



## Arrêt du 21 mai 2013

---

Composition

Emilia Antonioni (présidente du collège),  
Hans Schürch, William Waeber, juges,  
Sophie Berset, greffière.

---

Parties

A. \_\_\_\_\_,  
Angola,  
représenté par (...),  
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 23 septembre 2011 / N (...).

**Faits :****A.**

**A.a** Le 3 décembre 2001, A. \_\_\_\_\_ a déposé une demande d'asile en Suisse.

**A.b** Par décision du 15 mai 2002, l'ancien Office fédéral des réfugiés (ci-après : ODR, actuellement ODM) a rejeté cette demande d'asile et prononcé le renvoi de Suisse de l'intéressé. Le 15 juillet 2002, l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile (ci-après : la Commission) a déclaré irrecevable le recours interjeté contre la décision de l'ODM.

**B.**

**B.a** Le 1er septembre 2003, A. \_\_\_\_\_ a déposé une deuxième demande d'asile en Suisse.

**B.b** Par décision du 15 septembre 2003, l'ODR n'est pas entré en matière sur cette demande. Aucun recours n'a été formé contre cette décision.

**C.**

**C.a** Une demande de réexamen du caractère exécutable du renvoi prononcé le 15 septembre 2003, a été rejetée par l'ODR le 1er avril 2004.

**C.b** Le 18 janvier 2005, sur recours du 24 avril 2004, la Commission a annulé la décision du 1er avril 2004 et invité l'ODM à mettre A. \_\_\_\_\_ au bénéfice de l'admission provisoire, ce que l'ODM a fait par décision du 15 février 2005.

**D.**

Le 12 mai 2006, l'ODM - constatant que A. \_\_\_\_\_ était sans domicile connu depuis le 31 décembre 2004 - a informé les autorités cantonales compétentes que l'admission provisoire de l'intéressé avait pris fin.

**E.**

**E.a** Le 26 décembre 2006, A. \_\_\_\_\_ a déposé une troisième demande d'asile. Il a exposé être revenu en Suisse en particulier parce que il n'aurait pas pu obtenir en Angola les médicaments dont il avait besoin pour traiter son hypertension artérielle et pour vivre avec sa fille B. \_\_\_\_\_ au

bénéfice d'une admission provisoire, arrivée en Suisse avec un compatriote en 2001.

**E.b** Par décision du 17 janvier 2007, l'ODM n'est pas entré en matière sur cette nouvelle demande d'asile en application de l'art. 32 al. 2 let. e de la loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), a prononcé le renvoi de Suisse du requérant et a ordonné l'exécution de cette mesure qu'il a jugée licite, raisonnablement exigible et possible.

**E.c** Par arrêt du 9 mars 2007 (E-592/2007), le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) a annulé la décision de l'ODM du 17 janvier précédent uniquement en ce qui concernait l'exécution du renvoi. Le Tribunal a, en effet, considéré qu'aussi bien les problèmes de santé du requérant et la disponibilité, dans son pays, des soins et médicaments qui lui étaient nécessaires que la question de ses liens avec B.\_\_\_\_\_ nécessitaient des investigations complémentaires.

**E.d** Par décision du 28 juin 2007, l'ODM a jugé licite et possible l'exécution du renvoi du requérant. Il a aussi considéré raisonnablement exigible cette mesure à laquelle ne s'opposaient ni la situation actuelle en Angola, ni celle du requérant, ni la présence en Suisse de sa supposée fille.

**E.e** Dans son recours interjeté le 30 juillet 2007, A.\_\_\_\_\_ a fait grief à l'ODM d'une violation de l'art. 106 al. 1 let. b LAsi pour avoir ignoré l'injonction du Tribunal d'entreprendre des démarches visant à éclaircir ses liens de parenté avec B.\_\_\_\_\_ et pour avoir omis de lui communiquer les sources sur lesquelles il s'était fondé pour déclarer possible le traitement de ses maux en Angola, le privant ainsi de la possibilité de se déterminer sur ces moyens.

**E.f** Par arrêt du 1<sup>er</sup> décembre 2008, le Tribunal, faisant droit aux conclusions du requérant, a annulé la décision de l'ODM du 28 juin précédent (E-5157/2007).

## **F.**

**F.a** Il ressort des résultats de l'expertise en paternité (ADN) du 5 octobre 2007 que A.\_\_\_\_\_ est le père de B.\_\_\_\_\_ (probabilité de paternité supérieure à 99,99%).

**F.b** Par ordonnance du 18 novembre 2008, le Tribunal tutélaire a toutefois retiré la garde de B.\_\_\_\_\_ à son père, l'a placée dans un foyer et a institué une curatelle d'assistance éducative, de surveillance et de finan-

cement du placement, son père n'ayant ni logement ni revenu et ne s'y étant pas opposé.

## **G.**

**G.a** Par décision du 13 mai 2009, l'ODM a rejeté la demande de changement d'attribution cantonale, déposée par l'intéressé le 16 février 2009 en vue de se rapprocher de sa fille, considérant qu'il n'existait en l'occurrence aucun droit au regroupement familial, le canton de C. \_\_\_\_\_ ayant d'ailleurs préavisé négativement à ce changement.

**G.b** Par arrêt du 3 septembre 2009 (E-3852/2009), le Tribunal a rejeté le recours formé contre cette décision.

## **H.**

**H.a** Par décision du 22 mai 2009, l'ODM a jugé licite et possible l'exécution du renvoi du recourant. Il a aussi considéré raisonnablement exigible cette mesure à laquelle ne s'opposaient ni la situation actuelle en Angola, ni la santé défaillante du recourant, ni la présence en Suisse de sa fille.

**H.b** Par arrêt du 10 juin 2011 (E-4022/2009), le Tribunal a rejeté le recours, formé le 22 juin 2009 contre cette décision. Il a retenu que l'intéressé ne pouvait pas ignorer que sa fille vivait en Suisse depuis 2001. Il a relevé que jusqu'en 2007, le recourant et sa fille n'avait pas entretenu de relation familiale, celui-ci ayant renoué des contacts avec elle en 2006 et ayant confié sa garde à son frère et à sa belle-sœur jusqu'à la décision du Tribunal tutélaire lui retirant cette garde et plaçant l'enfant dans un foyer. Il a considéré que sa présence n'apparaissait pas indispensable à sa fille, laquelle n'avait pas souhaité le suivre dans son canton d'attribution et s'était construite sans son influence dans son développement. Il en a conclu que leurs liens récents et ténus empêchaient de retenir l'existence d'une communauté familiale effective, la curatelle de surveillance n'ayant d'ailleurs pas été levée, et qu'il ne pouvait ainsi se prévaloir du principe de l'unité de la famille. Il a considéré que l'exécution du renvoi du recourant était licite, raisonnablement exigible et possible, estimant par ailleurs que la disponibilité des médicaments nécessaires à son état de santé n'était pas contestée et que, propriétaire d'une maison, l'intéressé était en mesure de travailler pour les financer.

## **I.**

Dans sa demande de réexamen du 16 août 2011, l'intéressé a fait valoir

que son renvoi violait le principe de l'unité de la famille au vu de l'évolution de ses relations avec sa fille. A l'appui, il a produit une lettre, datée du 30 juin 2011, émanant de la directrice du foyer dans lequel est hébergée B.\_\_\_\_\_. Il ressort de ce document que son père s'est véritablement impliqué dans l'éducation de sa fille depuis son placement, prenant conjointement avec les responsables du foyer les décisions la concernant, montrant son investissement et assumant son rôle d'autorité chaque fois que cela était nécessaire. La directrice a mis en avant la relation stable et solide existant entre B.\_\_\_\_\_ et son père, lequel participait à la structuration psychique de celle-ci. Elle a précisé que lors de la séance de bilan du 14 juin 2011, la levée des mesures de placement et la proposition de restitution de la garde au requérant avait été envisagée. L'intéressé a argué qu'il n'avait pas pu produire ce moyen de preuve avant l'arrêt du Tribunal du 10 juin 2011 et que l'existence d'une modification notable des circonstances devait être admise. Il a souligné qu'au vu de l'évolution de ses relations avec sa fille, telle qu'attestée par le courrier de la directrice du foyer, son renvoi déstabiliserait sa fille, la possibilité pour elle de rester avec son père faisant intégralement partie de l'intérêt supérieur de l'enfant, lequel devait être réexaminé à la lumière de ces nouveaux éléments. Il a, par ailleurs, précisé avoir vécu en Angola avec B.\_\_\_\_\_, ses autres enfants et son épouse jusqu'à son départ pour la Suisse en 2001.

**J.**

Par décision incidente du 29 août 2011, l'ODM a invité l'intéressé à s'acquitter d'une avance de frais, considérant que la demande de réexamen était d'emblée vouée à l'échec.

**K.**

Par décision du 23 septembre 2011, notifiée le 26 septembre suivant, l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande de réexamen déposée, faute du paiement de l'avance de frais.

**L.**

Dans son recours formé le 25 octobre 2011 auprès du Tribunal, l'intéressé a conclu l'annulation de la décision attaquée et de la décision incidente du 29 août 2011, à ce qu'il soit entré en matière sur sa demande de réexamen déposée le 16 août 2011 ainsi qu'à la dispense d'une avance de frais et à l'assistance judiciaire partielle. Il a allégué que le moyen de preuve déposé à l'appui de sa demande de réexamen était nouveau, puisque postérieur à l'arrêt du Tribunal du 11 juin 2011, et qu'il devait être considéré comme déterminant. Il a contesté l'appréciation de l'ODM, sou-

lignant que les éléments contenus dans la lettre de la directrice du foyer constituaient de nouveaux éléments et non de simples hypothèses.

**M.**

Le 26 octobre 2011, le juge instructeur du Tribunal a octroyé des mesures superprovisionnelles, suspendant l'exécution du renvoi du recourant.

**N.**

Par décision incidente du 9 novembre 2011, le juge instructeur du Tribunal a restitué l'effet suspensif et dispensé le recourant du paiement d'une avance en garantie des frais présumés de la procédure.

**O.**

Les autres faits de la cause seront examinés, si nécessaire, dans les considérants qui suivent.

**Droit :**

**1.**

**1.1.** En vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), ledit Tribunal 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 rendues par l'ODM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi, devant le Tribunal, 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 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

**1.2.** A. \_\_\_\_\_ a qualité pour recourir. Présenté dans la forme et dans les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 48 et 52 al. 1 PA et 108 al. 1 LAsi).

**1.3.** Il est renoncé à un échange d'écritures (cf. art. 111a al. 1 LAsi).

**2.**

**2.1.** 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 administra-

tive en vue de la reconsidération de la décision qu'elle a prise 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. 4 de la Constitution fédérale du 29 mai 1874 (aCst), qui correspond, sur ce point, à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) et de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions (cf. ATF 127 I 133 consid. 6 p. 137, ATF 109 Ib 246 ss; KARIN SCHERRER, commentaire ad art. 66 PA, in : BERNHARD WALDMANN/PHILIPPE WEISSENBARGER (éd.), VwVG, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zurich Bâle Genève 2009, n<sup>os</sup> 16 ss p. 1303 s; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2e éd., Zurich 1998, p. 156 ss, spéc. p. 160; URSINA BEERLI-BONORAND, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zurich 1985, p. 171 ss, spéc. p. 179 et 185 s., et réf. cit).

**2.2.** L'ODM 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 consid. 2.1, Arrêt du Tribunal fédéral suisse du 13 janvier 2003 en l'affaire 2P.223/2002 consid. 3.1; JICRA 2006 n<sup>o</sup> 20 consid. 2.1 p. 213, JICRA 2003 n<sup>o</sup> 17 consid 2a p. 103 s. et réf. citées; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX HULMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5<sup>ème</sup> éd., Zurich 2006, n. 1833, p. 392; K. SCHERRER, op. cit., n<sup>os</sup> 16 s. ad art. 66 PA, p. 1303 s.).

**2.3.** Lorsque l'autorité de première instance n'est pas entrée en matière sur une demande de réexamen, le requérant peut simplement recourir en alléguant que l'autorité a nié à tort l'existence des conditions requises pour l'obliger à statuer au fond, et l'autorité de recours ne peut qu'inviter cette dernière à examiner la demande au fond, si elle admet le recours (cf. ATF 109 Ib 246 consid. 4a p. 251 ; JAAC 45.68 ; ANDRÉ GRISSEL, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, vol. II., p. 949s. ; ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, Zurich 1998, p. 164). L'objet du litige est en effet défini par les points du dispositif de la décision querellée («l'objet de la contestation») expressément attaqués par le recourant. Les conclusions du recourant ne peuvent s'étendre au-delà de «l'objet de la contestation» ; celles qui en sortent, en particulier les questions portant sur le fond de l'affaire lorsqu'il

s'agit d'une décision d'irrecevabilité, ne sont pas recevables (cf. arrêt du TAF en la cause A-2853/2008 du 11 mars 2010, consid. 1.2.1, ATAF 2010/4 consid. 2 p. 42, ATAF 2009/54 p. 774 ss, consid. 1.3.3 p. 777 s ; JICRA 1998 no 27 p. 228 ss ; ATF 131 II 200 consid. 3.2 p. 203, ATF 130 V 138 consid. 2.1 p. 140, ATF 125 V 413 consid. 1 p. 414s., et jurisp. cit. ; KÖLZ/HÄNER, op. cit., p. 148ss ; JEAN-FRANÇOIS POUURET, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. V, Berne 1992, p. 8s. n. 2.2 ; PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. II: Les actes administratifs et leur contrôle, Berne 2002, p. 438, 444 et 446s.).

### **3.**

**3.1.** En l'occurrence, l'intéressé a fait valoir qu'avant la date de l'arrêt du Tribunal du 10 juin 2011, sa situation familiale avait changé, ce que les autorités n'ont pu qu'ignorer. S'opposant à l'exécution de son renvoi en Angola en vertu du principe de l'unité de la famille, il a déposé un nouveau moyen de preuve postérieur, sous la forme d'un courrier de la directrice du foyer dans lequel sa fille est hébergée, ouvrant la voie du réexamen (cf. art. 123 al. 2 let. a LTF a contrario).

**3.2.** L'office fédéral n'est toutefois pas entré en matière sur cette demande de réexamen, considérant qu'elle était vouée à l'échec, l'intéressé n'ayant pas payé l'avance de frais requise. A cet égard, il faut préciser que la décision incidente du 29 août 2011 de l'ODM, en tant qu'elle impartissait à l'intéressé un délai pour le versement d'une avance en garantie des frais de procédure présumés sous peine d'irrecevabilité de la demande de réexamen, fondée sur l'art. 17b al. 3 LAsi, ne peut être attaquée qu'avec la décision finale (cf. ATAT 2007/18 consid. 4.4 et 4.5 p. 217 ss, ATAF 2008/35 consid. 3.4 p. 519 s.).

**3.3.** Le Tribunal doit, dès lors, dans la présente procédure, déterminer si c'est à juste titre que l'ODM a considéré que la demande de réexamen déposée le 16 août 2011 paraissait d'emblée vouée à l'échec et a, pour ce motif, rejeté implicitement la demande de dispense du paiement des frais de procédure présumés et requis le versement d'une avance de frais sous peine d'irrecevabilité.

### **4.**

**4.1.** En l'espèce, il ressort du courrier du 30 juin 2011 de la directrice du foyer dans lequel est hébergée la fille du recourant que celui-ci s'est véritablement impliqué dans l'éducation de sa fille, prenant conjointement

avec les responsables du foyer les décisions la concernant, montrant son investissement et assumant son rôle d'autorité chaque fois que cela était nécessaire. La directrice a mis en avant la relation stable et solide existant entre le recourant et sa fille, soulignant qu'il participait à la structuration psychique de celle-ci. Elle a précisé que lors de la séance de bilan du 14 juin 2011, la levée des mesures de placement et la proposition de restitution de la garde au requérant avait été envisagées.

**4.2.** A la lecture de ce document et des autres pièces du dossier, le Tribunal constate que les éléments contenus dans ledit courrier attestent d'une importante évolution de la relation entre le recourant et sa fille, constituant ainsi de nouveaux éléments qui ne sont manifestement pas dénués de pertinence. En effet, les principaux arguments en faveur du renvoi de l'intéressé ont porté sur le caractère ténu des liens entre le père et sa fille, sur le peu d'influence qu'il a exercé sur le développement de celle-ci et sur l'absence d'une communauté familiale effective, étant donné en particulier la mesure de placement de l'enfant et le retrait du droit de garde. Or, le courrier du 30 juin 2011 atteste d'une relation stable et solide entre le recourant et sa fille, de l'implication véritable de l'intéressé dans l'éducation de sa fille et de sa participation à sa structuration psychique, le fait qu'elle soit restée dans le canton de C.\_\_\_\_\_ s'expliquant par la poursuite de son cursus scolaire. S'agissant des mesures de protection de l'enfant, il a été envisagé de les lever, étant précisé que l'objectif du placement était de préparer le recourant et sa fille à une communauté familiale dès que le statut de l'intéressé le permettrait. S'il faut concéder à l'ODM qu'aucune certitude n'existe à l'heure actuelle sur la levée effective du placement ni sur la restitution du droit de garde à l'intéressé, il n'en reste pas moins que l'ODM devait examiner au fond les différents éléments nouveaux contenus dans le courrier du 30 juin 2011 à la lumière du principe de l'unité de la famille et de l'intérêt supérieur de l'enfant B.\_\_\_\_\_ à ce que son père reste en Suisse, celle-ci étant à un âge sensible où la présence d'un parent demeure des plus importantes.

**4.3.** C'est donc à tort que l'ODM a considéré que la demande de réexamen du 12 juillet 2011 était d'emblée vouée à l'échec.

## **5.**

Pour ces motifs, il convient, dès lors, d'admettre le recours et de renvoyer la cause à l'ODM afin qu'il se prononce, par une décision motivée au fond, sur les nouveaux éléments mis en avant dans ledit courrier, lesquels devraient, de l'avis du recourant, conduire à l'application du principe de l'unité de la famille.

**6.**

**6.1.** Le recours étant admis, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure. La demande d'assistance judiciaire partielle devient donc sans objet.

**6.2.** Par ailleurs, bien que le recourant obtienne gain de cause, il ne se justifie pas de lui allouer des dépens aux conditions de l'art. 64 al. 1 PA, de l'art. 7 al. 2, de l'art. 8, de l'art. 9 al. 1, de l'art. 10 al. 1 et 2 et de l'art. 13 FITAF, dans la mesure où il n'apparaît pas que la défense de ses intérêts lui a occasionné des frais indispensables et relativement élevés au sens des dispositions précitées, en particulier au sens de l'art. 13 let. a et b FITAF.

**6.3.** Avec le présent prononcé, les mesures provisionnelles prononcées le 9 novembre 2011 prennent fin.

(dispositif page suivante)

**Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est admis.

**2.**

Les décisions de l'ODM des 29 août et 23 septembre 2011 sont annulées.

**3.**

Le dossier de la cause est renvoyé à l'ODM pour nouvelle décision sur les motifs de réexamen allégués, au sens des considérants.

**4.**

Il n'est pas perçu de frais de procédure. La demande d'assistance judiciaire partielle est sans objet.

**5.**

Il n'est pas alloué de dépens.

**6.**

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

La présidente du collège :

La greffière :

Emilia Antonioni

Sophie Berset

Expédition :