

BVGer E-5500/2019 vom 11. Juli 2019

Bundesverwaltungsgericht, 2019-07-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-5500_2019

FR: TAF E-5500/2019 du 11 juillet 2019

IT: TAF E-5500/2019 del 11 luglio 2019

Regeste

Asile et renvoi (demande multiple/réexamen)

Erwägungen

E. 1.1

En vertu de l'art. 31 LTAF (RS 173.32), le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA (RS 172.021). En particulier, les décisions sur réexamen en matière 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. Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige. Il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF [RS 173.110]).

E. 1.2

Le requérant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai (art. 108 al. 6 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

E. 2.1

Les conditions formelles de régularité de la procédure - en particulier, la question de savoir si l'instance précédente a respecté les conditions de recevabilité qui devaient être remplies devant elle - doivent être examinées d'office (cf. ATF 142 V 67 consid. 2.1, 140 V 22 consid. 4, 136 V 7 consid. 2, 132 V 93 consid. 1.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_721/2012 du 27 mai 2013 consid. 1.1 [non publié dans ATF 139 II 384]). En l'espèce, il convient d'abord d'examiner si la demande du 11 juillet 2019 est effectivement une demande de réexamen qualifié et si elle a été déposée à temps.

E. 2.2.1

Aux termes de l'art. 111b al. 1 LAsi, la demande de réexamen dûment motivée est déposée par écrit auprès du SEM dans les 30 jours qui suivent la découverte du motif de réexamen (1ère phr.) ; il n'y a pas de phase préparatoire (2ème phr.).

E. 2.2.2

Aux termes de l'art. 66 al. 2 let. a PA, l'autorité de recours procède en outre, à la demande d'une partie, à la révision de sa décision si la partie allègue des faits nouveaux importants ou produit de nouveaux moyens de preuve. Selon l'art. 66 al. 3 PA, les motifs mentionnés à l'al. 2, let. a à c, n'ouvrent pas la révision s'ils pouvaient être invoqués dans la procédure précédant la décision sur recours ou par la voie du recours contre cette décision.

E. 2.3.1

Selon la jurisprudence, est une demande de réexamen au sens de l'art. 111b LAsi, la demande d'adaptation, à l'exclusion de la demande d'asile multiple à laquelle s'applique

l'art. 111c LAsi (cf. ATAF 2014/39 consid. 4.4 et 4.6 ; 2010/27 consid. 2.1), la demande de réexamen qualifié (c'est-à-dire fondée sur un des motifs de révision prévus à l'art. 66 PA, applicable par analogie, en l'absence d'un arrêt matériel sur recours), ainsi que la demande de réexamen fondée sur les 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). Le délai de 30 jours pour le dépôt de la demande prévu par l'art. 111b al. 1 LAsi vaut pour toutes les formes de réexamen précitées. Pour le surplus, la demande de réexamen qualifié est régie par les art. 66 à 68 PA par analogie (cf. Message du Conseil fédéral du 3 septembre 2014 concernant la modification de la loi sur l'asile [restructuration de l'asile], FF 2014 7771, p. 7880 ; voir aussi Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2003 no 17 consid. 2c).

E. 2.3.2

En règle générale, la date à laquelle la partie aurait pu découvrir le motif de réexamen invoqué se détermine selon le principe de la bonne foi. Le délai de 30 jours prévu à l'art. 111b al. 1 LAsi commence à courir sitôt que la partie a une connaissance suffisamment sûre du fait nouveau pour pouvoir l'invoquer, même si elle n'est pas en mesure d'en apporter une preuve certaine ; une simple supposition ou même des rumeurs ne suffisent en revanche pas. S'agissant plus particulièrement d'une preuve nouvelle, la partie doit pouvoir disposer d'un titre l'établissant ou en avoir une connaissance suffisante pour en requérir l'administration. Il appartient à la partie d'établir les circonstances déterminantes pour la vérification du respect du délai (cf. ATF 143 V 105 consid. 2.4 [mutatis mutandis] ; voir aussi arrêt du TAF E-3863/2015 du 2 juillet 2015 consid. 3.1 et réf. cit.).

E. 2.3.3

Selon la jurisprudence en matière de révision (applicable en matière de réexamen), les faits nouveaux et preuves nouvelles au sens de l'art. 66 al. 2 let. a PA ne peuvent entraîner la révision que s'ils sont importants et décisifs, c'est-à-dire que les faits doivent être de nature à influencer - ensuite d'une appréciation juridique correcte - sur l'issue de la contestation, et les moyens de preuve offerts propres à les établir (ATF 127 V 353 consid. 5a, 118 II 199 consid. 5 ; ATAF 2014/39 consid. 4.5 et réf. cit.). En outre, une demande de réexamen ne saurait servir à remettre continuellement en cause des décisions administratives entrées en force ni, surtout, à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.1 p. 181 et jurispr. cit.). En conséquence et par analogie avec l'art. 66 al. 3 PA, il y a lieu d'exclure le réexamen d'une décision de première instance entrée en force lorsque le requérant le sollicite en se fondant sur des motifs qu'il aurait pu invoquer, s'il avait fait preuve de la diligence requise, dans le cadre de la procédure précédant ladite décision ou par la voie d'un recours dirigé contre celle-ci (cf. JICRA 2003 no 17 consid. 2b, 2c et 4a). On appréciera la diligence requise avec moins de sévérité en ce qui concerne l'ignorance des faits, dont la découverte est souvent due au hasard, que l'insuffisance des preuves au sujet de faits connus, la partie ayant le devoir de tout mettre en oeuvre pour prouver ceux-ci dans la procédure principale (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5F_12/2016 du 17 novembre 2016 consid. 2.2 ; C 176/06 du 5 juillet 2007 consid. 3.3.2 et doctrine citée). Il y a ainsi lieu de conclure à un manque de diligence lorsque la découverte de faits ou de moyens de preuve nouveaux résulte de recherches qui auraient pu et dû être effectuées dans la procédure précédente (cf. parmi d'autres, arrêts du Tribunal fédéral 4A_422/2021 du 14 octobre 2021 consid. 4.4.1, 5F_12/2016 du 17 novembre 2016 consid. 2.2, 5F_20/2014 du 3 novembre 2014 consid. 2.1 et réf. cit.).

E. 2.3.4

Conformément à la jurisprudence de l'ancienne CRA (cf. JICRA 1995 no 9 consid. 7 relative aux demandes de révision et JICRA 1998 no 3 relative aux demandes de réexamen) confirmée par le Tribunal (cf. ATAF 2013/22 consid. 11.4.3 ; voir aussi arrêts E-808/2009 du 10 septembre 2009 consid. 4.2.3 et 4.2.4 et D-4751/2013 du 14 novembre 2013 consid. 5.4, 5.5 et 5.5.1), il est possible de remettre en cause une décision de refus de reconnaissance de la qualité de réfugié et d'exécution du renvoi entrée en force en dépit de l'invocation tardive au sens de l'art. 66 al. 3 PA (par analogie en cas de réexamen) de nouveaux éléments, si ceux-ci révèlent manifestement un risque avéré de persécution ou de traitement inhumain, lesquels font apparaître l'exécution du renvoi comme contraire au droit international.

E. 2.4

En l'occurrence, la photographie nouvellement produite en copie à l'appui de la demande du 11 juillet 2019 l'a été afin de prouver la présence du recourant à Sawa lors de la période scolaire (...), plus précisément le (...), alors qu'il y a aurait suivi sa douzième année. Sa production vise donc à prouver des faits antérieurs à la décision du 19 avril 2017 ayant acquis force de chose décidée. Cette demande repose donc implicitement sur le motif de révision de l'art. 66 al. 2 let. a PA, applicable par analogie. Il s'agit donc bien d'une demande de réexamen qualifié.

E. 2.5

Le SEM n'a examiné ni le respect du délai prévu par l'art. 111b al. 1 LAsi, ni l'admissibilité de la demande de réexamen qualifié au regard de l'art. 66 al. 3 PA applicable par analogie. C'est sur cette seconde disposition que le Tribunal va porter son examen ci-après. Il convient d'emblée de remarquer qu'à l'appui de sa demande du 11 juillet 2019, le recourant n'a produit qu'une photographie de la photographie (selon sa désignation), de très mauvaise qualité, avant de produire, le 12 novembre 2019 seulement, cette photographie en original. Pourtant, dans l'hypothèse où cette photographie aurait véritablement été prise le jour de sa fuite du camp de Sawa, le (...), comme il l'a allégué, il aurait dû se souvenir qu'il avait été le sujet de cette prise de vue photographique déjà lors du dépôt, le 5 août 2015, de sa demande d'asile. Il aurait donc dû entreprendre sans délai des démarches en vue de s'efforcer de se procurer l'éventuelle photographie en résultant (cf. art. 8 al. 1 let. d LAsi). Il ne fournit aucune démonstration un tant soit peu circonstanciée de l'impossibilité non fautive pour lui de produire ce moyen, ni même sa copie, dans le cadre de la procédure précédant la décision du SEM du 19 avril 2017 ou par la voie d'un recours dirigé contre celle-ci. Ses allégations à l'appui de sa demande, selon lesquelles il n'était parvenu à reprendre contact avec D._____, qui détenait cette photographie, que très récemment, sont à cet égard insuffisantes. En effet, elles sont vagues. En outre, le recourant ne liste de la sorte pas les démarches qu'il aurait accomplies en vain dès le dépôt de sa demande d'asile pour chercher à savoir si l'un ou l'autre de ses deux camarades, D._____ et E._____, qu'il a désignés comme étant à ses côtés lors de la prise de vue photographique, détenaient une photographie en résultant. De surcroît, les apparences le desservent. En effet, le dépôt simultané de sa demande de réexamen qualifié et de son recours contre la décision du SEM du 11 juin 2019 de levée de son admission provisoire constitue un indice important du fait qu'il n'a cherché à obtenir cette image qu'à compter du moment où le SEM lui a signifié, par décision incidente du 16 mai 2019, qu'il projetait de lever son admission provisoire, voire seulement après qu'il se soit vu notifier la décision précitée du 11 juin 2019. Au vu de ce qui précède, le recourant

ne parvient pas à rendre vraisemblable que c'est sans faute de sa part qu'il n'est pas parvenu au cours de la procédure ordinaire à se procurer ne serait-ce qu'une copie de la photographie en question et à la produire, comme il l'a fait à l'appui de sa demande de réexamen. Ainsi, la production, le 11 juillet 2019, de la photographie (en copie) est tardive au sens de l'art. 66 al. 3 PA, applicable par analogie. Elle n'ouvrirait donc en principe pas le réexamen.

E. 3.1

Il convient néanmoins encore de vérifier si la photographie, produite en original, le 12 novembre 2019, dans le cadre de la procédure de recours, révèle manifestement un risque avéré de persécution (cf. consid. 2.3.4).

E. 3.2.1

Dans sa duplique du 30 août 2021, le SEM n'admet pas que le recourant soit clairement identifiable sur cette photographie. Il nie que celle-ci soit de nature à prouver la présence du recourant à Sawa en date du (...).

E. 3.2.2

Le Tribunal se positionne pour sa part comme suit. La photographie en question est une photographie de plain-pied qui aurait été prise le (...), soit il y a (...) ans et demi, sur laquelle le recourant figurerait à droite, le visage légèrement de profil. Aux fins d'une comparaison de visages, la qualité observable de cette image photographique est mauvaise, eu égard à son petit format (5x7 cm), à la taille très réduite du visage de chacun des trois personnages et à son manque de netteté. Le matériel de référence en vue de cette comparaison à disposition du Tribunal, qui n'a jamais rencontré le recourant, consiste en la photographie de celui-ci, en gros plan de face, prise au moment du dépôt de sa demande d'asile (...) après le (...). Sur la base d'une comparaison de ces deux photographies, le Tribunal estime que le recourant n'est pas identifiable sur la photographie de plain-pied. Il lui est en effet impossible de déterminer si le personnage qui y figure à droite est le recourant ou s'il s'agit d'une autre personne ressemblant à celui-ci. En conséquence, il n'admet pas la haute probabilité qu'il s'agisse du recourant sur ce cliché. L'autre photographie produite en copie, le 31 juillet 2019, dont le recourant a dit qu'elle le représentait lors de sa onzième année, n'y change rien. Vu ce qui précède, contrairement à ce que soutient le recourant, la photographie qui aurait été prise le (...) au camp de Sawa ne suffit pas à rendre vraisemblable sa présence, à cette date, en douzième année audit camp.

E. 3.2.3

Par surabondance de motif, le Tribunal précise encore que, même s'il avait admis la haute probabilité qu'il s'agissait du recourant sur le cliché qui aurait été pris le (...) au camp de Sawa, il n'aurait pas admis que la production de ce cliché suffisait à révéler manifestement un risque avéré de persécution de celui-ci. En effet, certes, dans cette hypothèse, dans le cadre de l'examen sommaire imposé par la jurisprudence précitée (cf. consid. 2.3.4 ci-avant), la production de cette photographie aurait permis au recourant d'établir par la vraisemblance sa fréquentation de la douzième année d'école au camp de Sawa. En revanche, elle aurait été en elle-même impropre à révéler manifestement une appréciation erronée du SEM dans sa décision du 19 avril 2017 quant au défaut de vraisemblance au sens de l'art. 7 LAsi des déclarations de celui-ci concernant les circonstances de sa fuite de ce camp. N'y change rien le fait que, dans la décision litigieuse au fond, le SEM, qui a omis d'examiner l'admissibilité de la demande de réexamen qualifié au regard de l'art. 66 al. 3 PA applicable par analogie, a renouvelé à tort son appréciation de la portée juridique des

allégués de faits connus lors de sa décision antérieure du 19 avril 2017 pour maintenir sa conclusion d'in vraisemblance des motifs de fuite allégués. Le recourant, qui n'a pas fait grief au SEM d'avoir violé l'art. 7 LAsi en estimant invraisemblables ses déclarations concernant les circonstances de sa fuite de ce camp par la voie d'un recours contre cette décision du 19 avril 2017, est forclos à lui en faire grief au stade de la présente procédure de recours sur réexamen. Il en va de même s'agissant de ses griefs tirés d'un établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent et d'une violation de son droit d'être entendu.

E. 4

Pour ces motifs, la photographie qui aurait été prise le (...) au camp de Sawa ne révèle pas manifestement un risque avéré de persécution du recourant.

E. 5

Vu ce qui précède, la production, le 11 juillet 2019, de la copie de la photographie qui aurait été prise le (...) au camp de Sawa n'ouvrirait pas le réexamen. La demande de réexamen du 11 juillet 2019 fondée sur la production de ce moyen, qui n'a été produit en original qu'au stade du recours devant le Tribunal, aurait donc dû être déclarée irrecevable par le SEM.

E. 6

Compte tenu de la très faible qualité de l'image nouvellement produite en copie devant le SEM, c'est en conformité avec l'art. 111d al. 2 LAsi et l'art. 7c al. 1 OA 1 (RS 142.311) que celui-ci a estimé la demande de réexamen d'emblée vouée à l'échec et qu'il a en conséquence rejeté la demande de dispense de paiement d'un émoulement et mis un émoulement de 600 francs à charge du recourant.

E. 7

Partant, le recours doit être rejeté, dans le sens des considérants.

E. 8.1

Vu l'admission de la demande d'assistance judiciaire partielle par décision incidente du 1er novembre 2019 du juge alors en charge de l'instruction, il est statué sans frais (cf. Faits, let. G).

E. 8.2

Ayant succombé dans ses conclusions, le recourant n'a pas droit à des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA).

E. 11

juin 2019, concluant à son annulation (et, partant, au maintien de son admission provisoire). Cette affaire a été enregistrée sous le numéro de procédure E-3545/2019. B.d Par décision incidente E-3545/2019 du 31 juillet 2019, le Tribunal a constaté que ce recours du 11 juillet 2019 avait effet suspensif. C. Par acte du 11 juillet 2019, le recourant a demandé le réexamen de la décision du 19 avril 2017 en matière d'asile. Il a conclu à son annulation, à la reconnaissance de la qualité de réfugié et à l'octroi de l'asile. Il a sollicité la dispense du paiement d'un émoulement.

Il a produit, à titre de nouveau moyen de preuve, ce qu'il a décrit comme une photographie d'une photographie sur laquelle figure trois jeunes hommes vêtus chacun d'un pantalon ou d'un short bleu et d'une chemise blanche posant devant un mur, ainsi que l'inscription « (...) 11:55 ». Il a expliqué que cette photographie le représentait le (...), soit le jour de sa

fuite, dans une salle de classe de l'école du camp de Sawa, en compagnie de ses deux camarades, D. _____ et E. _____, qu'il connaissait depuis l'école secondaire à F. _____, tous les trois en uniforme. Il a allégué que cette photographie, une fois développée, était demeurée en possession de

E-5500/2019 Page 4 D. _____, ce qu'il avait appris lorsqu'il était parvenu très récemment à reprendre contact avec celui-ci, qu'elle avait été remise par celui-ci à ses parents à sa demande et que ceux-ci lui en avaient fait parvenir une photographie au début du mois de juillet 2019. Il a soutenu que l'uniforme qu'il portait sur cette photographie était conforme à celui porté par les élèves à Sawa selon le rapport de LandInfo du 23 mars 2015 (intitulé : Report Eritrea : National service) et diverses photographies du camp librement accessibles sur Internet. Il a fait valoir que cette photographie était de nature à prouver sa présence à Sawa en date du (...), qu'il n'avait pas pu la produire au cours de la procédure ordinaire et qu'il l'avait produite dans le délai de 30 jours prescrit par l'art. 111b al. 1 LAsi. Il a argumenté qu'au vu de la vraisemblance de ses allégations sur sa présence à Sawa (...), il n'y avait plus de raison de douter de la vraisemblance de ses autres allégations, en particulier sur sa désertion. Il a contesté un par un les indices d'in vraisemblance relevés par le SEM dans sa décision du 19 avril 2017. D. Par courrier du 31 juillet 2019, le recourant a produit une nouvelle photographie d'une photographie. Il a expliqué qu'elle le représentait, alors qu'il était en onzième année d'école, en compagnie de deux camarades de classe, G. _____ et H. _____. Il a relevé qu'il portait alors des cheveux légèrement plus longs qu'à Sawa, où ses cheveux devaient être « rasés ». E. Par décision du 18 septembre 2019, le SEM a rejeté la demande de réexamen du 11 juillet 2019, a rejeté la demande de dispense du paiement d'un émoluments, mis un émoluments de 600 francs à charge du recourant et indiqué qu'un éventuel recours ne déploierait pas d'effet suspensif.

Il a considéré que la copie couleur nouvellement produite d'une photographie était dénuée de valeur probante, vu, d'une part, la médiocrité de sa qualité rendant difficile non seulement la reconnaissance du recourant censé y figurer, mais aussi la lecture de la date de la prise de vue censée être le (...), et, d'autre part, les possibilités de manipulation d'un tel support. Il a estimé que ce moyen n'était pas de nature à modifier son appréciation sur l'in vraisemblance des allégations du recourant sur les circonstances de sa fuite du camp, vu les divergences de son récit d'une audition à l'autre quant au mois et à l'heure de sa fuite de ce camp et vu l'absence de crédibilité à accorder à ses allégations sur sa fuite sans préméditation ni précaution particulière. Il a ajouté qu'il disposait d'informations sur le déroule-

E-5500/2019 Page 5 ment du programme de la douzième année au camp de Sawa, sur l'emplacement des bâtiments à l'intérieur de ce camp et sur un festival important y ayant eu lieu (...), soit le Sawa Eri-Youth festival, et que ni les allégations du recourant sur le déroulement de sa douzième année (à savoir un premier mois d'entraînement militaire, suivi de cours académiques et d'un premier examen en octobre), ni le plan dessiné par celui-ci, ni son absence d'un quelconque souvenir relativement à ce festival ne se conformaient à ces informations. Il a tenu pour impossible l'estimation du recourant portant à une dizaine d'heures le temps de trajet effectué en bus de F. _____ à Sawa, vu la distance séparant ces localités et l'itinéraire soi-disant emprunté. F. Par acte du 21 octobre 2019, l'intéressé a interjeté recours auprès du Tribunal contre cette décision. Il a conclu à l'annulation de celle-ci et de la décision du 19 avril 2017 en matière d'asile, à la reconnaissance de la qualité de réfugié et à l'octroi de l'asile et, subsidiairement, au renvoi

de l'affaire au SEM pour nouvelle décision. Il a sollicité l'assistance judiciaire partielle.

Il invoque une violation, par le SEM, de l'obligation d'instruire les faits relatifs à sa présence à Sawa, dès lors qu'il n'avait pas été suffisamment interrogé au sujet des entraînements physiques et militaires et des cours académiques, que ce soit lors de son audition sur ses motifs d'asile ou, en dernier lieu, avant que le SEM n'écartât toute valeur probante à la photographie nouvellement produite. Il tient pour ambiguë l'appréciation du SEM selon laquelle il est difficilement reconnaissable sur la photographie, puisque soit il est reconnaissable soit il ne l'est pas. Il soutient qu'en comparant cette photographie avec celle faite lors de l'enregistrement de ses données personnelles en Suisse et avec celle faite au cours de sa onzième année d'école, il ne peut y avoir de doute qu'il y figure effectivement. Quant à la date et à l'heure qui y sont inscrites, il met en évidence qu'elles sont parfaitement lisibles. Il ajoute que le fait qu'il ne s'agisse que d'une copie est insuffisant pour conclure à son absence de valeur probante. Il affirme que ce moyen est de nature à prouver qu'il était bien en douzième année au camp de Sawa jusqu'au (...), date de sa désertion. S'agissant des indices d'in vraisemblance relevés par le SEM, que ce soit dans sa décision du 19 avril 2017 ou dans celle litigieuse, il les conteste une par une et soutient que l'ensemble de ses allégations est vraisemblable, en particulier celles sur sa présence à Sawa, sur les préjudices subis, sur sa désertion par la fuite de ce camp et sur sa sortie illégale d'Erythrée, sa crédibilité

E-5500/2019 Page 6 étant confirmée par la photographie produite. Il ajoute qu'en ayant fui le camp de Sawa, il a déserté le service national érythréen et s'expose en cas de retour à une peine démesurément sévère.

Il soutient que sa demande de réexamen n'était pas d'emblée vouée à l'échec et que le SEM a donc violé l'art. 111d al. 2 LAsi en rejetant sa demande de dispense de paiement d'un émolument et en en mettant un à sa charge.

Il a produit une clé USB expliquant qu'y étaient enregistrées les deux photographies produites en copie afin qu'elles puissent être visionnées sans altération de leur qualité liée à l'impression. G. Par décision incidente du 1er novembre 2019, le juge alors en charge de l'instruction a admis la demande d'assistance judiciaire partielle. H. Dans sa réponse du 7 novembre 2019 produite à la demande du juge instructeur, le SEM a conclu au rejet du recours du 21 octobre précédent.

Il soutient que le recourant est forclos pour invoquer un établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent, grief qu'il aurait dû soulever dans un recours contre la décision du 19 avril 2017, et qu'en tout état de cause, ce grief est infondé. Il maintient que la copie de la photographie produite est un moyen de preuve insuffisant, que n'importe quelle date aurait pu être ajoutée sur la photographie, sa copie ou son support digital et que la question de savoir à quel point le recourant est reconnaissable sur celle-ci relève de l'appréciation.

Il indique que, pour le déroulement du programme de la douzième année à Sawa, il se base notamment sur le rapport « EASO Bericht über Herkunftsländer Informationen, Länderfokus Eritrea, mai 2015, § 3.4, p. 37 ss ». Il ajoute que les informations à sa disposition au sujet (...) sont confidentielles. Il précise cependant, à titre d'exemples, que, contrairement au plan esquissé par le recourant, le (...) ne se trouve pas en-dessous du (...), tandis qu'I._____ n'est pas directement en-dessous de J._____. I. Par courrier du 12 novembre 2019, le recourant a produit l'original de la

E-5500/2019 Page 7 photographie qu'il avait produite sous forme de copie à l'appui de sa demande de réexamen, ainsi que l'enveloppe d'expédition depuis Asmara. Il fait valoir que rien ne permet de douter de l'authenticité de ce moyen. Il fait part de son souhait de récupérer, si possible, cette photographie à l'issue de la présente procédure de recours afin de la restituer à son ancien camarade D. _____, conformément au vœu de ce dernier. J. Dans sa réplique du 28 novembre 2019, produite à l'invitation du 13 novembre 2019 du juge instructeur, le recourant fait valoir que sa demande de réexamen aurait dû amener le SEM à procéder à une audition complémentaire pour établir les faits relativement à sa présence au camp de Sawa. Il soutient que le rapport cité par le SEM est de nature à confirmer la plausibilité de ses allégations sur le déroulement de la douzième année à Sawa, mais non l'inverse. Il reproche au SEM d'avoir violé son droit d'être entendu, d'une part, faute d'une motivation suffisante quant aux raisons justifiant de classer comme confidentielles ses informations (...), d'autre part, faute de la divulgation à tout le moins de ses sources d'informations à ce sujet afin de pouvoir se déterminer au moins sur la fiabilité de ces sources. K. Par courrier du 11 août 2021 (date du sceau postal), le recourant a demandé à être informé de l'état d'avancement de l'instruction et à ce que sa cause soit jugée dans les plus brefs délais. L. Par lettre du 18 août 2021, la juge instructeur a informé le recourant qu'elle s'était vue réattribuer l'affaire suite au départ à la retraite du juge instructeur précédemment en charge de celle-ci et que son recours faisait partie des priorités de traitement pour l'année en cours. M. Dans sa duplique du 30 août 2021, produite à l'invitation du 18 août 2021 de la juge instructeur et transmise ultérieurement au recourant pour information, le SEM a maintenu sa conclusion tendant au rejet du recours. Il indique que n'importe quelle date peut être ajoutée numériquement sur une photographie même originale et qu'« aussi, [il] n'est pas en mesure de suivre l'affirmation selon laquelle l'intéressé y est clairement identifiable ». Il estime que, même s'il fallait admettre la présence du recourant à Sawa

E-5500/2019 Page 8 le (...) comme allégué, ses allégations sur sa désertion et, partant, sur ses motifs d'asile demeureraient invraisemblables. N. N.a Par décision du 30 août 2021 (rendue à l'occasion d'un nouvel échange d'écritures), le SEM a annulé sa décision du 11 juin 2019 et constaté que le recourant demeurait admis provisoirement en Suisse. N.b Par décision E-3545/2019 du 22 septembre 2021, le Tribunal a radié du rôle le recours du 11 juillet 2019. O. Les autres faits et arguments de la cause seront examinés, si nécessaire, dans les considérants en droit qui suivent.

Droit : 1. 1.1 En vertu de l'art. 31 LTAF (RS 173.32), le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA (RS 172.021). En particulier, les décisions sur réexamen en matière 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. Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige. Il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF [RS 173.110]). 1.2 Le recourant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai (art. 108 al. 6 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable. 2. 2.1 Les conditions formelles de régularité de la procédure - en particulier, la question de savoir si l'instance précédente a respecté les conditions de recevabilité qui devaient être remplies devant elle - doivent être examinées d'office (cf. ATF 142 V 67 consid. 2.1, 140 V 22 consid. 4, 136 V 7 consid. 2, 132 V 93 consid. 1.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_721/2012 du 27 mai 2013 consid. 1.1 [non publié dans ATF 139 II 384]).

En l'espèce, il convient d'abord d'examiner si la demande du 11 juillet 2019 est effectivement une demande de réexamen qualifié et si elle a été déposée à temps. 2.2 2.2.1 Aux termes de l'art. 111b al. 1 LAsi, la demande de réexamen dûment motivée est déposée par écrit auprès du SEM dans les 30 jours qui suivent la découverte du motif de réexamen (1ère phr.) ; il n'y a pas de phase pré-paratoire (2ème phr.). 2.2.2 Aux termes de l'art. 66 al. 2 let. a PA, l'autorité de recours procède en outre, à la demande d'une partie, à la révision de sa décision si la partie allègue des faits nouveaux importants ou produit de nouveaux moyens de preuve.

Selon l'art. 66 al. 3 PA, les motifs mentionnés à l'al. 2, let. a à c, n'ouvrent pas la révision s'ils pouvaient être invoqués dans la procédure précédant la décision sur recours ou par la voie du recours contre cette décision. 2.3 2.3.1 Selon la jurisprudence, est une demande de réexamen au sens de l'art. 111b LAsi, la demande d'adaptation, à l'exclusion de la demande d'asile multiple à laquelle s'applique l'art. 111c LAsi (cf. ATAF 2014/39 consid. 4.4 et 4.6 ; 2010/27 consid. 2.1), la demande de réexamen qualifié (c'est-à-dire fondée sur un des motifs de révision prévus à l'art. 66 PA, applicable par analogie, en l'absence d'un arrêt matériel sur recours), ainsi que la demande de réexamen fondée sur les 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). Le délai de 30 jours pour le dépôt de la demande prévu par l'art. 111b al. 1 LAsi vaut pour toutes les formes de réexamen précitées.

Pour le surplus, la demande de réexamen qualifié est régie par les art. 66 à 68 PA par analogie (cf. Message du Conseil fédéral du 3 septembre 2014 concernant la modification de la loi sur l'asile [restructuration de l'asile], FF 2014 7771, p. 7880 ; voir aussi Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2003 no 17 consid. 2c).

E-5500/2019 Page 10 2.3.2 En règle générale, la date à laquelle la partie aurait pu découvrir le motif de réexamen invoqué se détermine selon le principe de la bonne foi. Le délai de 30 jours prévu à l'art. 111b al. 1 LAsi commence à courir sitôt que la partie a une connaissance suffisamment sûre du fait nouveau pour pouvoir l'invoquer, même si elle n'est pas en mesure d'en apporter une preuve certaine ; une simple supposition ou même des rumeurs ne suffisent en revanche pas. S'agissant plus particulièrement d'une preuve nouvelle, la partie doit pouvoir disposer d'un titre l'établissant ou en avoir une connaissance suffisante pour en requérir l'administration. Il appartient à la partie d'établir les circonstances déterminantes pour la vérification du respect du délai (cf. ATF 143 V 105 consid. 2.4 [mutatis mutandis] ; voir aussi arrêt du TAF E-3863/2015 du 2 juillet 2015 consid. 3.1 et réf. cit.). 2.3.3 Selon la jurisprudence en matière de révision (applicable en matière de réexamen), les faits nouveaux et preuves nouvelles au sens de l'art. 66 al. 2 let. a PA ne peuvent entraîner la révision que s'ils sont importants et décisifs, c'est-à-dire que les faits doivent être de nature à influencer - ensuite d'une appréciation juridique correcte - sur l'issue de la contestation, et les moyens de preuve offerts propres à les établir (ATF 127 V 353 consid. 5a, 118 II 199 consid. 5 ; ATAF 2014/39 consid. 4.5 et réf. cit.). En outre, une demande de réexamen ne saurait servir à remettre continuellement en cause des décisions administratives entrées en force ni, surtout, à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.1 p. 181 et jurispr. cit.). En conséquence et par analogie avec l'art. 66 al. 3 PA, il y a lieu d'exclure le réexamen d'une décision de première

instance entrée en force lorsque le requérant le sollicite en se fondant sur des motifs qu'il aurait pu invoquer, s'il avait fait preuve de la diligence requise, dans le cadre de la procédure précédant ladite décision ou par la voie d'un recours dirigé contre celle-ci (cf. JICRA 2003 no 17 consid. 2b, 2c et 4a). On appréciera la diligence requise avec moins de sévérité en ce qui concerne l'ignorance des faits, dont la découverte est souvent due au hasard, que l'insuffisance des preuves au sujet de faits connus, la partie ayant le devoir de tout mettre en œuvre pour prouver ceux-ci dans la procédure principale (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5F_12/2016 du 17 novembre 2016 consid. 2.2 ; C 176/06 du 5 juillet 2007 consid. 3.3.2 et doctrine citée). Il y a ainsi lieu de conclure à un manque de diligence lorsque la découverte de faits ou de moyens de preuve nouveaux résulte de recherches qui auraient pu et dû être effectuées dans la procédure précédente (cf. parmi d'autres, arrêts du Tribunal fédéral 4A_422/2021 du 14 octobre 2021 consid. 4.4.1, 5F_12/2016 du 17 novembre 2016 consid. 2.2, 5F_20/2014 du 3 novembre 2014 consid. 2.1 et réf. cit.).

E-5500/2019 Page 11 2.3.4 Conformément à la jurisprudence de l'ancienne CRA (cf. JICRA 1995 no 9 consid. 7 relative aux demandes de révision et JICRA 1998 no 3 relative aux demandes de réexamen) confirmée par le Tribunal (cf. ATAF 2013/22 consid. 11.4.3 ; voir aussi arrêts E■808/2009 du 10 septembre 2009 consid. 4.2.3 et 4.2.4 et D■4751/2013 du 14 novembre 2013 consid. 5.4, 5.5 et 5.5.1), il est possible de remettre en cause une décision de refus de reconnaissance de la qualité de réfugié et d'exécution du renvoi entrée en force en dépit de l'invocation tardive au sens de l'art. 66 al. 3 PA (par analogie en cas de réexamen) de nouveaux éléments, si ceux-ci révèlent manifestement un risque avéré de persécution ou de traitement inhumain, lesquels font apparaître l'exécution du renvoi comme contraire au droit international. 2.4 En l'occurrence, la photographie nouvellement produite en copie à l'appui de la demande du 11 juillet 2019 l'a été afin de prouver la présence du recourant à Sawa lors de la période scolaire (...), plus précisément le (...), alors qu'il y a aurait suivi sa douzième année. Sa production vise donc à prouver des faits antérieurs à la décision du 19 avril 2017 ayant acquis force de chose décidée. Cette demande repose donc implicitement sur le motif de révision de l'art. 66 al. 2 let. a PA, applicable par analogie. Il s'agit donc bien d'une demande de réexamen qualifié. 2.5 Le SEM n'a examiné ni le respect du délai prévu par l'art. 111b al. 1 LAsi, ni l'admissibilité de la demande de réexamen qualifié au regard de l'art. 66 al. 3 PA applicable par analogie. C'est sur cette seconde disposition que le Tribunal va porter son examen ci-après.

Il convient d'emblée de remarquer qu'à l'appui de sa demande du 11 juillet 2019, le recourant n'a produit qu'une photographie de la photographie (selon sa désignation), de très mauvaise qualité, avant de produire, le 12 novembre 2019 seulement, cette photographie en original. Pourtant, dans l'hypothèse où cette photographie aurait véritablement été prise le jour de sa fuite du camp de Sawa, le (...), comme il l'a allégué, il aurait dû se souvenir qu'il avait été le sujet de cette prise de vue photographique déjà lors du dépôt, le 5 août 2015, de sa demande d'asile. Il aurait donc dû entreprendre sans délai des démarches en vue de s'efforcer de se procurer l'éventuelle photographie en résultant (cf. art. 8 al. 1 let. d LAsi). Il ne fournit aucune démonstration un tant soit peu circonstanciée de l'impossibilité non fautive pour lui de produire ce moyen, ni même sa copie, dans le cadre de la procédure précédant la décision du SEM du 19 avril 2017 ou par la voie d'un recours dirigé contre celle-ci. Ses allégations à l'appui de sa demande,

E-5500/2019 Page 12 selon lesquelles il n'était parvenu à reprendre contact avec D._____, qui détenait cette photographie, que très récemment, sont à cet égard insuffi-

santes. En effet, elles sont vagues. En outre, le recourant ne liste de la sorte pas les démarches qu'il aurait accomplies en vain dès le dépôt de sa demande d'asile pour chercher à savoir si l'un ou l'autre de ses deux camarades, D. _____ et E. _____, qu'il a désignés comme étant à ses côtés lors de la prise de vue photographique, détenaient une photographie en résultant. De surcroît, les apparences le desservent. En effet, le dépôt simultané de sa demande de réexamen qualifié et de son recours contre la décision du SEM du 11 juin 2019 de levée de son admission provisoire constitue un indice important du fait qu'il n'a cherché à obtenir cette image qu'à compter du moment où le SEM lui a signifié, par décision incidente du

E. 16

mai 2019, qu'il projetait de lever son admission provisoire, voire seulement après qu'il se soit vu notifier la décision précitée du 11 juin 2019. Au vu de ce qui précède, le recourant ne parvient pas à rendre vraisemblable que c'est sans faute de sa part qu'il n'est pas parvenu au cours de la procédure ordinaire à se procurer ne serait-ce qu'une copie de la photographie en question et à la produire, comme il l'a fait à l'appui de sa demande de réexamen. Ainsi, la production, le 11 juillet 2019, de la photographie (en copie) est tardive au sens de l'art. 66 al. 3 PA, applicable par analogie. Elle n'ouvrirait donc en principe pas le réexamen. 3. 3.1 Il convient néanmoins encore de vérifier si la photographie, produite en original, le 12 novembre 2019, dans le cadre de la procédure de recours, révèle manifestement un risque avéré de persécution (cf. consid. 2.3.4). 3.2 3.2.1 Dans sa duplique du 30 août 2021, le SEM n'admet pas que le recourant soit clairement identifiable sur cette photographie. Il nie que celle-ci soit de nature à prouver la présence du recourant à Sawa en date du (...). 3.2.2 Le Tribunal se positionne pour sa part comme suit. La photographie en question est une photographie de plain-pied qui aurait été prise le (...), soit il y a (...) ans et demi, sur laquelle le recourant figurerait à droite, le visage légèrement de profil. Aux fins d'une comparaison de visages, la qualité observable de cette image photographique est mauvaise, eu égard à son petit format (5x7 cm), à la taille très réduite du visage de chacun des

E-5500/2019 Page 13 trois personnages et à son manque de netteté. Le matériel de référence en vue de cette comparaison à disposition du Tribunal, qui n'a jamais rencontré le recourant, consiste en la photographie de celui-ci, en gros plan de face, prise au moment du dépôt de sa demande d'asile (...) après le (...). Sur la base d'une comparaison de ces deux photographies, le Tribunal estime que le recourant n'est pas identifiable sur la photographie de plain-pied. Il lui est en effet impossible de déterminer si le personnage qui y figure à droite est le recourant ou s'il s'agit d'une autre personne ressemblant à celui-ci. En conséquence, il n'admet pas la haute probabilité qu'il s'agisse du recourant sur ce cliché. L'autre photographie produite en copie, le 31 juillet 2019, dont le recourant a dit qu'elle le représentait lors de sa onzième année, n'y change rien. Vu ce qui précède, contrairement à ce que soutient le recourant, la photographie qui aurait été prise le (...) au camp de Sawa ne suffit pas à rendre vraisemblable sa présence, à cette date, en douzième année audit camp. 3.2.3 Par surabondance de motif, le Tribunal précise encore que, même s'il avait admis la haute probabilité qu'il s'agissait du recourant sur le cliché qui aurait été pris le (...) au camp de Sawa, il n'aurait pas admis que la production de ce cliché suffisait à révéler manifestement un risque avéré de persécution de celui-ci. En effet, certes, dans cette hypothèse, dans le cadre de l'examen sommaire imposé par la jurisprudence précitée (cf. consid. 2.3.4 ci-avant), la production de cette photographie aurait permis au recourant

d'établir par la vraisemblance sa fréquentation de la douzième année d'école au camp de Sawa. En revanche, elle aurait été en elle-même impropre à révéler manifestement une appréciation erronée du SEM dans sa décision du 19 avril 2017 quant au défaut de vraisemblance au sens de l'art. 7 LAsi des déclarations de celui-ci concernant les circonstances de sa fuite de ce camp. N'y change rien le fait que, dans la décision litigieuse au fond, le SEM, qui a omis d'examiner l'admissibilité de la demande de réexamen qualifié au regard de l'art. 66 al. 3 PA applicable par analogie, a renouvelé à tort son appréciation de la portée juridique des allégués de faits connus lors de sa décision antérieure du 19 avril 2017 pour maintenir sa conclusion d'invraisemblance des motifs de fuite allégués. Le recourant, qui n'a pas fait grief au SEM d'avoir violé l'art. 7 LAsi en estimant invraisemblables ses déclarations concernant les circonstances de sa fuite de ce camp par la voie d'un recours contre cette décision du 19 avril 2017, est forclos à lui en faire grief au stade de la présente procédure de recours sur réexamen. Il en va de même s'agissant de ses griefs tirés d'un établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent et d'une violation de son droit d'être entendu.

E-5500/2019 Page 14 4. Pour ces motifs, la photographie qui aurait été prise le (...) au camp de Sawa ne révèle pas manifestement un risque avéré de persécution du recourant. 5. Vu ce qui précède, la production, le 11 juillet 2019, de la copie de la photographie qui aurait été prise le (...) au camp de Sawa n'ouvrirait pas le réexamen. La demande de réexamen du 11 juillet 2019 fondée sur la production de ce moyen, qui n'a été produit en original qu'au stade du recours devant le Tribunal, aurait donc dû être déclarée irrecevable par le SEM. 6. Compte tenu de la très faible qualité de l'image nouvellement produite en copie devant le SEM, c'est en conformité avec l'art. 111d al. 2 LAsi et l'art. 7c al. 1 OA 1 (RS 142.311) que celui-ci a estimé la demande de réexamen d'emblée vouée à l'échec et qu'il a en conséquence rejeté la demande de dispense de paiement d'un émolument et mis un émolument de 600 francs à charge du recourant. 7. Partant, le recours doit être rejeté, dans le sens des considérants. 8. 8.1 Vu l'admission de la demande d'assistance judiciaire partielle par décision incidente du 1er novembre 2019 du juge alors en charge de l'instruction, il est statué sans frais (cf. Faits, let. G). 8.2 Ayant succombé dans ses conclusions, le recourant n'a pas droit à des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA).

E-5500/2019 Page 15

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.