



## Arrêt du 22 mars 2011

---

Composition

Gérard Scherrer, juge unique,  
avec l'approbation d'Emilia Antonioni, juge ;  
Yves Beck, greffier.

---

Parties

A. \_\_\_\_\_, né le [...],  
Somalie,  
recourant,

Contre

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

---

Objet

Asile (non-entrée en matière) et renvoi (recours contre une  
décision en matière de réexamen) ; décision de l'ODM du  
9 février 2011 / [...].

**Vu**

la demande d'asile déposée en Suisse par A. \_\_\_\_\_, le 7 mars 2010,

la décision du 3 mai 2010, par laquelle l'ODM, se fondant sur l'art. 34 al. 2 let. d de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), n'est pas entré en matière sur cette demande, a prononcé le transfert de l'intéressé vers Malte, a chargé les autorités cantonales compétentes de l'exécution de cette mesure et a constaté l'absence d'effet suspensif à un éventuel recours,

l'arrêt du 21 juin 2010, par lequel le Tribunal administratif fédéral (le Tribunal) a déclaré irrecevable, faute de paiement de l'avance de frais requise, le recours interjeté contre cette décision,

la demande de réexamen de la décision du 3 mai 2010, déposée le 7 janvier 2011,

la décision incidente du 20 janvier 2011, par laquelle l'ODM, considérant que cette demande était manifestement vouée à l'échec, a exigé le paiement d'une avance de frais de Fr. 600.-,

la décision du 9 février 2011, notifiée le 14 février suivant, par laquelle l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande de reconsidération, en raison du non-paiement de l'avance de frais requise, et a constaté que la décision du 3 mai 2010 était entrée en force et exécutoire,

le recours du 16 mars 2011,

les demandes d'octroi de l'effet suspensif et d'assistance judiciaire partielle dont il est assorti,

la décision incidente du 22 mars 2011, par laquelle le Tribunal a octroyé les mesures provisionnelles au recours,

**et considérant**

que le Tribunal, en vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), 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,

qu'en particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi, devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement (art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]),

qu'une décision incidente de l'ODM prise en application de l'art. 17b al. 3 et 4 LAsi ne peut être contestée par la voie d'un recours distinct, mais uniquement dans le cadre d'un recours contre la décision finale (cf. art. 107 al. 1 LAsi ; ATAF 2007/18 consid. 4.4 et 4.5),

que le recourant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA),

que, présenté dans la forme (cf. art. 52 PA) et le délai (cf. art. 50 PA) prescrits par la loi, le recours est recevable,

qu'en l'espèce, le litige porte uniquement sur le point de savoir si c'est à juste titre que l'ODM a refusé d'entrer en matière sur la demande de réexamen du 7 janvier 2011 ; qu'ainsi, le chef de conclusion tendant à l'annulation de la décision de l'ODM du 3 mai 2010 et à l'entrée en matière sur la demande d'asile du 7 mars 2010 est irrecevable,

que la demande de réexamen (aussi appelée demande de nouvel examen ou de reconsidération) – définie comme 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,

que 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. 29 al. 1 et 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) (ATF 127 I 133 consid. 6 p. 137),

que l'autorité administrative n'est toutefois tenue de s'en saisir qu'à certaines conditions, à savoir lorsque le requérant invoque l'un des motifs de révision prévus par l'art. 66 PA ou lorsque les circonstances (de fait ou de droit) se sont modifiées dans une mesure notable depuis le prononcé de la première décision,

que, selon la doctrine en matière de révision (applicable en matière de réexamen), les faits nouveaux et preuves nouvelles au sens de l'art. 66 PA ne peuvent entraîner la révision 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, ce qui suppose, en d'autres termes, que les faits nouveaux soient décisifs et que les moyens de preuve offerts soient propres à les établir (URSINA BEERLI-BONORAND, *Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone*, Zurich 1985, p. 173 ; JEAN-FRANÇOIS POUURET, *Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire*, vol. V, ad art. 137 OJF, Berne 1992, p. 18, 27 ss et 32 ss ; BLAISE KNAPP, *Précis de droit administratif*, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1991, p. 276 ; ANDRÉ GRISSEL, *Traité de droit administratif*, Neuchâtel 1984, vol. II, p. 944 ; FRITZ GYGI, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, Berne 1983, p. 262 s.),

qu'au surplus, une demande de réexamen, à l'instar des demandes de révision, ne saurait servir à remettre continuellement en cause des décisions administratives entrées en force de chose décidée (arrêt du Tribunal fédéral en la cause 2A.271/2004 consid. 3.1 [et jurispr. cit.] du 7 octobre 2004 ; cf. également dans ce sens Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2003 n° 17 consid. 2b p. 104 et jurispr. cit.),

qu'en outre, l'invocation de motifs de révision au sens de l'art. 66 al. 2 PA ne saurait servir à obtenir une nouvelle appréciation de faits déjà connus en procédure ordinaire ou à invoquer une violation du droit (cf. ATF 98 Ia 568 consid. 5, ATF 92 II 68, ATF 81 II 475 ; JICRA 1994 n° 27 consid. 5e p. 199, JICRA 1993 n° 4 consid. 4c, 5 et 6 p. 22 ss ; AUGUST MÄCHLER, in *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG]*, Zurich et Saint-Gall 2008, n°s 16 et 19 ad art. 66 PA, p. 861 ss),

que si, à la clôture définitive de la procédure d'asile et de renvoi, une personne dépose une demande de réexamen, l'ODM perçoit, en principe, un émoulement s'il n'entre pas en matière sur la demande ou qu'il la rejette (cf. art. 17b al. 1 LAsi),

que l'office peut exiger le versement d'une avance de frais équivalant aux frais de procédure présumés, en impartissant à l'intéressé un délai raisonnable et en l'avertissant qu'à défaut de paiement, il n'entrera pas en matière sur sa demande (cf. art. 17b al. 3 LAsi),

que l'office peut toutefois dispenser cette personne du paiement des frais de procédure si elle est indigente et que sa demande n'apparaît pas d'emblée vouée à l'échec (cf. art. 17b al. 2 LAsi),

que, par décision incidente du 20 janvier 2011, l'ODM, faisant application de l'art. 17b al. 3 LAsi, a sollicité de l'intéressé le versement d'une avance de frais,

que, par décision du 9 février 2011, la somme requise n'ayant pas été versée dans le délai imparti, il n'est pas entré en matière sur la demande de réexamen,

qu'il convient, en l'espèce, de déterminer si l'ODM était fondé à demander au recourant le paiement d'une avance de frais, conformément à l'art. 17b al. 3 LAsi, au motif que la demande de réexamen du 7 janvier 2011 était d'emblée vouée à l'échec,

qu'à l'appui de cette demande, le recourant a fait valoir que le délai de six mois prévu à l'art. 20 § 1 du règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers (ci-après : règlement Dublin II, JO L 50 du 25.2.2003) pour la reprise en charge par Malte était arrivé à échéance le 21 décembre 2010 (soit six mois après la décision d'irrecevabilité du 21 juin 2010) et que, n'ayant pas pris la fuite, ce délai ne pouvait être porté à 18 mois comme le prévoyait l'art. 20 § 2 de ce règlement; que, partant, la Suisse était dorénavant compétente, selon lui, pour traiter sa demande d'asile,

que, dans sa décision incidente du 20 janvier 2011, l'ODM a relevé que la police judiciaire n'avait pas trouvé le recourant, qui avait ainsi violé son obligation générale de coopérer, lors de l'interpellation prévue le matin du 21 septembre 2010 au foyer où il logeait; que le recourant ayant fui, cet office a sollicité, le même jour, la prolongation du délai de transfert à 18 mois, conformément à l'art. 20 § 2 i.f. du règlement Dublin II,

que, dans son recours du 16 mars 2011, le recourant, niant avoir pris la fuite, a confirmé ses griefs et conclusions,

qu'en l'espèce, contrairement à ce que soutient l'ODM dans sa décision incidente précitée, il n'appert pas du dossier que le recourant aurait pris la fuite, au sens de l'art. 20 § 2 du règlement Dublin II,

qu'en effet, il n'a apparemment pas été averti à l'avance du passage, en date du 21 septembre 2010, de la police judiciaire venue l'interpeller au foyer où il logeait afin qu'il prenne l'avion, le lendemain, de l'aéroport de

Zurich à destination de Malte, ni de son obligation d'être présent au foyer ce jour-là et des conséquences qui en résulteraient,

qu'à cet égard, s'il doit certes se tenir à disposition des autorités (cf. art. 8 al. 3 LAsi), le requérant d'asile n'a pas l'obligation de demeurer constamment au domicile qui lui est attribué (cf. Arrêts du Tribunal administratif fédéral D-3557/2010 du 2 décembre 2010 [consid. 4.7] et D-2100/2010 du 31 mai 2010 ; JICRA 1994 n° 15 consid. 6) ; qu'il ne saurait donc être reproché au recourant d'avoir dormi chez des amis, dans la nuit du 20 au 21 septembre 2010,

que, cela étant, aucun avis officiel de disparition ne figure au dossier,

que, prima facie, le recourant ne s'est donc pas soustrait de façon intentionnelle et systématique au contrôle des autorités dans le but de faire obstacle à l'exécution d'une mesure d'éloignement le concernant (cf. ATAF 2010/27 consid. 7.2.3 et les réf. cit.),

que l'ODM n'était donc pas fondé à considérer la demande de réexamen du 7 janvier 2011 comme d'emblée vouée à l'échec et à exiger le versement d'une avance de Fr. 600.-,

que, partant, la décision d'irrecevabilité de cet office du 9 février 2011 prise au motif que cette avance n'a pas été payée dans le délai imparti doit être annulée, et la cause doit lui être renvoyée pour nouvelle décision,

que, manifestement fondé, le recours est admis par voie de procédure à juge unique avec l'approbation d'un second juge (art. 111 let. e LAsi), sans échange d'écritures (art. 111a al. 1 LAsi) et l'arrêt sommairement motivé (art. 111a al. 2 LAsi),

qu'au vu de l'issue de la procédure, il n'est pas perçu de frais (art. 63 al. 1 et 2 PA), de sorte que la demande d'assistance judiciaire partielle présentée simultanément au recours est sans objet,

que le recourant peut prétendre à l'allocation de dépens pour les frais nécessaires causés par le litige (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]),

qu'eu égard au décompte de prestations du 16 mars 2011 pour un montant total de Fr. 1'400.- (9 heures de travail à Fr. 150.- chacune, ainsi

que Fr. 50.- de faux frais administratifs), le Tribunal fixe les dépens à Fr. 950.-,

qu'en effet, les arguments du recours correspondant dans une large mesure à ceux de la demande de réexamen, étant précisé que l'activité exercée devant l'autorité de première instance ne donne droit à aucune indemnité, il se justifie de réduire à six heures, selon un tarif horaire de Fr. 150.-, le temps consacré par le mandataire à la défense de son client, et de tenir compte de débours à raison de Fr. 50.-,

(dispositif page suivante)

**le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

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

**2.**

La décision du 9 février 2011 est annulée.

**3.**

La cause est renvoyée à l'ODM, au sens des considérants.

**4.**

Il n'est pas perçu de frais de procédure. Partant, la demande d'assistance judiciaire partielle présentée simultanément au recours est sans objet.

**5.**

L'ODM versera au recourant la somme de Fr. 950.- à titre de dépens.

**6.**

Le présent arrêt est adressé au mandataire du recourant, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente.

Le juge unique :

Le greffier :

Gérard Scherrer

Yves Beck

Expédition :