

NE_GERICHTE CDP.2020.72 vom 7. Juni 2021

NE Tribunal cantonal, 2021-06-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2020.72

FR: NE_GERICHTE CDP.2020.72 du 7 juin 2021

IT: NE_GERICHTE CDP.2020.72 del 7 giugno 2021

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délai légaux, le recours est recevable.

E. 2

a) Selon l'article 6 al. 1 LPJA, l'autorité qui a pris la décision peut la reconsidérer ou la réviser, d'office ou sur requête, lorsque des faits nouveaux se sont produits ou ont été découverts (let. a), lorsque des connaissances scientifiques ont été modifiées (let. b), lorsque la loi a été changée (let. c) ou lorsqu'une erreur, dont la correction revêt une importance appréciable, a été commise par l'administration (let. d). Indépendamment de la formulation de cette disposition, les principes déduits de l'article 29 al. 1 Cst. féd. exigent, selon la jurisprudence, qu'une autorité se saisisse d'une demande de réexamen si les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis la première décision (situation nouvelle) ou si le recourant invoque des faits ou des moyens de preuve importants qu'il ne connaissait pas lors de la première décision et dont il ne pouvait pas se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à cette époque (motif de révision procédurale ou judiciaire, valable aussi pour la juridiction primaire au sens de l'art. 6 LPJA). En principe, l'autorité est tenue d'entrer en matière sur la demande de reconsidération ou de révision lorsque l'une des conditions prévues par l'article 6 al. 1 LPJA est remplie. Si l'autorité arrive à la conclusion que tel n'est pas le cas, elle doit rendre une décision d'irrecevabilité, contre laquelle l'administré peut recourir en alléguant que l'autorité a nié à tort que les conditions requises pour statuer n'étaient pas remplies. Si l'autorité entre en matière, instruit la demande et rend une nouvelle décision au fond, celle-ci peut faire l'objet d'un recours pour des motifs de fond. Enfin, si l'autorité se borne à confirmer sa première décision, sans complément d'instruction ni adjonction de motifs, sa prise de position doit être assimilée à une décision de refus d'entrer en matière (arrêt de la CDP du 20.11.2018 [CDP.2018.266] cons. 2c, RJN 2007, p. 229). Les demandes de réexamen ne sauraient toutefois servir à remettre continuellement en cause des décisions administratives entrées en force de chose jugée (ATF 136 II 177 cons. 2.1; arrêt du TF du 15.01.2019 [2C_862/2018] cons. 3.1).

E. 3

Le fait qu'une décision de première instance ait fait l'objet d'un contrôle par une (ou plusieurs) autorité(s) supérieure(s) ne constitue pas un obstacle au réexamen de la cause par l'autorité à l'origine de la décision (arrêt de la CDP du 24.07.2015 [CDP.2015.129] cons. 2b et les références citées; Grisel, *Traité de droit administratif*, 1984, p. 948; Schaer, *Juridiction administrative neuchâteloise*, 1995, p. 51) si les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis la première décision (situation nouvelle) ou si l'administré invoque des faits ou des moyens de preuve importants qu'il ne connaissait pas lors de la première décision et dont il ne pouvait et n'avait pas de raison de se prévaloir à l'époque

(motif de révision procédurale ou judiciaire, valable aussi pour la juridiction primaire au sens de l'art. 6 LPJA). Ainsi, lorsqu'une décision rendue par une autorité de première instance a fait l'objet d'un recours, ou de plusieurs recours successifs, une procédure de réexamen (révision procédurale ou reconsidération) peut être dirigée contre cette décision primaire, nonobstant l'existence de jugements successifs sur la même cause. Un jugement se prononce en effet sur la situation existant en fait et en droit au moment où l'autorité a statué. Des modifications, en fait ou en droit, survenues après le jugement final ne constituent pas un motif de révision de ce jugement. Par contre, elles peuvent justifier une reconsidération de la décision administrative primaire (arrêt de la CDP du 25.01.2016 [CDP.2015.184] cons. 2c; Gygi , Bundesverwaltungsrechtspflege, 1983, p. 233, 323-324).

E. 4

ans, ne justifie pas une exception à la règle voulant que la relation entre le recourant et ses deux filles s'apprécie, s'agissant de l'application de l'article 8 CEDH, en fonction de la situation telle qu'elle se présente aujourd'hui. Par ailleurs, et comme dit ci-dessus, le recourant ne tire aucune conclusion des différents «moments déterminants» qu'il cite. Au contraire, il reconnaît expressément qu'en procédant à la reconsidération en prenant en compte la situation du recourant et l'âge de ses filles au moment de ladite reconsidération et non pas au moment de l'apparition du fait nouveau à l'été 2017 le DEAS n'a pas effectué une constatation inexacte des faits pertinents.

6. Le recourant considère toutefois que le principe de la bonne foi a été violé. Il fait valoir que dans le cadre d'une reconsidération à la lumière de l'article 8 CEDH, les autorités ne sauraient de bonne foi retenir l'âge de ses enfants au jour du traitement effectif de la reconsidération, intervenue plus de deux ans après l'apparition du fait nouveau.

Le principe de la bonne foi, qui découle des articles 5 al. 3 et 9 Cst. féd., vaut pour l'ensemble de l'activité étatique. Il protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration. Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice et que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (arrêt du TF du 07.05.2018 [2C_906/2017] cons. 3.1 et références citées).

Le recourant ne prétend pas que l'autorité lui aurait fourni un renseignement erroné ni que, sur la base de ce renseignement, il aurait pris des dispositions qui se révéleraient préjudiciables pour lui. Il convient par ailleurs de relever que la pratique selon laquelle l'autorité se fonde sur l'âge atteint par l'enfant au moment où elle statue lorsqu'il s'agit de déterminer s'il existe un droit potentiel à une autorisation de séjour déduit de l'article 8 CEDH est une pratique constante et bien établie. Ainsi, le recourant, représenté par un mandataire professionnel dont les connaissances lui sont imputables, ne peut pas prétendre qu'il l'ignorait. Quant à la durée de plus de deux ans entre l'apparition du fait

nouveau et la décision sur la demande de reconsidération, durée qu'il juge excessive, elle ne justifie pas une dérogation à cette pratique (cf. cons. 4b et 4c ci-dessus). Le grief tiré d'une violation du principe de la bonne foi doit ainsi être rejeté.

7.a) Le motif de la demande de reconsidération, précisé par la décision du DEAS du 6 juin 2019, est l'octroi au père de la garde sur ses deux filles B. _____ et C. _____ par modification du jugement de divorce entrée en force le 21 août 2017. Dans son recours auprès de la Cour de céans, le recourant ne présente toutefois aucun élément qui permettrait de conclure que les relations qu'il entretient avec ses filles suite à la modification du jugement de divorce iraient au-delà des relations normales et usuelles qui peuvent lier des parents avec leurs enfants devenus jeunes adultes. Aussi étroits de tels liens puissent-ils être, ils ne peuvent pas être assimilés à une relation de dépendance qualifiée au sens de la jurisprudence relative à l'article 8 CEDH, qui seule peut être déterminante dans le cas d'espèce depuis l'accession des filles du recourant à la majorité. Pour ce motif, le recours doit être rejeté en ce qu'il invoque à titre de fait nouveau la modification du jugement de divorce et les relations qu'il entretient avec ses filles.

b) Le recourant analyse sa situation au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (arrêt *Moustaquim c. Belgique* du 18.02.1991 [requête n° 12313/86]; arrêt *Hasanbasic c. Suisse* du 11.06.2013 [requête n° 52166/09]) pour en conclure qu'après une appréciation globale au regard des critères développés par cette jurisprudence, le refus de prolonger son autorisation de séjour est contraire à l'article 8 CEDH. La Cour de céans observe que si la décision attaquée procède à une pesée générale des intérêts en présence au sens de l'article 8 § 2 CEDH, cela était justifié par le fait qu'au moment de son prononcé, l'intéressé pouvait se prévaloir de l'article 8 § 1 CEDH en relation avec sa fille C. _____, alors mineure. Or, celle-ci est maintenant majeure. Le recourant ne peut ainsi plus invoquer l'article 8 § 1 CEDH, comme relevé ci-dessus, de sorte qu'il n'y a pas lieu de procéder à une nouvelle pesée des intérêts au sens du § 2 de cette disposition dans le cadre de la procédure devant la Cour de céans. Cela étant précisé, il convient de rappeler que dans son arrêt du 17 novembre 2016 par lequel elle a confirmé la non-prolongation de l'autorisation de séjour de l'intéressé, la Cour de céans a procédé à un examen détaillé de la proportionnalité de cette mesure. Dans ce cadre, elle a notamment pris en considération la durée de sa présence en Suisse, son degré d'intégration sociale et professionnelle et son état de santé. La Cour de céans a ensuite examiné l'existence d'éventuels obstacles fondamentaux à l'exécution du renvoi, pour parvenir à la conclusion que tel n'était pas le cas. Cet arrêt est entré en force. Dès lors, dans le cadre de la présente procédure de reconsidération, il n'y a pas lieu de remettre en question cette appréciation et de procéder à nouveau à une pesée des intérêts globale, mais la Cour de céans doit au contraire limiter son examen à la question de savoir si l'intéressé peut se prévaloir d'une modification des circonstances postérieure à la date de son arrêt, en vue d'examiner son éventuelle incidence sur la situation du recourant.

c) Le recourant invoque qu'il souffre de lombalgies importantes depuis 2011, que ces douleurs se sont accrues, que son médecin a soupçonné en 2018 un syndrome de fibromyalgie et qu'il a débuté en juin 2018 un traitement par infiltrations. Il dépose un rapport du Dr D. _____ du 20 juin 2018 qui pose le diagnostic de «suspicion de syndrome de fibromyalgie». Le dossier de l'OAI contient aussi une attestation du Dr E. _____ du 6 novembre 2018 qui mentionne un échec de deux infiltrations lombaires.

D'emblée, il convient de relever que, par rapport à l'état de santé qui était celui du recourant au moment où la procédure précédente a pris fin (arrêt CDP du 17.11.2016), la situation qu'il évoque dans son recours ne représente pas une aggravation telle qu'elle justifierait de reconsidérer la non-prolongation de son permis de séjour. Il ressort du dossier de l'assurance-invalidité que l'intéressé a déposé une première demande de rente en février 2013 en invoquant des lombalgies. Dans le cadre de l'examen clinique rhumatologique et psychiatrique mis en œuvre les 12 décembre 2014 et 8 janvier 2015 (rapport du SMR du 13.01.2015), les douleurs évoquées par l'intéressé et les constatations des médecins examinateurs ont mené ces derniers à retenir notamment le diagnostic de fibromyalgie. La demande de rente a été rejetée par décision de l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Neuchâtel (ci-après : OAI) du 9 mars 2015.

Dans son arrêt du 17 novembre 2016, la Cour de céans s'est exprimée comme suit en examinant l'incidence de l'état de santé sur l'issue de la procédure :

" () les atteintes à la santé invoquées (légère discopathie L5-S1 avec minime protrusion postérieure et début de dessiccation du disque, cf. rapport du Dr I. _____ du 09.10.2015; reflux gastro-œsophagien, cf. rapport du Dr E. _____ du 06.10.2015; douleurs à l'épaule gauche et lombalgies, cf. rapport du Dr F. _____ du 28.09.2015; trouble dépressif récurrent entre moyen et sévère, cf. rapport du Dr G. _____ du 20.10.2015; lombo-sciatalgies bilatérales chronicisées et omalgies bilatérales, cf. rapport du Dr D. _____ du 17.05.2016), traitées par le biais de consultations psychiatriques et de médicaments psychotropes, de traitements chiropratiques avec parfois des infiltrations, et de prise de médicament contre le reflux gastro-œsophagien, ne sont pas de nature à mettre en cause la non-prolongation de l'autorisation de séjour. En effet, à supposer même que ces traitements, ou d'autres traitements équivalents, ne soient pas accessibles dans le pays d'origine du recourant, la Cour de céans observe que le fait de pouvoir obtenir en Suisse des prestations médicales supérieures à celles offertes dans le pays d'origine ne suffit pas à rendre disproportionnée la non-prolongation de l'autorisation de séjour." (cons. 3b)

Elle a aussi relevé que « [l]'état de santé du recourant (lombo-sciatalgies bilatérales et omalgies bilatérales, reflux gastro-œsophagien et trouble dépressif) n'est à l'évidence pas constitutif d'un cas d'extrême gravité» (cons. 4b).

Peu de temps avant le prononcé de cet arrêt, en octobre 2016, l'intéressé a déposé une deuxième demande de prestations de l'assurance-invalidité en invoquant des douleurs généralisées. A l'appui de cette demande ont été déposés les mêmes rapports du Dr D. _____ (20.06.2018) et du Dr E. _____ (06.11.2018) que ceux déposés à l'appui du recours objet du présent arrêt. Par décision du 29 août 2019, l'OAI n'est pas entré en matière sur cette deuxième demande, au motif que les documents déposés ne permettaient pas de constater une modification notable de la situation médicale.

Il découle de ce qui précède que le diagnostic de syndrome fibromyalgique auquel sont parvenus les médecins du recourant en 2018 et qui est invoqué à l'appui de sa demande de reconsidération ne représente pas une modification de la situation puisque les douleurs qui ont incité ces médecins à poser ce diagnostic étaient déjà présentes au moment où l'arrêt de la Cour de céans du 17 novembre 2016 a mis fin à la procédure de non-prolongation de son autorisation de séjour et avaient déjà été reconnues par les médecins examinateurs comme l'expression d'une fibromyalgie.

8. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure sont mis à la charge du recourant qui succombe (art. 47 al.1 LPJA) et qui ne peut ainsi pas prétendre à des dépens (art. 48 al. 1a contrario LPJA).

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours. Le recourant sollicite l'assistance judiciaire. Au bénéfice de l'aide sociale, la condition d'indigence est réalisée. Le recours ne paraissait par ailleurs pas d'emblée voué à l'échec. L'assistance judiciaire doit par conséquent lui être accordée et Me H. _____ désigné comme avocat d'office. Il est rappelé qu'à la fin de la procédure, l'avocat remet à l'autorité compétente le décompte des frais et honoraires donnant lieu à indemnisation, avec indication du temps consacré; à défaut, il est statué d'office (art. 25 LAJ).

Par ces motifs, la Cour de droit public

1. Rejette le recours.

2. Accorde l'assistance judiciaire au recourant et désigne Me H. _____ en qualité d'avocat d'office.

3. Met à la charge du recourant un émolument de décision et les débours par 880 francs, montant provisoirement avancé par l'Etat dans le cadre de l'assistance judiciaire.

4. N'alloue pas de dépens.

Neuchâtel, le 7 juin 2021

1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

E. 8

Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure sont mis à la charge du recourant qui succombe (art. 47 al.1 LPJA) et qui ne peut ainsi pas prétendre à des dépens (art. 48 al. 1 a contrario LPJA). Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours. Le recourant sollicite l'assistance judiciaire. Au bénéfice de l'aide sociale, la condition d'indigence est réalisée. Le recours ne paraissait par ailleurs pas d'emblée voué à l'échec. L'assistance judiciaire doit par conséquent lui être accordée et Me H. _____ désigné comme avocat d'office. Il est rappelé qu'à la fin de la procédure, l'avocat remet à l'autorité compétente le décompte des frais et honoraires donnant lieu à indemnisation, avec indication du temps consacré; à défaut, il est statué d'office (art. 25 LAJ).

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