



Cour V
E-6729/2013

Arrêt du 19 décembre 2013

Composition

Jean-Pierre Monnet, juge unique,
avec l'approbation de Markus König, juge ;
Jennifer Rigaud, greffière.

Parties

A. _____, né le (...), Somalie,
représenté par (...),
Service d'Aide Juridique aux Exilé-e-s (SAJE),
(...),
recourant,

contre

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

Objet

Non-entrée en matière sur une demande de réexamen
concernant l'asile (non-entrée en matière) et le renvoi
(Dublin) ;
décision de l'ODM du 20 novembre 2013 / N (...).

Vu

la demande d'asile déposée, le 10 juillet 2012, par le recourant en Suisse,

la décision du 15 août 2012, 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 renvoi (transfert) du recourant vers les Pays-Bas et ordonné l'exécution de cette mesure,

l'arrêt E-4425/2012 du 4 septembre 2012, par lequel le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) a rejeté le recours interjeté, le 24 août 2012, contre cette décision,

la communication du service compétent en matière de migration du canton B._____ du 26 octobre 2012, informant l'ODM de la disparition du recourant depuis le (...) septembre 2012, date initialement prévue pour le transfert de celui-ci aux Pays-Bas,

le courrier du 26 septembre 2012, par lequel l'ODM a sollicité des autorités néerlandaises la prolongation du délai de transfert à 18 mois, suite à la disparition du recourant,

le rapport de la police du canton B._____ du 31 janvier 2012 (recte : 2013), informant l'autorité cantonale compétente en matière de migration du refus du recourant d'embarquer à l'aéroport de Genève sur le vol prévu le même jour pour son transfert aux Pays-Bas,

la requête du recourant du 7 mars 2013, adressée à l'ODM, demandant à ce que sa demande d'asile soit examinée par la Suisse, en raison de l'expiration du délai de transfert prévu à l'art. 20 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 (J.O. L 50/1 du 25.2.2003, ci-après : règlement Dublin II), dès lors qu'il serait demeuré à disposition des autorités suisses pendant tout son séjour en Suisse,

la réponse de l'ODM du 5 mars 2013 (recte : 8 mars 2013) informant le recourant qu'une prolongation du délai de transfert à 18 mois avait été présentée aux autorités néerlandaises ensuite de sa disparition, de sorte que celui-ci pouvait intervenir jusqu'au 10 février 2014,

la communication du service compétent en matière de migration du canton B. _____ du 28 août 2013, informant l'ODM de la reconnaissance en paternité par le recourant, le (...) août 2013, de son enfant né le (...) décembre 2012,

la requête datée du 13 septembre 2013 et adressée à l'ODM, par laquelle le recourant a demandé la "réouverture de sa procédure d'asile", compte tenu de la relation qu'il entretient avec sa compagne, une ressortissante française au bénéfice d'une autorisation d'établissement en Suisse avec laquelle il fait ménage commun, et de la reconnaissance en paternité de leur enfant, accompagnée de la copie d'une attestation du Service de l'état civil du canton B. _____ datée du (...) août 2013,

la décision incidente du 28 octobre 2013, par laquelle l'ODM, après avoir qualifié la requête précitée de demande de reconsidération et estimé que celle-ci était d'emblée vouée à l'échec, a imparti à l'intéressé un délai au 14 novembre 2013 pour s'acquitter d'une avance de frais de 600 francs sous peine d'irrecevabilité de sa demande,

la décision du 20 novembre 2013, notifiée le 25 novembre suivant, par laquelle l'ODM, constatant que l'avance de frais requise n'avait pas été versée dans le délai imparti, "n'est pas entré en matière" sur la demande de reconsidération, a constaté l'entrée en force et le caractère exécutoire de sa décision du 15 août 2012 et a indiqué qu'un éventuel recours ne déployait pas d'effet suspensif,

le recours interjeté le 29 novembre 2013, par lequel le recourant a conclu à l'annulation de la décision précitée et à la recevabilité et à l'examen au fond de sa demande de reconsidération, sous suite de dépens, et a sollicité l'assistance judiciaire partielle ainsi que la suspension de l'exécution de son renvoi,

l'ordonnance du Tribunal du 5 décembre 2013, suspendant à titre de mesures provisionnelles l'exécution du renvoi du recourant,

le courrier du recourant du 10 décembre 2013,

et considérant

qu'en vertu de l'art. 31 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 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021),

qu'en particulier, les décisions sur réexamen rendues par l'ODM suite à la clôture d'une procédure d'asile - lesquelles n'entrent pas dans le champ d'application de l'art. 32 LTAF - peuvent être contestées devant le Tribunal, conformément à l'art. 33 let. d LTAF,

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

qu'il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]),

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

que, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi (cf. art. 52 al. 1 PA et 108 al. 2 LAsi, appliqué en l'occurrence par l'ODM), le recours est recevable,

que la décision attaquée est une décision d'irrecevabilité d'une demande de reconsidération datée du 13 septembre 2013, pour cause de non-paiement d'une avance de frais,

que, partant, l'objet du litige ne peut porter que sur le bien-fondé de cette décision (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.1.3 et ATAF 2007/18 spéc. consid. 4.5),

qu'en principe, une demande de réexamen (ou reconsidération) ne constitue pas une voie de droit (ordinaire ou extraordinaire),

que, partant, l'ODM n'est tenu de s'en saisir que dans deux situations, soit lorsqu'elle constitue une "demande de réexamen qualifiée" ou lorsqu'elle constitue une "demande d'adaptation",

qu'il y a "demande de réexamen qualifiée" lorsqu'une décision n'a pas fait l'objet d'un recours (ou que le recours interjeté contre celle-ci a été déclaré irrecevable) et que le requérant invoque un des motifs de révision prévus à l'art. 66 PA, applicable par analogie,

qu'il y a "demande d'adaptation" lorsque le requérant se prévaut d'un changement notable de circonstances (faits exclusivement postérieurs) depuis le prononcé de la décision concernée ou, lorsque la décision a fait

l'objet d'un arrêt matériel sur recours, depuis le prononcé de cet arrêt (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.1 p. 367 s. et jurispr. cit.),

que si, à la clôture définitive de la procédure d'asile et de renvoi, une personne dépose une demande de réexamen, l'office peut percevoir du requérant une avance de frais équivalant aux frais de procédure présumés et lui impartit un délai raisonnable en l'avertissant qu'à défaut de paiement, il n'entrera pas en matière (cf. art. 17b al. 3 LAsi),

que, toutefois, l'office peut 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 la jurisprudence retient qu'un procès est dénué de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre et qu'elles ne peuvent être considérées comme sérieuses, au point qu'un plaideur raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'il s'exposerait à devoir supporter, et qu'il ne l'est en revanche pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec sont à peu près égaux ou lorsque les premières ne sont que de peu inférieures aux seconds (cf. ATF 129 I 129 consid. 2.3.1, ATF 128 I 225 consid. 2.5.3),

qu'en l'occurrence, par décision incidente du 28 octobre 2013, l'ODM a procédé à un examen *prima facie* des motifs invoqués à l'appui de la demande de reconsidération datée du 13 septembre 2013 et a conclu à l'absence de chance de succès de cette dernière,

qu'il a alors requis du recourant le versement d'une avance des frais de 600 francs, sous peine d'irrecevabilité de sa demande de reconsidération,

que la somme requise n'ayant pas été versée dans le délai imparti, l'ODM "n'est pas entré en matière" sur la demande de reconsidération par décision du 20 novembre 2013,

qu'il convient donc 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 sa demande de reconsidération était d'emblée vouée à l'échec et, le cas échéant, si c'est à bon droit que cet office a rendu une décision d'irrecevabilité en raison du défaut de paiement de ladite avance,

que l'intéressé a fait valoir, comme motifs à l'appui de sa demande de reconsidération, la relation qu'il entretient avec sa compagne, une ressortissante française au bénéfice d'une autorisation d'établissement en Suisse, avec laquelle il fait ménage commun depuis juin 2012, et la reconnaissance en paternité de leur enfant, en date du (...) août 2013,

que, toutefois, son allégué portant sur sa relation avec son amie n'est pas nouveau,

que, dans son arrêt E-4425/2012 du 4 septembre 2012, qui bénéficie de la force et de l'autorité de chose jugée, le Tribunal a considéré que cette relation n'entraîne pas dans le champ de protection 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), en l'absence d'indice concret d'un mariage civil imminent, d'une vie commune d'une certaine durée et d'un enfant commun au couple,

qu'aucun élément n'a été avancé en procédure de réexamen qui pourrait faire apparaître l'affaire sous un jour nouveau,

qu'en effet, le recourant n'a pas allégué l'imminence d'un mariage civil en Suisse,

qu'il n'a pas non plus établi la validité de son mariage religieux célébré en janvier 2012 aux Pays-Bas (cf. art. 45 de la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé [LDIP, RS 291]), l'attestation du (...) de la Mission permanente de la Somalie auprès des Nations Unies, à Genève, n'étant pas apte à établir cette validité,

que, nonobstant l'absence de preuve que le recourant serait resté à disposition des autorités, au domicile de sa compagne, jusqu'à la fin 2012 en dépit même de l'avis de disparition précité, la durée de vie commune que le recourant semble avoir menée entre 15 et 18 mois avec sa compagne n'est pas suffisante pour admettre l'existence d'une relation stable et durable, assimilable à un concubinage (cf. CourEDH, arrêt *Şerife Yigit c. Turquie*, 2 novembre 2010, §§ 93, 94 et 96 et réf. cit.; CourEDH, arrêt *Emonet et autres c. Suisse*, 13 décembre 2007, no 39051/03, §§ 33 à 36 ; ATF 137 I 113 consid. 6.1 ; cf. également ATAF 2012/4 consid. 3.3.3), ce d'autant moins que cette situation est due au comportement fautif de l'intéressé, qui s'est volontairement soustrait aux autorités suisses à la date initialement prévue pour son transfert en

septembre 2012, puis qui a refusé d'embarquer sur le vol à destination des Pays-Bas en janvier 2013,

que, certes, depuis le prononcé de l'arrêt du 4 septembre 2012, le recourant a officiellement reconnu l'enfant né de son union avec son amie,

que, toutefois, l'aboutissement de cette démarche administrative, engagée durant la procédure ordinaire et connue du Tribunal lors du prononcé de l'arrêt précité, n'est pas déterminant,

qu'il y a lieu de rappeler que le dépôt d'une demande d'asile n'a pas pour fin l'octroi d'un titre de séjour qui permettrait à un étranger de vivre auprès de membres de sa famille présents en Suisse et ne saurait, en aucun cas, permettre de contourner les dispositions légales du droit des étrangers, en particulier celles sur le regroupement familial,

qu'ainsi, les considérations du Tribunal, développées dans son arrêt E-4425/2012 du 4 septembre 2012, demeurent valables, en ce sens que le transfert aux Pays-Bas n'empêchera pas le recourant d'entreprendre, depuis ce pays, des démarches en vue d'un éventuel mariage civil et de déposer une demande d'autorisation d'entrée en Suisse et de regroupement familial, auprès d'une représentation diplomatique ou consulaire de Suisse au Pays-Bas,

qu'à cet égard, s'agissant encore de l'intérêt supérieur du nourrisson (cf. art. 3 al. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant [CDE, RS 0.107]), au bénéfice d'une autorisation d'établissement, celui-ci est trop jeune pour être affecté gravement par une séparation, même temporaire, d'avec son père, lequel ne risque pas d'être refoulé des Pays-Bas vers la Somalie (cf. arrêt E-4425/2012, p. 9),

qu'en définitive, un premier examen du dossier devait amener l'ODM à constater que la demande de reconsidération paraissait effectivement d'emblée vouée à l'échec, en l'absence apparemment manifeste d'un changement notable de circonstances,

que c'est donc manifestement à bon droit que l'ODM a requis le versement d'une avance de frais (cf. art. 17b al. 3 let. a LAsi) et que, faute de paiement dans le délai imparti, il n'est pas entré en matière sur la demande de reconsidération,

qu'au vu de ce qui précède, le recours doit donc être rejeté et la décision finale attaquée confirmée,

que, s'avérant manifestement infondé, le recours est rejeté dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (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 le recourant n'ayant pas établi son indigence, malgré la requête du Tribunal dans ce sens, la demande d'assistance judiciaire partielle doit être rejetée, l'une au moins des conditions cumulatives de l'art. 65 al. 1 PA n'étant pas remplie,

que, vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant, conformément à l'art. 63 al. 1 PA et aux 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),

qu'il n'est pas alloué de dépens (cf. art. 64 al. 1 PA),

qu'avec le présent prononcé, les mesures provisionnelles octroyées par ordonnance du 5 décembre 2013 prennent fin,

(dispositif page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce:

1.

Le recours est rejeté.

2.

La demande d'assistance judiciaire partielle est rejetée.

3.

Les frais de procédure, d'un montant de 600 francs, sont mis à la charge du recourant. Ce montant doit être versé sur le compte du Tribunal dans les 30 jours dès l'expédition du présent arrêt.

4.

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

Le juge unique :

La greffière :

Jean-Pierre Monnet

Jennifer Rigaud

Expédition :