



Cour V
E-1124/2021

Arrêt du 20 avril 2021

Composition

Deborah D'Aveni, juge unique,
avec l'approbation de Camilla Mariéthoz Wyssen, juge ;
Thierry Leibzig, greffier.

Parties

A. _____, né le (...),
Erythrée,
représenté par Me Matthieu Corbaz,
(...),
recourant,

contre

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

Objet

Exécution du renvoi (recours réexamen) ;
décision du SEM du 8 mars 2021 / N (...).

Vu

la demande d'asile déposée en Suisse, le 20 août 2019, par A. _____ (ci-après : le recourant ou l'intéressé),

la décision du 30 septembre 2019, par laquelle le SEM, se fondant sur l'art. 31a al. 1 let. a LAsi (RS 142.31), n'est pas entré en matière sur cette demande, a prononcé le renvoi de Suisse de l'intéressé à destination de l'Italie et a ordonné l'exécution de cette mesure,

l'arrêt E-5234/2019 du 14 octobre 2019, par lequel le Tribunal administratif fédéral (ci-après : Tribunal) a admis le recours interjeté le 7 octobre 2019 contre la décision précitée (dans la mesure où il était recevable), a annulé ladite décision et a renvoyé la cause au SEM pour instruction complémentaire,

la décision du 10 mars 2020, par laquelle le SEM n'est, une nouvelle fois, pas entré en matière sur la demande d'asile du recourant, a prononcé son renvoi de Suisse à destination de l'Italie et a ordonné l'exécution de cette mesure,

la demande de changement de canton déposée le jour même par l'intéressé, fondée sur une revendication du principe de l'unité familiale,

l'arrêt E-1578/2020 du 29 septembre 2020, par lequel le Tribunal a rejeté le recours déposé, le 18 mars 2020, contre la décision du SEM du 10 mars 2020,

la demande du 5 février 2021, par laquelle l'intéressé (représenté par son ancien mandataire), faisant valoir en substance que sa situation familiale s'était modifiée depuis le prononcé de l'arrêt du Tribunal précité, a demandé la reconsidération de la décision du SEM précitée, en tant qu'elle prononçait son renvoi de Suisse et l'exécution de cette mesure, et a requis, à titre préalable, la dispense du paiement d'une avance de frais, l'octroi de l'assistance judiciaire totale et le prononcé de mesures provisionnelles,

les moyens de preuve annexés à cette requête,

le courrier du 12 février 2021, par lequel le recourant a fait valoir les mêmes moyens de preuve dans le cadre de sa procédure liée à sa demande de changement de canton,

la décision incidente du 15 février 2021, par laquelle le SEM, considérant la demande de réexamen du 5 février 2021 comme étant d'emblée vouée à l'échec, a rejeté les requêtes d'assistance judiciaire totale et de mesures provisionnelles et a imparti au prénommé un délai au 1^{er} mars 2021 pour verser le montant de 600 francs, à titre d'avance de frais,

le courrier du 18 février suivant, adressé à l'intéressé par le SEM, par lequel dite autorité, après avoir procédé à un examen préjudiciel de la demande de changement de canton déposée par le recourant, a estimé qu'il existait en l'espèce « des conditions exceptionnelles », sous l'angle de la revendication du principe de l'unité familiale, qui justifieraient un changement de canton, et a dès lors octroyé le droit d'être entendu sur ce point aux cantons concernés,

l'écrit du 19 février 2021, par lequel l'intéressé, dans le cadre de sa procédure relative à sa demande de changement de canton, a fait parvenir au SEM une copie de la demande d'exécution de la procédure préparatoire du mariage envoyée le même jour à l'Etat civil de B. _____,

la décision du 4 mars 2021, par laquelle le SEM a admis la demande de changement de canton du recourant,

le courrier du 5 mars 2021 (parvenu au SEM le 8 mars 2021), par lequel le recourant, par le biais de son nouveau mandataire entretemps constitué, a complété sa demande de réexamen du 5 février précédent – en portant à la connaissance du SEM des faits et des moyens de preuve supplémentaires concernant sa situation familiale – et a demandé à l'autorité de première instance de reconsidérer sa décision incidente du 15 février 2021,

la décision du 8 mars 2021, notifiée le lendemain, par laquelle le SEM n'est pas entré en matière sur la requête de réexamen du 5 février 2021, en raison du non-paiement de l'avance de frais requise, et a constaté l'entrée en force et le caractère exécutoire de sa décision prise le 10 mars 2020, ainsi que l'absence d'effet suspensif d'un éventuel recours,

le recours interjeté, le 16 mars 2021, contre cette décision, par lequel l'intéressé a conclu, à titre principal, à l'annulation de la décision entreprise et au prononcé d'une admission provisoire en sa faveur et, subsidiairement, au renvoi de la cause au SEM pour nouvelle décision au fond sur sa demande de réexamen,

les demandes de dispense du paiement de l'avance et des frais de procédure, d'octroi de l'assistance judiciaire totale ainsi que de restitution (recte : d'octroi) de l'effet suspensif, dont il est assorti,

les pièces jointes au recours,

l'ordonnance du 16 mars 2021, par laquelle le Tribunal a suspendu l'exécution du renvoi du recourant, à titre de mesures provisionnelles,

et considérant

qu'en vertu de l'art. 31 LTAF, 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,

qu'en particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile, le prononcé du renvoi ainsi que l'exécution de cette mesure, y compris en matière de réexamen, peuvent être contestées devant le Tribunal (cf. art. 33 let. d LTAF, applicable par renvoi de l'art. 105 LAsi), lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 83 let. d ch. 1 LTF), exception non réalisée en l'espèce,

que le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige,

que A. _____ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA),

que, présenté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 3 LAsi) prescrits par la loi, son recours est, sur ces points, recevable,

que la décision attaquée est une décision de non-entrée en matière sur une demande de réexamen, prise en application de l'art. 111d LAsi, pour cause de non-paiement de l'avance de frais,

que l'art. 111d al. 3 1^{ère} et 2^{ème} phrases LAsi dispose que si une personne dépose une demande de réexamen à la clôture définitive de la procédure d'asile et de renvoi, le SEM 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,

que, selon l'art. 111*d* al. 2 LAsi, le SEM dispense le demandeur de cette avance si la personne est indigente et que sa demande n'apparaît pas, d'emblée, vouée à l'échec,

qu'une décision incidente du SEM inhérente à la perception d'une avance de frais requise lors d'une procédure de réexamen ne peut être contestée que dans le cadre d'un recours contre la décision finale (cf. ATAF 2007/18 consid. 4),

qu'en conséquence, le recourant est fondé à contester les motifs pour lesquels le SEM a demandé une avance de frais,

que l'objet du litige ne peut toutefois porter que sur le bien-fondé de la décision de non-entrée en matière (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.1.3 et ATAF 2009/54 consid. 1.3.3),

que, dans l'hypothèse où le recours est admis, le Tribunal ne peut qu'annuler la décision d'irrecevabilité et renvoyer la cause au SEM,

qu'il ne peut, faute de décision de première instance en la matière, statuer sur les conclusions de la demande de réexamen elle-même,

que, dès lors, la conclusion du recours tendant au prononcé d'une admission provisoire est irrecevable,

que, cela étant, il reste à déterminer si la demande de réexamen introduite par l'intéressé était effectivement dénuée de chances de succès, autrement dit si le SEM était fondé à requérir le paiement d'une avance de frais,

que le cadre d'examen d'une demande de reconsidération est strictement défini,

qu'aux termes de l'art. 111*b* LAsi, celle-ci suppose que le requérant fasse valoir que les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis le prononcé de la première décision (cf. ATAF 2010/27 consid. 2 ; cf. également ANDREA PFLEIDERER, in : Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2^{ème} éd., 2016, art. 58 PA n°9 s.) ou invoque des moyens de preuve concluants postérieurs au prononcé de l'arrêt matériel sur recours, mais qui concernent des faits antérieurs (cf. ATAF 2013/22 consid. 11.4.3 à 11.4.7),

que le SEM n'est tenu de se saisir d'une demande de réexamen que lorsqu'elle constitue une demande d'adaptation, à savoir lorsque le requérant se prévaut d'un changement notable de circonstances postérieur au prononcé de sa décision ou, en cas d'absence de recours ou de décision d'irrecevabilité du recours interjeté contre cette décision, lorsque le requérant invoque un des motifs de révision prévus à l'art. 66 PA, applicable par analogie (cf. ATAF 2010/27 précité, consid. 2.1 p. 367 s.),

que ne peuvent être pris en compte, pour déterminer le bien-fondé d'une telle demande, que les éléments nouveaux que l'intéressé n'a pu faire valoir auparavant, l'appréciation de faits déjà pris en considération étant exclue,

que lorsque le requérant se prévaut de l'évolution de sa situation, seuls les faits survenus après les procédures engagées par le passé peuvent être analysés, en les plaçant évidemment dans le contexte connu,

qu'en l'occurrence, dans le cadre de la procédure ordinaire, l'intéressé s'était en substance opposé à l'exécution de son renvoi en Italie, en raison de sa relation avec C. _____ – sa concubine – et les enfants de celle-ci,

que tant le SEM que le Tribunal avaient cependant retenu que le recourant ne pouvait pas se prévaloir de l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101) pour s'opposer à l'exécution de son renvoi en Italie, dans la mesure où il n'avait pas établi se trouver dans une relation étroite et effective, au sens de la disposition précitée, avec sa compagne et ses enfants (cf. décision du SEM du 10 mars 2020 ch. III pt 1 p. 5 ss ; arrêt du Tribunal E-1578/2020 du 29 septembre 2020 p. 6-8),

que, dans sa demande de réexamen du 5 février 2021, l'intéressé a fait valoir, en substance, que sa situation familiale s'était modifiée notablement depuis lors,

qu'à l'appui de sa requête, il a indiqué avoir signé, le (...) 2021, des actes de reconnaissance en paternité ainsi qu'une déclaration d'autorité parentale conjointe à l'égard de ses trois enfants,

qu'il a joint lesdits documents à sa demande,

qu'il a également précisé que sa compagne et lui avaient pris la décision d'entamer des démarches en vue de se marier,

qu'il a soutenu que ces faits nouveaux et postérieurs à la clôture de la procédure ordinaire constituaient un motif de réexamen de la décision du SEM du 10 mars 2020, en tant qu'elle portait sur l'exécution de son renvoi, faisant valoir à ce titre que sa relation avec C._____ et leurs enfants communs devait désormais être reconnue comme une union familiale protégée par l'art. 8 CEDH,

que, dans sa décision incidente du 15 février 2021, le SEM a considéré que la demande de réexamen du recourant paraissait vouée à l'échec,

qu'il a retenu, en substance, que les éléments invoqués à l'appui de la requête précitée ne permettaient pas d'établir l'existence d'une relation étroite et effective au sens de l'art. 8 CEDH,

qu'il a relevé que la reconnaissance en paternité récemment établie ne permettait pas de remettre en cause l'appréciation effectuée par le SEM et le Tribunal en procédure ordinaire, ajoutant que les démarches en vue du mariage pourraient être poursuivies depuis l'Italie,

que force est cependant de constater que l'argumentation retenue dans la décision incidente du 15 février 2021 – selon laquelle l'art. 8 CEDH n'est pas applicable à la situation familiale du recourant – s'oppose en tout point à l'analyse effectuée en parallèle par la même autorité dans le cadre de la procédure liée à la demande de changement de canton déposée par l'intéressé le 10 mars 2020,

qu'en effet, dans le cadre de cette dernière procédure, dans un courrier daté du 18 février 2021, soit trois jours après avoir rendu sa décision incidente du 15 février 2021, le SEM a rappelé que l'examen d'une demande de changement de canton n'intervenait en principe pas après la clôture de la procédure ordinaire ; qu'il a cependant ajouté qu'en cas de revendication de l'unité de la famille, comme en l'espèce, l'autorité devait « examiner s'il existe des conditions exceptionnelles, au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme [ci-après : CourEDH] », susceptibles de justifier un changement de canton (cf. pièce SEM 1064377-21/2),

que le SEM a ensuite estimé, après un examen préjudiciel de la demande du recourant, que des « conditions exceptionnelles » au sens précité étaient remplies en l'espèce,

qu'en d'autres termes, il a considéré que le requérant pouvait se prévaloir d'un droit à l'unité de la famille au sens de l'art. 8 CEDH, raison pour laquelle il a ensuite informé les cantons concernés et les a invités à prendre position sur la requête de l'intéressé,

que les éléments de fait et moyens de preuve à la disposition de l'autorité inférieure étaient les mêmes que ceux déposés à l'appui de la demande de réexamen du 5 février 2021, à savoir la reconnaissance en paternité de ses trois enfants et la signature d'une déclaration d'autorité parentale conjointe (cf. écrit du requérant du 12 février 2021, pièce SEM 1064377-20/5),

que la décision incidente du 15 février 2021 et le courrier du 18 février suivant comportent ainsi des conclusions manifestement contradictoires sur l'existence d'une relation familiale réelle, stable et durable au sens de l'art. 8 CEDH dans le cas d'espèce, alors qu'elles émanent de la même autorité et ne sont espacées que de quelques jours,

qu'il est rappelé à ce titre que l'exigence de loyauté contenue dans le principe de la bonne foi interdit à l'autorité d'adopter des comportements contradictoires (cf. THIERRY TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2^{ème} éd. 2018, p. 207 n° 580 ; KIENER/KÄLIN/WYTTENBACH, Grundrechte, 3^{ème} éd. 2018, p. 421 n° 18 ; cf. aussi ATF 143 IV 117 consid. 3.2 et jurispr. cit.),

que le SEM ne pouvait manifestement pas considérer que la demande de réexamen déposée le 5 février 2021 était vouée à l'échec, alors que les mêmes faits et moyens l'ont amené à retenir, dans une procédure parallèle, une solution diamétralement opposée sur une question de droit identique,

qu'au demeurant, le Tribunal relève que le SEM a par la suite confirmé les conclusions prises dans son courrier du 18 février 2021,

qu'en effet, dans sa décision du 4 mars 2021, portant sur la requête de changement de canton de l'intéressé, l'autorité de première instance a explicitement reconnu l'existence d'une relation familiale stable et durable entre l'intéressé et C. _____, ainsi que leurs trois enfants,

qu'il a en outre admis l'existence d'un « droit à l'unité de la famille au sens de l'art. 8 CEDH », raison pour laquelle il a attribué le requérant au canton de D. _____, où résident sa compagne et leurs enfants,

qu'au vu de tous ces éléments, le SEM ne pouvait pas, dans le cadre d'un examen *prima facie* de la demande de réexamen du 5 février 2021 sous l'angle de l'art. 8 CEDH, d'emblée nier l'existence d'une relation effective et étroite entre le recourant et sa compagne C._____, ainsi que leurs trois enfants communs, et considérer, pour ce motif, que cette demande était vouée à l'échec,

que, le recours est donc admis, dans la mesure où il est recevable,

que, partant, tant la décision du SEM du 8 mars 2021 que la décision incidente du 15 février 2021 doivent être annulées,

que la cause est renvoyée au SEM pour qu'il entre en matière sur la demande de réexamen du 5 février 2021, dans le sens des présents considérants,

que, dans la mesure où il a déjà admis, dans le cadre de la procédure de changement de canton, que l'intéressé pouvait se prévaloir d'un droit à l'unité de la famille au sens de l'art. 8 CEDH, le SEM devra encore vérifier si la séparation de la famille, engendrée par un éventuel renvoi de l'intéressé en Italie, serait proportionnée aux circonstances, conformément à l'art. 8 par. 2 CEDH, en tenant compte également de l'intérêt supérieur des enfants (cf. art. 3 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant [CDE, RS 0.107]) à pouvoir grandir en jouissant d'un contact étroit avec leurs deux parents (cf. ATF 143 I 21 consid. 5.5.1),

qu'il lui appartiendra, dans le cadre de son analyse, de tenir compte également des moyens de preuve produits par l'intéressé à l'appui de son recours du 16 mars 2021,

que, s'avérant manifestement fondé, le recours est admis dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (cf. art. 111 let. e LAsi),

qu'il est dès lors renoncé à un échange d'écritures, le présent arrêt n'étant motivé que sommairement (cf. art. 111a al. 1 et 2 LAsi),

que, vu l'issue du recours, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA), de sorte que les demandes de dispense du paiement de l'avance et des frais de procédure formulées dans le recours deviennent sans objet,

qu'il se justifie par ailleurs d'allouer des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 du règlement du 11 décembre 2006 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]),

que ceux-ci sont fixés sur la base du dossier, en l'absence d'un décompte de prestations du mandataire (cf. art 14 FITAF), étant rappelé que seuls les frais nécessaires sont indemnisés (cf. art. 8 al. 2 FITAF),

qu'il sont arrêtés, ex aequo et bono, à 1'200 francs, à charge du SEM,

que ce montant couvre intégralement les honoraires qui auraient pu être versés au titre de l'assistance judiciaire totale, de sorte que la demande de désignation d'un mandataire d'office devient également sans objet,

(dispositif : page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

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

2.

La décision incidente du 15 février 2021 et la décision du 8 mars 2021 sont annulées.

3.

La cause est renvoyée au SEM, qui est invité à entrer en matière sur la demande de réexamen du 5 février 2021, dans le sens des considérants.

4.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

5.

Il est alloué au recourant, à titre de dépens, la somme de 1'200 francs, à la charge du SEM.

6.

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

La juge unique :

Le greffier :

Deborah D'Aveni

Thierry Leibzig