



Cour IV
D-4897/2006/
{T 0/2}

Arrêt du 16 mars 2010

Composition

Blaise Pagan (président du collège),
Maurice Brodard, Gérard Scherrer, juges,
Gaëlle Geinoz, greffière.

Parties

A. _____, né le (...), Congo (Kinshasa),
représenté par le Centre Social Protestant (CSP), (...),
recourant,

contre

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

Objet

Exécution du renvoi (recours contre une décision en
matière de réexamen) ; décision de l'ODM du
9 janvier 2006 / N _____.

Faits :

A.

Le requérant, originaire de République Démocratique du Congo (Kinshasa), a déposé une demande d'asile en Suisse en date du 25 août 1999.

Par décision du 18 octobre 1999, l'Office fédéral des réfugiés (ODR, ci-après et actuellement, l'Office fédéral des migrations, ODM) a rejeté la demande d'asile de l'intéressé, a prononcé son renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure.

Le recours interjeté par A._____ a été rejeté par l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA) par décision du 11 février 2000.

L'intéressé a déposé trois demandes de révision, qui ont été rejetées (10 avril et 5 juin 2000), respectivement déclarée irrecevable (13 juillet 2000) par la CRA.

Son renvoi n'a pas été exécuté, le délai de départ ayant été prolongé à plusieurs reprises (2001, 2002, 2004 et 2005) par [dénomination du service cantonal compétent] de B._____ [ville suisse], celui-ci l'autorisant en outre à travailler.

B.

L'épouse du recourant, C._____, est arrivée en Suisse au mois de mai 2005 et a déposé à son tour une demande d'asile en date du 23 mai 2005.

C.

Par courrier du 7 juin 2005, A._____ a demandé à l'ODM de suspendre l'exécution de son renvoi jusqu'à droit connu sur la procédure d'asile de son épouse.

L'ODM a répondu à l'intéressé, par lettre du 9 juin 2005, que le principe de l'unité de la famille (art. 44 al. 1 de la loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile [LAsi, RS 142.31]) ne trouvait pas application dans le cas d'espèce, dans la mesure où, pour se prévaloir de ce principe, il aurait fallu que sa procédure d'asile soit encore pendante au moment

où son épouse avait déposé sa demande d'asile en Suisse, ce qui n'était pas le cas en l'occurrence.

D.

L'une des filles du recourant, D._____, est arrivée en Suisse quelques mois plus tard et a également déposé une demande d'asile en date du 2 novembre 2005.

E.

Par courrier du 21 décembre 2005, A._____ a déposé une demande de reconsidération auprès de l'ODM. Il n'a pas invoqué de motif de reconsidération le touchant personnellement, mais a fondé sa demande sur le principe de l'unité de la famille (art. 44 al. 1 LAsi), arguant que l'état de santé de son épouse nécessitait sa présence et celle de sa fille, selon l'avis des médecins. Il a ainsi demandé l'admission provisoire, à tout le moins la suspension de l'exécution de son renvoi jusqu'à droit connu relativement aux procédures concernant son épouse et sa fille.

Il a déposé à cette occasion deux certificats médicaux relatifs à son épouse.

F.

Par lettre du 9 janvier 2006, l'ODM a qualifié cette requête de demande de suspension de l'exécution du renvoi et non de demande de réexamen, confirmant sa prise de position du 9 juin 2005. Dit office a considéré que l'état de santé de l'épouse ne pouvait constituer un obstacle à l'exécution du renvoi de son mari, d'autant moins qu'elle pouvait bénéficier d'une prise en charge adéquate en Suisse pendant la durée de sa procédure d'asile et qu'elle avait vécu séparée de son mari pendant plus de cinq ans. L'ODM a également fait valoir que le principe de l'unité de la famille ne pouvait pas être appliqué, aux motifs que le requérant avait vécu six ans séparé de son épouse, que celle-ci était arrivée en Suisse plus de cinq ans après la clôture définitive de la procédure d'asile de l'intéressé, qu'enfin, elle ne disposait à ce moment-là d'aucun droit de séjour en Suisse.

G.

Par acte du 7 février 2006, A._____ a formé recours auprès de la CRA contre la prise de position de l'ODM du 9 janvier 2006, concluant préalablement à la suspension de toute mesure d'exécution du renvoi à titre de mesure provisionnelle, principalement à l'admission

provisoire pour inexigibilité de l'exécution du renvoi, subsidiairement à la suspension de l'exécution de son renvoi jusqu'à droit connu sur les procédures d'asile de son épouse et de sa fille, ainsi qu'à la dispense du paiement de l'avance des frais de procédure présumés, son compte de sûretés étant suffisamment approvisionné. Il a soutenu que la prise de position en question devait être considérée comme une décision au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) et que l'ODM ne pouvait pas s'affranchir, comme il l'avait fait dans la décision querellée, d'examiner la question du principe de l'unité de la famille selon l'art. 44 al. 1 LAsi.

H.

Par décision incidente du 14 février 2006, le juge instructeur de la CRA, alors compétent, a autorisé A._____ à demeurer en Suisse jusqu'à droit connu sur l'issue de son recours et a rejeté sa demande de dispense de paiement de l'avance des frais de procédure présumés, l'invitant à verser un montant de Fr. 1'200.-- jusqu'au 28 février 2006, à défaut de quoi son recours serait déclaré irrecevable.

Par courrier du 20 février 2006, A._____ a demandé la reconsidération de la décision incidente du 14 février 2006 de la CRA, afin que l'assistance judiciaire partielle lui fût accordée, en raison de son indigence. Il a fourni à l'appui de sa demande une attestation d'indigence de [dénomination du service administratif] de B._____ datée du 20 février 2006.

Par décision du 22 février 2006, le juge instructeur de la CRA, alors compétent, a renoncé à percevoir une avance des frais de procédure, en application de l'art. 63 al. 4 i. f. PA.

I.

Par décision du 7 février 2008, l'ODM a rejeté la demande d'asile de C._____, a prononcé son renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure. Il a notamment considéré qu'au vu de la connexité de ses motifs d'asile avec ceux allégués par son mari, dont la vraisemblance n'avait pas été retenue, le récit de l'intéressée ne pouvait pas non plus être considéré comme vraisemblable au sens de l'art. 7 LAsi. Dit office a en outre estimé, relativement à ses motifs propres – persécutions subies après le départ de son mari en 1999 –, que ceux-ci n'étaient pas crédibles, en raison en particulier de

nombreuses divergences émaillant son récit. Il a enfin retenu que ses problèmes médicaux n'étaient pas de nature à impliquer dans un proche avenir des mesures curatives lourdes qui ne seraient pas disponibles dans son pays d'origine, qu'en cas de besoin, des infrastructures adéquates existaient sur place, qu'enfin, d'un point de vue financier, elle pourrait compter sur ses proches, voire au besoin solliciter une aide au retour au sens de l'art. 93 LAsi.

J.

Par décision du 7 février 2008 également, l'ODM a rejeté la demande d'asile de D._____, a prononcé son renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure. Il a notamment considéré qu'au vu de la connexité de ses motifs d'asile avec ceux allégués par son père, dont la vraisemblance n'avait pas été retenue, le récit de l'intéressée ne pouvait pas non plus être considéré comme vraisemblable au sens de l'art. 7 LAsi. Dit office a en outre estimé, relativement à ses motifs propres – menaces et mauvais traitements subis après le départ de son père en 1999 –, que ceux-ci n'étaient pas crédibles, en raison en particulier des divergences et invraisemblances émaillant son récit.

K.

C._____ (cause D - 1640/2008) et D._____ (cause D - 1641/2008) ont chacune interjeté, en date du 12 mars 2008, un recours contre les décisions de l'ODM du 7 février 2008, concluant principalement à l'octroi d'une admission provisoire pour inexigibilité de l'exécution de leur renvoi. C._____ a fondé notamment son recours sur ses problèmes médicaux, en particulier psychiatriques, qui empêcheraient l'exécution de son renvoi vers son pays d'origine. Elle a déposé des certificats médicaux à l'appui de son recours.

L.

Par courrier du 12 juin 2009, l'ODM a informé le Tribunal de l'arrivée en Suisse de l'un des enfants de A._____ et de C._____, à savoir E._____, né en (...). Il y est précisé que l'enfant, ayant déclaré être venu en Suisse pour rejoindre ses parents, n'avait aucun motif d'asile propre et a dès lors été enregistré dans la procédure de sa mère.

M.

Dans sa réponse du 16 septembre 2009, l'ODM a proposé le rejet des recours de A._____, C._____ et D._____, considérant qu'ils ne contenaient aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue, se référant en conséquence à ses

considérants, qu'il a maintenus intégralement. La copie de cette réponse a été transmise pour information aux recourants.

N.

Les autres faits et arguments de la cause seront évoqués, si nécessaire, dans les considérants en droit qui suivent.

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 connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF (art. 31 LTAF).

Les recours qui étaient pendants devant la CRA au 31 décembre 2006 sont traités par le Tribunal dès le 1^{er} janvier 2007 dans la mesure où il est compétent (art. 53 al. 2 phr. 1 LTAF).

Le Tribunal est dès lors compétent pour connaître du présent litige.

1.2 Il statue de manière définitive sur les recours formés contre les décisions rendues par l'ODM en matière d'asile et de renvoi de Suisse (art. 105 LAsi, art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. d ch. 1 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] ; Arrêts du Tribunal administratif fédéral suisse [ATAF] 2007/7 consid. 1.1 p. 57).

1.3 Le nouveau droit de procédure s'applique (art. 53 al. 2 phr. 2 LTAF).

1.4 L'intéressé a qualité pour recourir. Présenté dans le délai et la forme prévus par la loi, le recours est recevable (art. 37 LTAF et art. 48 al. 1, 50 – dans sa version antérieure au 1^{er} janvier 2007, s'agissant d'un recours déposé avant cette date – et 52 PA).

2.

2.1 A titre préliminaire, il convient d'examiner la nature du courrier du 9 janvier 2006 émanant de l'ODM, afin de déterminer s'il s'agit d'une décision au sens de l'art. 5 PA ou non, et dans l'affirmative, si cet acte remplit les conditions légales ou non, avec les conséquences qu'il convient d'en tirer.

2.2 L'art. 5 PA dispose notamment à son premier alinéa, que 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 même que de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits ou d'obligations (let. b), enfin de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou obligations (let. c).

2.3 Dans son courrier du 9 janvier 2006, l'ODM se prononce sur la demande de reconsidération du recourant du 21 décembre 2005, en la considérant comme une demande de suspension à l'exécution de son renvoi, et non comme une demande de réexamen de sa décision du 18 octobre 1999.

Or, on ne voit pas pour quels motifs l'ODM a considéré la requête de l'intéressé – dont les conclusions étaient pourtant claires – comme une demande de suspension de l'exécution de son renvoi, au lieu d'y voir une demande de reconsidération.

2.4 Toutefois, en refusant d'accéder à la demande de reconsidération de l'intéressé et en fondant son argumentation sur les points soulevés dans la demande – principe de l'unité de la famille selon l'art. 44 al. 1 LAsi et état de santé de l'épouse –, force est de constater que l'ODM a non seulement donné à sa lettre du 9 janvier 2006 la qualité de décision au sens de l'art. 5 PA, mais l'a également motivée sur les éléments essentiels. Il n'est ainsi, implicitement, pas entré en matière sur la conclusion tendant à l'admission provisoire.

En effet, si une autorité administrative tranche de manière individualisée quant à des droits ou obligations en se fondant sur le droit public fédéral, elle rend une décision en tant que telle (cf. notamment LORENZ KNEUBÜHLER, in : CHRISOPH AUER / MARKUS MÜLLER / BENJAMIN SCHINDLER [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das

Verwaltungsverfahren [VwVG], Zurich / St-Gall 2008, ad art. 35 PA, n. 3, p. 509).

Ainsi, au vu de ce qui précède et de l'art. 35 al. 1 PA, lequel dispose que même si l'autorité les notifie sous forme de lettre, les décisions écrites sont désignées comme telles, motivées, et indiquent les voies de droit, le courrier du 9 janvier 2006 de l'ODM doit être considéré comme une décision, même si elle s'avérait être viciée, au vu de l'examen qui suit.

2.5 Il convient ensuite d'examiner si celle-ci remplit les conditions formelles exigées par la loi, en particulier l'art. 35 al. 2 PA, lequel dispose que l'indication des voies de droit mentionne le moyen de droit ordinaire qui est ouvert, l'autorité à laquelle il doit être adressé et le délai pour l'utiliser.

En l'occurrence, l'ODM n'a ni indiqué les voies de droit sur sa décision du 9 janvier 2006, ni ne l'a dénommée formellement comme telle.

L'art. 38 PA dispose qu'une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties. Ce principe général découle des règles de la bonne foi, qui imposent aussi des devoirs à l'autorité dans la conduite d'une procédure (art. 5 al. 3 et 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst., RS 101] ; ATF 123 II 231, spéc. consid. 8b p. 238, et les réf. cit.). Néanmoins, le destinataire d'une décision présentant un tel défaut (dans le cas d'espèce, absence d'indication des voies de droit) ne saurait simplement ignorer celle-ci. Il doit au contraire lui-même se montrer actif durant le délai utile ; il doit en particulier s'informer auprès des autorités et agir sans retard, lorsque le défaut affectant la décision est facilement reconnaissable (ATF 129 II 125 consid. 3.3 p. 134s. ; KNEUBÜHLER, op. cit., ad art. 35 PA, n. 24, p. 518, et les réf. cit., ad art. 38 PA, n. 4ss, p. 528ss, et n. 17, p. 534, et les réf. cit. ; PIERRE MOOR, Droit administratif, volume II, Berne 2002, p. 304, fin du 1^{er} §, et les réf. cit. ; PIERRE TSCHANNEN / ULRICH ZIMMERLI / MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3^{ème} éd., Berne 2009, p. 261s., n. 23ss).

2.6 Dans le cas d'espèce, l'intéressé, par le truchement de son mandataire, a formé un recours recevable tant concernant la forme que le délai (cf. *supra* consid. 1.4).

Il n'a donc pas été lésé par les irrégularités de la décision de l'ODM du 9 janvier 2006, le vice étant ainsi guéri (KNEUBÜHLER, op. cit., ad art. 35 PA, n. 24, p. 518), de sorte qu'il n'y a pas lieu de l'annuler pour ce motif.

3.

3.1 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. 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. 4 de l'ancienne Constitution fédérale du 29 mai 1874 (aCst.), qui correspond sur ce point à l'art. 29 al. 2 Cst.. L'autorité administrative n'est toutefois 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 – en particulier des faits nouveaux importants ou des moyens de preuve nouveaux qui n'avaient pas pu être invoqués dans la procédure ordinaire – ("demande de réexamen qualifiée"), ou lorsque les circonstances (de fait ou de droit) se sont modifiées dans une mesure notable depuis le prononcé de la première décision ("demande d'adaptation"). Dans ces hypothèses, la demande de réexamen doit être considérée comme un moyen de droit extraordinaire (ATF 127 I 133 consid. 6, ATF 124 II 1 consid. 3a et ATF 120 Ib 42 consid. 2b ; JICRA 2006 n° 20 consid. 2.1 p. 213, JICRA 2003 n° 17 p. 101ss, JICRA 2003 n° 7 consid. 1 p. 42s., JICRA 1995 n° 21 consid. 1b p. 203s., JICRA 1995 n° 14 consid. 5 p. 129s., JICRA 1993 n° 25 consid. 3 p. 178s., et jurisp. citée ; ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5ème éd., Zurich 2006, n. 1833, p. 392 ; KARIN SCHERRER, in Praxiskommentar VwVG, Zurich Bâle Genève 2009, n. 16s. ad art. 66 PA, p. 1303s. ; ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, vol. II, p. 947ss ; ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechts-pflege des Bundes, Zurich 1998, p. 156ss ; URSINA BEERLI-BONORAND, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zurich 1985, p. 171ss, spéc. p. 179 et 185s., et réf. cit.).

3.2 Fondée sur la modification des circonstances, une demande de réexamen tend à faire adapter par l'autorité de première instance sa décision parce que, depuis son prononcé, s'est créée une situation nouvelle dans les faits ou sur le plan juridique (une modification du droit objectif, respectivement un changement de législation) qui constitue une modification notable des circonstances (JICRA 1995 n° 21 consid. 1b p. 203s. et réf. cit. ; ATF 109 Ib 253 et jurispr. cit. ; cf. également HÄFELIN / MÜLLER / UHLMANN, op. cit., n. 1833, p. 392 ; KÖLZ / HÄNER, op. cit., p. 160 ; RENÉ RHINOW / HEINRICH KOLLER / CHRISTINA KISS-PETER, Öffentliches Prozessrecht und Grundzüge des Justizverfassungsrechts des Bundes, Bâle / Francfort-sur-le-Main 1994, p. 12s).

3.3 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 jugée (arrêt du Tribunal fédéral 2A.271/2004 consid. 3.1 [et jurispr. cit.] du 7 octobre 2004 ; cf. également dans ce sens JICRA 2003 n° 17 consid. 2b p. 104 et jurispr. cit.).

4.

4.1 En l'occurrence, le recourant requiert l'adaptation de la décision de l'ODM du 18 octobre 1999, motif pris de l'arrivée de son épouse et de sa fille en mai 2005, respectivement en novembre 2005, et en particulier de l'état de santé de son épouse, qui rendrait l'exécution du renvoi de cette dernière inexigible et empêcherait par conséquent également l'exécution de cette mesure à l'encontre de l'intéressé, en vertu du principe de l'unité de la famille (art. 44 al. 1 LAsi).

4.2 Force est de constater, tout d'abord, que l'intéressé n'allègue aucun motif de réexamen qui lui soit propre.

Force est de constater, ensuite, que par arrêts séparés rendus ce jour concernant l'épouse de A._____, C._____ (cause D - 1640/2008) et leur fille, D._____ (cause D - 1641/2008), le Tribunal a rejeté les recours de celles-ci, qui portaient uniquement sur la question de l'exécution de leur renvoi.

4.3 Au vu de ce qui précède, le recourant, qui n'a pas présenté de motifs de réexamen propres à sa personne, ne peut se prévaloir du principe de l'unité de la famille consacré à l'art. 44 al. 1 LAsi.

Son recours doit, partant, être rejeté.

4.4 Cela étant, et bien que le sort du recours n'en dépende pas, il convient de relever que l'argumentation de l'ODM consistant à considérer que la demande de réexamen de l'intéressé serait irrecevable notamment en raison du fait qu'à l'époque de l'arrivée en Suisse de son épouse, la procédure d'asile du recourant était close, est erronée.

En effet, la procédure de reconsidération ou de réexamen intervient justement lorsque la décision rendue par l'autorité compétente est entrée en force et exécutoire. Sa nature même est de pouvoir, en cas de faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuve, modifier la décision en question à la lumière de ces nouveaux éléments qui n'avaient pas pu être pris en compte au moment du prononcé de ladite décision.

5.

Vu l'issue de la procédure, il y aurait lieu de mettre les frais à la charge du recourant (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 2 et 3 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Toutefois, le Tribunal ayant renoncé à percevoir une avance des frais de procédure par décision incidente du 22 février 2006, et au vu des circonstances particulières de la cause, notamment des vices formels dont la décision attaquée est affectée, il est renoncé à leur perception (cf. art. 63 al. 4 i. f. PA et art. 6 FITAF). Dès lors, la demande d'assistance judiciaire partielle du 20 février 2006 est sans objet.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

3.

La demande d'assistance judiciaire partielle est sans objet.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- au mandataire du recourant (par lettre recommandée)
- à l'ODM, Division séjour, avec le dossier N _____ (par courrier interne ; en copie)
- à la police des étrangers du canton F. _____

Le président du collège :

La greffière :

Blaise Pagan

Gaëlle Geinoz

Expédition :