

BVGer C-8158/2008 vom 15. Dezember 2009

Bundesverwaltungsgericht, 2009-12-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-8158_2008

FR: TAF C-8158/2008 du 15 décembre 2009

IT: TAF C-8158/2008 del 15 dicembre 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 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 d'exception aux mesures de limitation (actuellement: dérogation aux conditions d'admission) rendues 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 Tribunal, 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 (LEtr, RS 142.20), a entraîné l'abrogation de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE de 1931, 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 (cf. art. 91 OASE, tels l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791) et le règlement d'exécution de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 1er mars 1949 (RSEE, RO 1949 I 232). La demande de réexamen objet de la présente procédure de recours ayant été déposée le 17 septembre 2008, soit après l'entrée en vigueur de la LEtr, il y a lieu d'appliquer le nouveau droit en l'espèce (cf. dans ce sens les arrêts du Tribunal fédéral 2C_706/2008 du 13 octobre 2008 consid. 1 et 2C_638/2008 du 16 octobre 2008 consid. 1). A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA (cf. art 37 LTAF).

E. 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 52 PA).

E. 2

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, et 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, elle ne doit pas servir à remettre continuellement en question des décisions administratives, ni à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (cf. ATF 109 Ib 246 consid. 4a). Aussi sa recevabilité est-elle soumise à des conditions bien déterminées. En dehors des causes légales de révision (art. 66 PA, art. 121 et 123 LTF, correspondant pour l'essentiel aux articles 136 et 137 de l'ancienne loi fédérale du 16 décembre 1943 sur l'organisation judiciaire (OJ, RO 1992 288), l'autorité administrative n'est tenue de se saisir d'une demande de réexamen que si les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis la première décision, ou si le requérant invoque des faits et des moyens de preuve importants qu'il ne connaissait pas lors de la première décision, ou dont il ne pouvait pas se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à cette époque (cf. ATF 127 I précité, 124 II 1 consid. 3a; Semaine judiciaire 2004 I p. 393 consid. 2; 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). 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; BLAISE KNAPP, *Précis de droit administratif*, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1991, 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. 3

Au sens de l'art. 5 al. 1 PA, sont considérées comme décisions les mesures prises par les autorités dans des cas d'espèce, fondées sur le droit public fédéral et ayant pour objet: de créer, de modifier ou d'annuler des droits ou des obligations (let. a); de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits ou d'obligations (let. b); de rejeter ou de déclarer irrecevable des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou obligations (let. c). En l'espèce, l'ODM a été formellement saisi, le 17 septembre 2008, d'une demande de réexamen de sa décision de refus d'exception aux mesures de limitation du 7 mars 2008. Bien que son courrier du 11 novembre 2008 ne comportait ni dispositif, ni voie de recours, force est de constater, à sa lecture, qu'il se prononce négativement sur la demande de reconsidération précitée et qu'il doit ainsi être qualifié de décision au sens de

l'art. 5 PA. Il ne ressort certes pas de ce prononcé si l'autorité intimée a refusé d'entrer en matière sur la demande de réexamen du 17 septembre 2008 ou si elle l'a rejetée. Dans la mesure où cette requête se fondait explicitement sur un élément nouveau, soit l'arrêt du Tribunal fédéral du 9 juillet 2008, et que l'ODM a exposé de manière circonstanciée les motifs pour lesquels il considérait que l'arrêt de la Haute Cour ne justifiait pas, en lui-même, le réexamen de sa décision de refus d'exception aux mesures de limitation du 7 mars 2007 (recte: 2008), le prononcé du 11 novembre 2008 est constitutif d'une décision de rejet de la demande de réexamen du 17 septembre 2008.

E. 4

L'examen du dossier amène le Tribunal à la conclusion que le fait nouveau sur lequel A._____ a fondé sa demande de réexamen du 17 septembre 2008, soit l'arrêt du Tribunal fédéral du 9 juillet 2008 concernant, d'une part, la nomination d'une curatrice à l'enfant C._____, d'autre part, le réexamen du droit de garde sur cet enfant, n'est pas de nature à justifier la reconsidération de la décision de l'ODM du 7 mars 2008. Il s'impose de constater en effet que l'arrêt de la Haute Cour du 9 juillet 2008 a eu pour seul effet de rouvrir les procédures portant sur les questions précitées. Dans la mesure où ces procédures sont encore en suspens, comme l'atteste la convocation du Tribunal tutélaire à une comparution personnelle le 19 janvier 2010, la recourante ne peut se prévaloir, en l'état, d'aucune modification substantielle de la situation juridique liée au droit de garde de son fils C._____ qui serait susceptible de justifier le réexamen de sa situation personnelle sous l'angle du cas personnel d'extrême gravité. Il convient de rappeler à ce propos que, dans sa précédente décision du 7 mars 2008, l'ODM a déjà examiné de manière approfondie la situation de A._____ et qu'il est arrivé à la conclusion que celle-ci n'était pas constitutive d'un cas personnel d'extrême gravité justifiant l'octroi d'une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let f OLE, compte tenu notamment de ses faibles attaches socio-professionnelles avec la Suisse, ainsi que de son comportement dans ce pays. Dans ces circonstances, si la réouverture des procédures relatives à la garde de l'enfant C._____, issue de l'arrêt du Tribunal fédéral du 9 juillet 2008, prolonge certes la période durant laquelle la recourante se retrouve dans l'incertitude au sujet d'une éventuelle reprise des relations familiales avec son fils, cette situation, par essence de nature temporaire, ne saurait nullement justifier, en elle-même, le réexamen du prononcé du 7 mars 2008. Il s'impose de relever en outre que si la venue temporaire de la recourante en Suisse était nécessaire dans le cadre des procédures précitées, notamment pour comparaître à l'audience du 19 janvier 2010 à laquelle elle a été convoquée, il lui appartient de solliciter l'octroi d'un visa d'entrée dans ce but, comme le Tribunal l'en a informée le 26 novembre 2009. Dans ce contexte, l'argument soulevé dans son courrier du 10 juillet 2009, selon lequel sa venue en Suisse serait rendue pratiquement impossible, au vu de la position émise par l'Ambassade de Suisse à Beyrouth dans une lettre d'information du 10 juillet 2009, n'est pas pertinent. Comme rappelé ci-avant, il incombe à la recourante de déposer une nouvelle demande de visa d'entrée en Suisse, de se conformer aux exigences formelles en la matière et d'utiliser, si nécessaire, les voies de droit à sa disposition si elle entend obtenir un tel visa.

E. 5

Il ressort de ce qui précède que la décision de l'ODM du 11 novembre 2008 est conforme au droit. Le recours est en conséquence rejeté. Par décision incidente du 19 mars 2009, le Tribunal a mis la recourante au bénéfice de l'assistance judiciaire et désigné sa mandataire avocat d'office pour la procédure de recours. Il y a donc lieu de dispenser l'intéressée du

paiement des frais de la présente procédure et de lui allouer une indemnité à titre d'honoraires (art. 8 à 10 en relation avec l'art. 12 et l'art. 14 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). La recourante a l'obligation de rembourser ce montant si elle revient à meilleure fortune, conformément à l'art. 65 al. 4 PA. Tenant compte 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 que Me Françoise Arbex a accompli en sa qualité de mandataire, le TAF estime, au regard des art. 8 et ss. FITAF, que le versement d'une indemnité à titre d'honoraires et de débours s'élevant à Fr. 1'500.-- (TVA comprise) apparaît comme équitable en la présente cause. dispositif page 13

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