générale, il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée, sans qu'elle soit tenue de répondre à tous les arguments présentés (cf. ATF 134 I 83 consid. 4.1 et la jurispr. cit.). Elle peut ainsi passer sous silence ce qui, sans arbitraire, lui paraît à l'évidence non établi ou sans pertinence (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5P.408/2004 du 10 janvier 2005 consid. 2.2 et réf. cit.).

### **E. 2.2**

In casu, il est vrai que la motivation contenue dans la décision de l'ODM du 22 octobre 2008 est pour le moins laconique, dès lors qu'elle se limite à "constater que A. \_\_\_\_\_ n'allègue nullement un changement de circonstances notable et n'invoque aucun fait ou moyen de preuve important qui n'était pas connu lors de la prise de décision du 17 décembre 2004 ou qui n'aurait pas pu l'être à l'époque". Il n'en demeure pas moins que nonobstant cette motivation succincte, la recourante a pu saisir le fondement essentiel que l'autorité de première instance a retenu à l'appui de sa décision, dès lors que cette motivation ne pouvait se rapporter qu'aux motifs de réexamen énumérés dans les considérants "en fait" de la décision querellée. Preuve en est le mémoire de recours déposé contre ce prononcé. De plus, comme le retient le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence constante, une éventuelle violation du droit d'être entendu en première instance est réparée lorsque l'administré a eu la possibilité de s'exprimer librement devant une autorité de recours dont la cognition est aussi étendue que celle de l'autorité inférieure (cf. ATF 133 I 201 consid. 2.2, 130 II 530 consid. 7.3 et jurispr. citée). En l'occurrence, les possibilités offertes à la recourante dans le cadre de la présente procédure remplissent ces conditions (cf. ATF 116 V 28 consid. 4b), étant donné qu'elle a pu tout d'abord faire valoir ses arguments dans son mémoire de recours du 21 novembre 2008, que lors de l'échange d'écritures qui s'en est suivi, l'ODM a précisé sa motivation - eu égard en particulier au divorce de B. \_\_\_\_\_, pierre angulaire du mémoire

précité (cf. let. H et I supra) - et que la recourante s'est ensuite déterminée sur le sujet, dans sa réplique du 3 avril 2009. Le TAF dispose en effet d'une pleine cognition et peut revoir aussi bien les questions de droit que les constatations de fait établies par l'autorité inférieure ou encore l'opportunité de sa décision (cf. art 49 PA). En conséquence, le grief tiré d'une insuffisance de motivation doit être écarté, d'autant plus que l'ODM, qui est appelé à prononcer de nombreuses décisions, doit se montrer expéditif (cf. ATF 98 Ib 194 consid. 2).

### **E. 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, 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 124 II 1 consid. 3a, 120 Ib 42 consid. 2b, 113 Ia 146 consid. 3a, 109 Ib 246 consid. 4a, 100 Ib 368 consid. 3 et références citées ; 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 Verwaltungsrechtspflege 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 (ATF 127 I précité ; 120 Ib 42 consid. 2b, p. 47), 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 influencer - 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).

#### **E. 4**

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 ladite autorité a nié à tort l'existence des conditions requises pour l'obliger à statuer au fond, et le TAF ne peut qu'inviter cette dernière à examiner la demande au fond, s'il admet le recours (cf. ATF 118 Ib 134 consid. 2; 109 Ib 246 consid. 4a; SJ 2004 I 389 consid. 2; JAAC 65.43 consid. 2b, et réf. citées ; 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 en effet limitées par les questions tranchées dans le dispositif de la décision querellée (soit "l'objet de la contestation" ou "Anfechtungsgegenstand" ; cf. à ce sujet ATF 131 II 200 consid. 3.2, 125 V 413 consid. 1 et 2, et JAAC 67.66 consid. 6b/bb) et celles qui en sortent, en particulier les questions portant sur le fond de l'affaire, ne sont pas recevables (cf. ATF 125 V 413 consid. 1 et jurisprudence citée ; JAAC 61.20 consid. 3 ; KÖLZ / HÄNER, op. cit., p. 148ss ; GYGI, op. cit., p. 44ss ; POUDRET, op. cit., no 2.2, p. 8s. ; PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. II : Les actes administratifs et leur contrôle, 2ème éd., Berne 2002, no 5.7.1.4, pp. 674/675). En l'espèce, le TAF ne peut examiner que les rapports de droit sur lesquels l'autorité inférieure s'est prononcée dans sa décision du 22 octobre 2008, laquelle détermine l'objet de la contestation. En conséquence, l'objet du litige se limite, in casu, au seul refus de l'ODM d'entrer en matière sur la demande de réexamen de la recourante. Partant, les conclusions de l'intéressée tendant à ce que l'ODM autorise les autorités vaudoises à lui délivrer un titre de séjour sont irrecevables.

#### **E. 5.1**

L'intéressée fonde essentiellement sa requête de réexamen sur le fait que son compagnon a dorénavant la ferme intention de divorcer et a entrepris des démarches dans ce but. Elle soutient que, sous l'angle de l'art. 8 CEDH et compte tenu du considérant 6.3.1 de l'arrêt du TAF du 28 mai 2008, "l'ouverture d'une procédure de divorce démontre que le mariage invoqué entre [elle-même] et son concubin est imminent" (cf. mémoire de recours du 21 novembre 2008 p. 3).

#### **E. 5.2**

A cet égard, le TAF constate qu'hormis les déclarations de la recourante et la lettre du 25 août 2008 émanant de l'avocate mandatée par les époux B. \_\_\_\_\_ en vue d'entamer une procédure de divorce (cf. let. F supra), aucun élément de preuve n'a été fourni concernant l'introduction effective d'une telle procédure. Par conséquent, au vu des pièces du dossier, il apparaît que seul est établi le fait qu'au cours de l'été 2008, les époux susmentionnés ont entrepris des démarches préparatoires au dépôt d'une requête en divorce. Si cet élément est postérieur aux décisions de l'IMES et du TAF précitées - datées respectivement des 17 décembre 2004 et 28 mai 2008 - et peut dans cette mesure être qualifié de nouveau, il n'est en revanche pas suffisamment important pour justifier qu'il soit entré en matière sur la demande de réexamen.

### **E. 5.3**

Certes, il appert qu'aux termes du considérant 6.3.1 de son arrêt du 28 mai 2008, le TAF a en particulier rejeté le recours du 18 janvier 2005 au motif qu'aucun obstacle d'ordre juridique n'avait été invoqué comme rendant l'union des concubins impossible, mais que seules des raisons de convenance personnelle avaient été avancées (concernant notamment le partage de l'avoir de prévoyance de B. \_\_\_\_\_ en cas de divorce), lesquelles ne pouvaient être prises en compte sous l'angle de l'art. 8 CEDH. Toutefois, il ressort également dudit considérant 6.3.1 qu'en l'absence d'un empêchement juridique s'opposant au mariage, les fiançailles ou le concubinage avec une personne ayant un droit de présence assuré en Suisse ne permettent en principe pas d'invoquer le respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH, sous réserve de circonstances particulières - de telles circonstances étant données lorsque le couple en question entretient depuis longtemps des relations étroites et effectives et qu'il existe des indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent, tels la publication des bans du mariage.

### **E. 5.4**

A l'heure actuelle, s'il faut reconnaître que la recourante et son compagnon ont fait fi de leur convenance personnelle pour entreprendre de lever les obstacles les empêchant de convoler en justes noces, il demeure que le divorce de B. \_\_\_\_\_ n'a pas encore été prononcé et que jusqu'à ce qu'il en aille autrement, l'union envisagée par les intéressés ne pourra être contractée. L'on ne saurait par conséquent qualifier d'imminent un mariage qui n'est encore au stade que de simple projet et qui dépend de surcroît de l'issue d'une procédure de divorce dont aucun élément du dossier ne permet de prévoir la fin - si tant est qu'elle ait été initiée. A. \_\_\_\_\_ reconnaît à cet égard que son "mariage est pour le moment impossible tant que le divorce [de son concubin] n'aura pas été prononcé [mais qu'] il reste toutefois dans un horizon très proche" (cf. mémoire de recours du 21 novembre 2008 p. 3). Compte tenu de ce qui précède, il est patent que cet "horizon très proche" n'est nullement établi et qu'il n'existe aucun indice de mariage imminent au sens de la jurisprudence mentionnée ci-avant (cf. également dans ce sens l'arrêt du Tribunal fédéral 2C\_733/2008 du 12 mars 2009 consid. 5 et la jurisprudence citée). Partant, le fait nouveau invoqué par la prénommée ne saurait ouvrir la voie du réexamen.

### **E. 6**

A l'appui de sa requête de réexamen du 1er septembre 2008, la recourante se prévaut également de l'importance de sa présence auprès de la fille cadette de son concubin, ainsi que de l'ancienneté de sa relation avec celui-ci. Or, force est de constater que les autorités compétentes (à savoir l'IMES, l'ODM, et le TAF) avaient déjà connaissance de ces éléments et se sont déjà prononcées sur ces points, l'IMES dans ses observations du 4 mars 2005 et le TAF dans son arrêt du 28 mai 2008, respectivement les ont pris en compte dans leur appréciation du cas particulier. Au demeurant, le contenu du certificat médical du 27 août 2008 produit à l'appui de la demande de reconsidération n'apporte rien de nouveau par rapport à ceux versés en cause en 2005 et en 2004 (cf. notamment arrêt du Tribunal administratif fédéral C-195/2006 du 28 mai 2008 let. A.b et F). C'est le lieu de relever qu'entre la confirmation de la décision de l'IMES par le TAF le 28 mai 2008 et la décision de l'ODM du 22 octobre 2008, l'intéressée n'a passé que cinq mois supplémentaires en Suisse. A supposer que la poursuite de son séjour dans ce pays durant ce laps de temps ait pu quelque peu consolider ses attaches sociales et professionnelles, le simple écoulement du temps et une évolution normale de l'intégration ne sont de toute manière pas susceptibles

d'entraîner, à eux seuls, une modification substantielle de la situation de la recourante. Ils ne constituent pas davantage, à proprement parler, des faits nouveaux importants propre à emporter la reconsidération de la décision du 17 décembre 2004 susmentionnée (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.180/2000 du 14 août 2000 consid. 4c). Plus particulièrement, il n'apparaît pas qu'au cours de cette période, les rapports entre la recourante et son concubin, respectivement la fille cadette de ce dernier, aient évolué de façon décisive par rapport à ce qu'ils étaient cinq mois plus tôt. Or, ainsi qu'il a été relevé plus haut, le réexamen d'une décision ne peut avoir pour résultat d'obtenir une nouvelle appréciation de faits connus lors de ladite décision (cf. consid. 3 supra). Au demeurant, tant le recours du 21 novembre 2008 que la réplique du 3 avril 2009 sont principalement axés sur le projet de divorce de B.\_\_\_\_\_ et n'invoquent que brièvement, voire plus du tout, l'influence exercée par la recourante sur C.\_\_\_\_\_ et la durée de la relation existant entre celle-là et son concubin. Aussi, il découle de l'argumentation même de la recourante qu'elle a, au fil de la présente procédure, pris conscience du fait que ces deux motifs n'étaient pas propres à ouvrir la voie du réexamen. Il découle de ce qui précède que ces deux éléments ne peuvent être qualifiés de nouveaux et - a fortiori - ne sauraient justifier qu'il soit entré en matière sur la demande de réexamen du 1er septembre 2008.

#### **E. 7**

Dès lors, force est de constater que la recourante n'a avancé aucun fait ou moyen de preuve nouveau important, ni changement notable de circonstances depuis l'arrêt du TAF du 28 mai 2008. 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.

#### **E. 8**

Compte tenu des considérants exposés ci-dessus, il appert que, par sa décision du 22 octobre 2008, l'ODM 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 (cf. art. 49 PA). En conséquence, le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable.

#### **E. 9**

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)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.