



---

Cour VI  
F-615/2015

## Arrêt du 31 janvier 2018

---

Composition

Blaise Vuille (président du collège),  
Gregor Chatton, Jenny de Coulon Scuntaro, juges,  
Alain Renz, greffier.

---

Parties

U. \_\_\_\_\_,  
représenté par Eva Kiss,  
Centre de Contact Suisses-Immigrés, Route des Acacias 25,  
1227 Les Acacias,  
recourant,

contre

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

---

Objet

Refus d'approbation à la prolongation d'une autorisation de  
séjour et renvoi de Suisse (réexamen).

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

**A.a** Le 9 juillet 1998, U. \_\_\_\_\_, ressortissant irakien né le (...) 1973, est entré illégalement en Suisse pour y déposer une demande d'asile. Par décision du 30 août 2000, l'Office fédéral des réfugiés (ODR ; office intégré depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2005 au sein de l'Office fédéral des migrations [ODM], devenu le Secrétariat d'Etat aux migrations [SEM] depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2015) a rejeté la demande d'asile précitée et a prononcé le renvoi de Suisse de l'intéressé. Cette décision a été confirmée, le 6 juin 2002, par la Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA).

**A.b** Le 14 juin 2005, U. \_\_\_\_\_ a contracté mariage avec X. \_\_\_\_\_, ressortissante irakienne née le (...) 1954, titulaire d'une autorisation d'établissement dans le canton de Genève. De ce fait, l'Office de la population du canton de Genève (OCP-GE; actuellement Office cantonal de la population et des migrations [OCPM]) l'a mis, le 13 octobre 2005, en application des règles sur le regroupement familial, au bénéfice d'une autorisation de séjour annuelle régulièrement renouvelée jusqu'au 13 juin 2010.

**A.c** Le 8 septembre 2008, la prénommée a sollicité des mesures protectrices de l'union conjugale auprès du Tribunal de première instance du canton de Genève qui, par jugement du 6 février 2009, a autorisé l'intéressée et son époux à vivre séparés pour une durée indéterminée.

**A.d** Le 23 avril 2010, l'intéressé a sollicité le renouvellement de son autorisation de séjour.

**A.e** Par lettre du 21 février 2013, l'OCP-GE a informé U. \_\_\_\_\_ qu'il était disposé, en application de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr (RS 142.20), à renouveler son autorisation de séjour, cette décision demeurant toutefois soumise à l'approbation de l'ODM, auquel le dossier était transmis.

**A.f** Par décision du 10 décembre 2013, l'ODM a refusé d'approuver la prolongation de l'autorisation de séjour d'U. \_\_\_\_\_ et a prononcé son renvoi de Suisse. Dans sa décision, l'office fédéral a notamment retenu que, sous l'angle de l'art. 50 al. 1 LEtr, l'intéressé pouvait certes invoquer la durée de sa communauté conjugale (plus de trois ans) pour justifier le renouvellement de son autorisation de séjour, mais que ce dernier ne pouvait se prévaloir d'une intégration réussie en Suisse, puisque, sur le plan professionnel, il n'avait occupé que deux emplois de courte durée durant les six der-

nières années, qu'il avait bénéficié dès 2008 des prestations liées au chômage, que depuis le 1<sup>er</sup> février 2011, il était aidé financièrement par l'Hospice général du canton de Genève et qu'il faisait aussi l'objet de trois actes de défaut de biens. En outre, l'ODM a estimé que le prénommé ne pouvait invoquer des raisons personnelles majeures au sens de l'art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr pour justifier la poursuite de son séjour en Suisse en relevant notamment que sa réintégration dans son pays d'origine n'était pas fortement compromise en raison du fait qu'il appartenait à l'ethnie kurde, qu'il était âgé de 25 ans, qu'il avait passé toute son enfance, son adolescence et une partie de sa vie de jeune adulte dans son pays d'origine, qu'il avait obtenu à trois reprises, depuis 2010, des visas pour se rendre auprès de sa mère malade en Irak et qu'il avait ainsi maintenu des contacts avec sa patrie, où il disposait vraisemblablement d'un réseau familial et social. Par ailleurs, l'office fédéral a constaté qu'U.\_\_\_\_\_ n'avait pas invoqué de problèmes de santé. Enfin, l'ODM a constaté que l'exécution du renvoi de Suisse était possible, licite et raisonnablement exigible.

Cette décision a été notifiée le 12 décembre 2013 au mandataire de l'intéressé et n'a fait l'objet d'aucun recours déposé dans les formes et le délai prescrits par les art. 50 et 52 PA, de sorte qu'elle est entrée en force.

Par courrier du 17 février 2014, l'OCPM a imparti au prénommé un délai au 17 avril 2014 pour quitter la Suisse.

## **B.**

Par requête du 26 novembre 2014, U.\_\_\_\_\_ a sollicité de l'ODM la reconsidération de sa décision du 10 décembre 2013 en invoquant la dégradation de la situation dans le Kurdistan irakien suite à la prise de villes (Falludja, Mossoul) aux mois de janvier et juin 2014 par les combattants de l'organisation terroriste dénommée «l'Etat islamique» et le déplacement de plusieurs milliers de ressortissants irakiens, notamment dans la région de Dohuk d'où il provenait. L'intéressé a demandé à ce que sa situation soit examinée à nouveau, suite au changement radical intervenu dans le Kurdistan irakien, sous l'angle de la réintégration sociale dans son pays d'origine en application de l'art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr. A l'appui de ses propos, il a joint notamment des copies d'un communiqué de presse de l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR) du 12 novembre 2014 et d'un rapport d'Amnesty International du 8 janvier 2014, ainsi que divers articles de presse relatant la situation économique, sociale et humanitaire dans le Nord de l'Irak.

**C.**

Par décision du 8 janvier 2015, le SEM a rejeté la demande de réexamen du 26 novembre 2014. Il a estimé en substance que la situation personnelle, familiale, professionnelle et financière de l'intéressé, ses efforts d'intégration, son comportement et ses possibilités de réintégration en Irak avaient déjà été prises en considération en procédure ordinaire et avaient fait l'objet d'une pondération minutieuse, de sorte qu'en l'absence de tout fait nouveau, il n'y avait pas lieu de procéder à un réexamen sur ces points. Par contre, il a considéré que la détérioration de la situation au Nord de l'Irak constituait bien un fait nouveau permettant de solliciter le réexamen, mais que cet élément devait être examiné uniquement sous l'angle de l'exécution du renvoi. Le SEM a toutefois indiqué que ce fait nouveau ne permettait pas de reconsidérer le caractère raisonnablement exigible de l'exécution du renvoi, tel qu'il avait été admis dans la décision du 10 décembre 2013, et qu'« à son avis », l'intéressé pouvait toujours retourner à Dohuk où séjournait, selon ses dires, sa famille. Enfin, il a relevé que les divers communiqués et articles de presse produits à l'appui de la demande de réexamen, ainsi que le rapport d'Amesty International, ne suffisaient pas à inverser son appréciation.

**D.**

Par mémoire du 27 janvier 2015, U.\_\_\_\_\_, agissant par l'entremise de sa mandataire, a formé recours contre la décision précitée auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal ou le TAF) en concluant, principalement, à l'annulation de la décision querellée, à l'octroi de l'effet suspensif au recours, au renouvellement de l'autorisation de séjour et, subsidiairement, à la dispense du versement d'une avance de frais compte tenu de sa situation financière.

A l'appui de son pourvoi, le recourant a d'abord indiqué qu'il avait renoncé à interjeter recours contre la décision du 10 décembre 2013 en décidant de retourner au Kurdistan irakien où il espérait se réinstaller et trouver un emploi, mais que pendant qu'il préparait son départ, la situation dans sa région d'origine s'était détériorée au début de l'année 2014 en raison de la guerre entre les forces gouvernementales et djihadistes, puis s'était encore aggravée à Dohuk à la fin du mois de juillet 2014 avec l'arrivée de 400'000 réfugiés dans cette ville (selon les estimations du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés [HCR]). Ne pouvant espérer une amélioration de la situation dans le Kurdistan irakien, il avait alors décidé de déposer une demande de réexamen le 26 novembre 2014. Par ailleurs, l'intéressé s'est référé à deux arrêts du Tribunal fédéral (2C\_1062/2013 du 28 mars 2014, consid. 3.2.1, 3.2.2, 3.3.3 et 3.3.4 et 2C\_956/2013 du 11 avril

2014, consid. 3.1) et a estimé que la détérioration de la situation au Kurdistan irakien devait être prise en considération, dans le cadre de sa demande de réexamen, sous l'angle de la réintégration dans son pays d'origine en application de l'art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr. A ce propos, il a relevé qu'au vu de la dégradation de la situation générale régnant à Dohuk et dans les environs, sa réintégration sociale était fortement compromise et qu'il y avait lieu de renouveler son autorisation de séjour sur la base de la disposition légale précitée.

#### **E.**

Par décision incidente du 24 avril 2015, le Tribunal a autorisé U.\_\_\_\_\_, à titre de mesure provisionnelle (art. 56 PA), à poursuivre son séjour en Suisse jusqu'à nouvel avis. Par ailleurs, le Tribunal a renoncé à percevoir de la part du prénommé une avance en garantie des frais de procédure présumés, l'examen de la dispense éventuelle de ces frais devant avoir lieu dans le jugement au fond selon la situation pécuniaire de l'intéressé au moment dudit jugement.

#### **F.**

Appelé à se prononcer sur le recours, le SEM en a proposé le rejet, dans son préavis du 26 mai 2015, considérant en substance que le fait nouveau invoqué par le recourant (détérioration de la situation au Nord de l'Irak) ne pouvait justifier le réexamen de la décision du 10 décembre 2013 sous l'angle de l'art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr.

Invité à se déterminer sur le préavis précité, le recourant, dans ses observations du 1<sup>er</sup> juillet 2015, a relevé à nouveau qu'il avait sollicité le réexamen de la décision du 10 décembre 2013 en raison de la situation économique, sociale et humanitaire catastrophique à laquelle le Kurdistan irakien et plus particulièrement la province de Dohuk devaient faire face depuis le début de l'année 2014 et qui rendait sa réintégration sociale fortement compromise. L'intéressé a souligné que ce changement de situation ne pouvait être considéré uniquement comme un éventuel obstacle à l'exécution de son renvoi, comme le prétendait le SEM, mais devait être examiné comme une raison personnelle majeure sous l'angle de la réintégration sociale au sens de l'art. 50 al. 2 LEtr, comme l'avait déjà relevé le Tribunal fédéral dans les arrêts cités dans son recours du 27 janvier 2015. En outre, l'intéressé a fait grief au SEM d'avoir violé son droit d'être entendu en niant le caractère inexigible de l'exécution de son renvoi malgré la détérioration de la situation dans le Nord du Kurdistan irakien et en ne précisant pas les ressources et informations sur lesquelles il se basait pour arriver à cette conclusion. Enfin, le recourant a fait valoir la dégradation depuis quelques

mois de son état de santé, attestée par certificat médical daté du 27 avril 2015, pour affirmer que sa réintégration sociale au Kurdistan irakien était encore plus fortement compromise.

**G.**

Par lettre du 24 septembre 2015, le recourant a informé le Tribunal de ce qu'il s'était rendu au Kurdistan irakien du 27 juillet au 2 septembre 2015 pour essayer de retrouver les membres de sa famille dans des camps de réfugiés dans les régions de Dohuk, Erbil et Kirkouk, mais que ses efforts s'étaient révélés vains et qu'il ignorait où se trouvaient ses proches.

**H.**

Dans le cadre d'un second échange d'écritures, le SEM a maintenu sa position le 3 novembre 2015.

Cette duplique a été portée par le Tribunal à la connaissance du recourant, qui a répondu, hors du délai imparti. L'intéressé a maintenu les allégations contenues dans son recours et ses observations du 1<sup>er</sup> juillet 2015, en précisant que la détérioration de son état de santé devait être considérée comme un élément rendant sa réintégration sociale au Kurdistan irakien encore plus fortement compromise. Il a aussi indiqué que son voyage dans son pays d'origine n'était pas contre-indiqué par son médecin, qu'il avait emmené avec lui les médicaments nécessaires pour se soigner et que les frais de voyage avaient été entièrement pris en charge par un ami.

**I.**

Les divers autres arguments invoqués de part et d'autre durant la procédure de recours seront examinés, dans la mesure utile, dans les considérants en droit ci-après.

**Droit :**

**1.**

**1.1** Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA, prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

En particulier, les décisions en matière de réexamen d'une décision de refus d'approbation à la prolongation d'une autorisation de séjour et de renvoi de Suisse prononcées par le SEM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au Tribunal (art. 1 al. 2 LTAF).

**1.2** A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le TAF est régie par la PA (art. 37 LTAF).

**1.3** U. \_\_\_\_\_ a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 50 et art. 52 PA).

## **2.**

Le recourant peut invoquer devant le TAF la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. art. 49 PA). L'autorité de recours, qui applique le droit d'office, n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants juridiques de la décision attaquée (cf. arrêt du Tribunal fédéral [ci-après: le TF] 1C\_214/2015 du 6 novembre 2015 consid. 2.2.2; ATAF 2009/57 consid. 1.2; voir également ANDRÉ MOSER ET AL., *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis*, Tome X, 2<sup>ème</sup> éd. 2013, pp. 226/227, ad ch. 3.197; MOOR/ POLTIER, *Droit administratif*, vol. II, 2011, pp. 300 et 301, ch. 2.2.6.5; BENOÎT BOVAY, *Procédure administrative*, 2000, pp. 192 et 193, par. 6, ainsi que la jurisprudence citée). Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués (cf. notamment ATAF 2007/41 consid. 2, et réf. citées; MOSER ET AL., op. cit., p. 24 ch. 1.54; MOOR/POLTIER, op. cit., ibidem). Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait régnant au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2, et jurisprudence citée).

## **3.**

**3.1** Dans ses observations du 1<sup>er</sup> juillet 2015, le recourant fait grief à l'autorité inférieure d'avoir violé son droit d'être entendu en motivant insuffisamment sa décision du 8 janvier 2015 sous l'angle de l'exécution du renvoi, car elle avait omis de préciser les ressources et informations sur la base desquelles elle avait nié le caractère inexigible de l'exécution du renvoi malgré les éléments présentés dans la demande de réexamen concernant la détérioration de la situation dans le Kurdistan irakien, notamment dans la région de provenance du recourant.

**3.1.1** En raison du caractère formel de la garantie constitutionnelle du droit d'être entendu, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond,

il convient d'examiner ce grief en premier lieu (cf. ATF 135 I 187 consid. 2.2 et ATF 132 V 387 consid. 5.1 ; cf. également BERNHARD WALDMANN / JÜRIG BICKEL, in : B. Waldmann / Ph. Weissenberger [Hrsg.], *VwVG, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren*, 2<sup>ème</sup> édition, Zurich 2016, ad art. 29 n<sup>os</sup> 28 ss et 106 ss).

**3.1.2** Tel qu'il est garanti à l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour la personne concernée de s'exprimer sur les éléments pertinents du dossier avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, le droit de consulter le dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuve pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 II 286 consid. 5.1 et 129 II 497 consid. 2.2, ainsi que les arrêts cités).

**3.1.3** La jurisprudence a également déduit du droit d'être entendu, défini par les dispositions spéciales de procédure (tel l'art. 35 PA), le devoir pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Ainsi, l'administration doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision. En particulier, lorsque les parties font valoir des griefs pertinents, il doit ressortir de la motivation que l'administration s'est penchée sur les éléments évoqués. Dans ce contexte, on rappellera qu'il n'est pas possible de déterminer de façon générale et abstraite le contenu et la densité que doit présenter une motivation pour être jugée conforme au droit. Bien plutôt, les exigences en matière de motivation seront en relation étroite avec la situation concrète de l'affaire en cause, notamment en ce qui concerne les questions formelles et matérielles soulevées ainsi que celles relevant de l'administration des preuves, précision faite que l'autorité administrative de première instance doit tenir compte de la pertinence et de la densité de l'argumentaire fourni par l'administré dans le cadre du droit d'être entendu (cf. BERNHARD WALDMANN / JÜRIG BICKEL, in : B. Waldmann / Ph. Weissenberger [Hrsg.], op. cit., ad art. 29, n<sup>os</sup> 102 s.). Le devoir de motivation a pour but de garantir que l'intéressé puisse comprendre la décision en cause et l'attaquer en toute connaissance de cause, en sachant sur quelles circonstances principales il doit fonder son argumentation (cf. BERNHARD WALDMANN / JÜRIG BICKEL, in : B. Waldmann / Ph. Weissenberger [Hrsg.], op. cit., ad art. 35, n<sup>o</sup> 10, BENOÎT BOVAY, *Procédure administrative*, 2<sup>ème</sup> éd., Berne 2015, pp. 364 et 365, LORENZ KNEUBÜHLER, in : Ch. Auer / M. Müller /

B. Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zurich 2008, ad art. 35 n<sup>os</sup> 9 à 17 ; cf. également ATF 141 III 28 consid. 3.2.4 et la jurisprudence citée).

**3.1.4** Partant, une motivation insuffisante ne peut ainsi être retenue que si la décision attaquée, sur le point litigieux, n'est aucunement motivée ou si cette motivation est à ce point indigente que la partie recourante ne soit pas à même de la contester à bon escient (cf. ATF 133 III 439 consid. 3.3 et ATF 126 I 97 consid. 2b). La question de savoir si une décision est suffisamment motivée est distincte de celle de savoir si la motivation adoptée est convaincante. Lorsque l'on peut discerner les motifs qui fondent une décision, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation retenue ne convainc pas le recourant ou est erronée (cf. arrêts du Tribunal fédéral 1B\_195/2010 du 13 juillet 2010 consid. 2.2 et 1C\_35/2009 du 29 mai 2009 consid. 3).

**3.2** En l'occurrence, le recourant reproche au SEM de n'avoir précisé ni les ressources ou informations sur la base desquelles il était arrivé à la conclusion que, sous l'angle de l'exigibilité de l'exécution du renvoi, il pouvait retourner dans la région de Dohuk, malgré les éléments et informations apportés par l'intéressé à l'appui de sa demande de réexamen. Il ressort de la décision querellée que le SEM a estimé que la détérioration de la situation dans le Kurdistan irakien constituait effectivement un élément nouveau pour fonder la demande de réexamen, mais que cet élément ne revêtait toutefois pas l'importance exigée par la jurisprudence pour reconsidérer le caractère raisonnablement exigible de l'exécution du renvoi tel qu'il avait été admis dans la décision du 10 décembre 2013. Pour étayer cette allégation, l'autorité inférieure a uniquement relevé que, « *selon son avis* », l'intéressé pouvait toujours retourner à Dohuk où séjournait, selon ses dires, sa famille et que les moyens de preuve (communiqué de presse de l'OSAR, rapport d'AI, articles de presse d'internet), joints à la demande de réexamen, n'inversaient pas son appréciation. Il convient cependant de relever que l'examen fait par le SEM dans sa décision du 10 décembre 2013 à propos de l'exécution du renvoi reposait sur une situation totalement différente, puisqu'à l'époque, la région de Dohuk, ainsi que d'autres provinces au Nord de l'Irak, étaient contrôlées par le gouvernement régional kurde et ne connaissaient pas de situation de violence généralisée, de sorte que, du point de vue de la sécurité et du respect des droits de l'Homme, l'exécution du renvoi de l'intéressé pouvait être considéré comme raisonnablement exigible. Or, compte tenu des actes de guerre commis par les combattants de « *l'Etat islamique* » dès le mois de janvier 2014 dans le Nord de l'Irak et le déplacement de plusieurs milliers

de ressortissants irakiens, notamment dans la région de Dohuk, la situation dans le Kurdistan irakien a radicalement changé et le SEM ne pouvait pas uniquement se référer à l'analyse faite dans sa décision du 10 décembre 2013.

A ce stade, il convient de constater, avec le recourant, que les affirmations de l'autorité inférieure relatives à la question de l'exigibilité de l'exécution du renvoi ne satisfont pas à l'exigence de motivation qui découle du droit d'être entendu. Le Tribunal considère que la simple affirmation du SEM concernant le fait que l'intéressé pouvait retourner dans sa région d'origine sans tenir compte des nouveaux éléments invoqués par l'intéressé concernant la dégradation de la situation dans le Kurdistan irakien et sans procéder à un examen de cette question en se référant uniquement à sa propre opinion (« *de l'avis du SEM* ») viole incontestablement le droit d'être entendu du recourant. Dans ce contexte, il paraît utile de rappeler que la jurisprudence a déduit du droit d'être entendu, défini par les dispositions spéciales de procédure (tel l'art. 35 PA), le devoir pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'administré puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Sous l'angle du droit d'être entendu, une motivation insuffisante ne peut ainsi être retenue que si la décision attaquée, sur le point litigieux, n'est aucunement motivée ou si cette motivation est à ce point indigente que la partie recourante ne soit pas à même de la contester à bon escient (cf. ATF 133 III 439 consid. 3.3, 126 I 97 consid. 2b; voir aussi arrêt du Tribunal fédéral 6B\_177/2008 du 25 avril 2008 consid. 5).

**3.3** Il reste à examiner les conséquences de la violation du droit d'être entendu.

**3.3.1** Selon la jurisprudence du Tribunal, une éventuelle violation du droit d'être entendu en première instance, pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière, peut être considérée comme réparée lorsque l'administré a eu la possibilité de s'expliquer librement devant une autorité de recours, dont la cognition est aussi étendue que celle de l'autorité inférieure (cf. ATF 134 I 140 consid. 5.5, 133 I 201 consid. 2.2, 129 I 129 consid. 2.2.3). Le Tribunal dispose en effet d'une pleine cognition et peut revoir aussi bien les questions de droit que les constatations de fait établies par l'autorité inférieure ou encore l'opportunité de sa décision (art. 49 PA). La

réparation d'un vice éventuel doit cependant demeurer l'exception (cf. ATAF 2010/35 consid. 4.3.1 et jurisprudences citées).

**3.3.2** Dans le cas d'espèce, il appert que l'autorité inférieure n'a pas non plus jugé utile de procéder, dans le cadre de la procédure de recours (cf. art 57 al. 1 PA), à une analyse actuelle de la situation dans le Kurdistan irakien et des incidences de dite situation sur la question de l'exigibilité de l'exécution du renvoi de l'intéressé, mais qu'elle s'est contentée sur ce point de se référer à l'argumentation contenue dans sa décision du 10 décembre 2013 (cf. second échange d'écritures du 3 novembre 2016). Or, comme relevé ci-dessus (consid. 3.2), la situation dans le nord de l'Irak s'est fortement détériorée entre le mois de décembre 2013, moment où le SEM avait statué sur la demande de prolongation de l'autorisation de séjour, et le mois de novembre 2014, époque à laquelle le recourant a sollicité le réexamen de cette décision. Partant, dans la mesure où l'argumentation du SEM contenue dans la décision du 8 janvier 2015 sur cette question ne porte pas sur les faits allégués par l'intéressé, le droit d'être entendu de ce dernier a manifestement été violé. Comme on le verra ci-dessous (cf. infra consid. 5.4 et ss), cette violation du droit d'être entendu porte sur des éléments essentiels, à savoir des motifs liés à l'exigibilité de l'exécution du renvoi.

#### 4.

**4.1** La procédure administrative distingue les moyens de droit ordinaires et extraordinaires. Contrairement aux premiers, les seconds sont dirigés contre des décisions entrées en force de chose jugée formelle, à savoir contre des décisions qui ne peuvent plus être contestées par un moyen de droit ordinaire, par exemple du fait que toutes les voies de droit ordinaires ont été épuisées, que le délai de recours est venu à échéance sans avoir été utilisé, que le recours a été déclaré irrecevable ou en cas de renonciation à recourir ou de retrait du recours. La demande de révision (dont l'examen incombe à l'autorité de recours et suppose que la cause ait fait l'objet d'une décision matérielle sur recours) et la demande de réexamen ou de reconsidération (dont l'examen incombe à l'autorité inférieure) relèvent de la procédure extraordinaire (à ce sujet, cf. par exemple THIERRY TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n° 1287ss et n° 1414ss et KÖLZ ET AL., *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3<sup>e</sup> édition, 2013, n° 710 ; sur la distinction entre la révision et le réexamen lorsque la cause a fait l'objet d'une décision matérielle sur recours, cf. notamment l'arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5867/2009 du 15 avril 2011 consid. 2 et les références citées).

**4.2** La demande de réexamen - définie comme étant une requête non soumise à des exigences de délai ou de forme, adressée à une autorité administrative en vue de la reconsidération d'une décision qu'elle a rendue 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. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, et des art. 8 et 29 al. 2 Cst.. Dans la mesure où la demande de réexamen est un moyen de droit extraordinaire, l'autorité administrative n'est tenue de s'en saisir qu'à certaines conditions, ce qui est notamment le cas, selon la jurisprudence et la doctrine, lorsque le requérant invoque l'un des motifs de révision prévus par l'art. 66 PA (à savoir notamment des faits, respectivement des moyens de preuve importants, qu'il ne connaissait pas lors de la première décision ou dont il ne pouvait se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à l'époque) ou lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis que la première décision a été rendue (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.1, ATF 127 I 133 consid. 6 et la jurisprudence citée; ATAF 2010/5 consid. 2.1.1 et les références citées, cf. également TANQUEREL, op.cit., n° 1421ss et KÖLZ ET AL., op.cit., n° 717).

Selon la pratique en vigueur en matière de révision, applicable par analogie à l'institution du réexamen, les faits nouveaux ne peuvent entraîner la révision ou le réexamen d'une décision entrée en force que s'ils sont pertinents et suffisamment importants pour conduire à une nouvelle appréciation de la situation (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.2.1 et ATF 131 II 329 consid. 3.2). Un changement de législation peut aussi fonder le réexamen d'une décision, à condition que l'état de fait déterminant se soit essentiellement modifié après le changement législatif (cf. ATF 136 II 177 *ibid.*).

La procédure extraordinaire (de révision ou de réexamen) ne saurait servir de prétexte pour remettre continuellement en question des décisions entrées en force, ni surtout à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (cf. notamment ATF 136 II 177 consid. 2.1 et l'arrêt du Tribunal fédéral 2C\_125/2014 du 12 février 2014 consid. 3.1). Elle ne saurait non plus viser à supprimer une erreur de droit, à bénéficier d'une nouvelle interprétation ou d'une nouvelle pratique ou encore à obtenir une nouvelle appréciation de faits qui étaient déjà connus en procédure ordinaire. Le droit des étrangers n'échappe pas à cette règle (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1007/2011 du 12 mars 2012 consid. 4.2 et jurisprudence citée).

## 5.

**5.1** Le litige porte sur le prononcé du 8 janvier 2015, par lequel l'autorité inférieure est entrée en matière sur la demande de réexamen du recourant et a considéré que les motifs invoqués par ce dernier (dégradation de la situation dans le Nord de l'Irak et ses conséquences) constituaient bien des faits nouveaux permettant de solliciter le réexamen au sens de la jurisprudence précitée (cf. consid. 4.2 ci-dessus), mais que ceux-ci devaient être examinés uniquement sous l'angle de l'exécution du renvoi. L'intéressé, lui, a spécifiquement fait valoir, à l'appui de sa demande de réexamen, que les faits nouveaux invoqués devaient être pris en considération dans le cadre de sa réintégration sociale dans son pays d'origine sous l'angle de l'art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr.

**5.2** Ainsi, le recourant reproche au SEM d'avoir, par cette argumentation, omis de tenir compte de ses allégués relatifs à la dégradation de la situation dans le Nord de l'Irak déjà au titre du critère de la "*réintégration sociale fortement compromise*" lui permettant d'obtenir la prolongation de l'autorisation de séjour et relégué l'examen de ce point au stade de l'exécution du renvoi et de l'admission provisoire. A ce propos, il se réfère à de la jurisprudence publiée du Tribunal fédéral selon laquelle les obstacles à l'exécution du renvoi entrent déjà en ligne de compte pour l'appréciation de l'art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr s'il est établi qu'ils sont connexes au mariage subséquentement dissout (ATF 137 II 345 consid. 3.3.2 p. 351 s.). La procédure visant l'octroi ou la prolongation d'un titre de séjour en Suisse pour cause de raisons personnelles majeures, est prioritaire vis-à-vis non seulement de la procédure d'asile, mais également de celle tendant à l'admission provisoire de l'étranger si l'exécution du renvoi ne s'avère pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEtr). Cet ordre de priorités s'explique notamment par le souci d'éviter de placer, sans nécessité, dans la situation juridiquement moins favorable de l'admission provisoire l'étranger qui pouvait auparavant prétendre à un titre de séjour par suite de son mariage (cf., dans ce sens, THOMAS HUGI YAR, Von Trennungen, Härtefällen und Delikten - Ausländerrechtliches rund um die Ehe- und Familiengemeinschaft, in Annuaire du droit de la migration 2012/2013, p. 83), étant rappelé que l'admission provisoire ne constitue pas un titre de séjour, mais une mesure de remplacement de l'exécution du renvoi (cf. en ce sens arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1062/2013 du 28 mars 2014, consid.3.3.3).

**5.3** En l'occurrence, contrairement à ce que pense le recourant, les faits allégués à l'appui de la demande de réexamen (évolution de la situation dans le Nord de l'Irak dès le mois de janvier 2014) doivent bien être exa-

minés par rapport à l'exécution du renvoi et non sous l'angle de la réintégration sociale de l'intéressé dans son pays d'origine en application de l'art. 50 al. 2 LETr. En effet, ces faits, nouveaux et postérieurs à la décision du 10 décembre 2013, sont intervenus bien après que le recourant ait cessé de vivre avec son épouse (soit en 2008) et sont sans lien de continuité ou de causalité avec la cessation de la communauté conjugale, contrairement aux cas d'espèce cités par le Tribunal fédéral dans l'arrêt mentionné par l'intéressé à l'appui de sa requête de réexamen (cf. arrêt 2C\_1062/2013 du 28 mars 2014, consid. 3.2.2 et 3.2.3). Dès lors que les faits invoqués ne sont pas connexes à la cessation de la communauté conjugale, ils ne sauraient constituer des obstacles à l'exécution du renvoi entrant déjà en ligne de compte pour l'appréciation du cas sous l'angle de l'art. 50 al. 2 LETr (cf. arrêt précité, consid. 3.3.3 et jurisprudence citée). Quant à l'autre arrêt cité par l'intéressé (arrêt du TF 2C\_956/2013 du 11 avril 2014, consid. 3.1), il n'est pas déterminant en l'espèce, puisqu'il concerne précisément la question de la réintégration sociale de l'étranger au moment même de l'examen du renouvellement de l'autorisation de séjour en application de l'art. 50 LETr et ne porte donc pas sur le réexamen de cette question à la lumière d'événements postérieurs à la décision initiale entrée en force. L'argumentation du recourant sur ce point doit donc être écartée et c'est à juste titre que le SEM a pris en compte les faits nouveaux invoqués par le recourant sous l'angle de l'exigibilité de l'exécution de son renvoi.

**5.4** S'agissant de la question de l'exécution du renvoi de ressortissants irakiens dans leur pays d'origine, le Tribunal de céans s'est déjà prononcé à de multiples reprises sur les conditions nécessaires pour un retour dans les provinces kurdes du Nord de l'Irak (Dohuk, Erbil et Suleimaniya ; cf. à ce propos arrêt D-233/2017 du 9 mars 2017, consid. 10.6 et références citées). Il ressort notamment de cette jurisprudence que la personne concernée doit provenir de ces régions ou y avoir résidé durant une longue période et disposer au surplus d'un réseau social (famille, parenté et cercle de connaissances) ou de liens avec les partis politiques dominants. Cependant, eu égard à la surcharge des infrastructures officielles dans ces régions en raison du déplacement de populations à la suite des affrontements armés, chaque cas doit faire l'objet d'un examen individuel, même lorsque les conditions décrites ci-avant apparaissent réunies, afin d'évaluer dans le cas particulier l'existence d'un réseau social viable pour la personne renvoyée.

**5.5** Le Tribunal constate que la situation dans le pays d'origine du recourant a fortement évolué depuis le prononcé de la décision du SEM du 10 décembre 2013 et le dépôt de la demande de réexamen du 26 novembre

2014. Aussi, il n'est pas possible, en l'état du dossier, de déterminer si le prénommé pourra retourner dans sa région de provenance en raison des conséquences des différents affrontements entre forces gouvernementales, kurdes et djihadistes qui s'y sont déroulés depuis lors. A cet égard, le SEM ne peut pas renvoyer le recourant à l'analyse faite dans la décision du 10 décembre 2013 sur la question de l'exécution de son renvoi, mais doit tenir compte des différents facteurs liés aux événements survenus dans le Nord de l'Irak postérieurement à dite décision, notamment du fait que le recourant allègue avoir perdu contact depuis lors avec les membres de sa famille. Sur cette base, il lui incombera d'évaluer les possibilités d'exécution d'un renvoi dans ce pays, ce qui n'a pas été fait dans la décision querellée.

**5.6** Force est donc d'admettre que la cause, en l'état, n'est pas susceptible d'être définitivement tranchée, plusieurs éléments essentiels, dont il convient de tenir compte pour l'appréciation du cas, devant encore être impérativement établis et examinés par le SEM.

## **6.**

**6.1** Aux termes de l'art. 61 al. 1 PA, l'autorité de recours statue elle-même sur l'affaire ou exceptionnellement la renvoie avec des instructions impératives à l'autorité inférieure. La réforme présuppose cependant un dossier suffisamment mûr pour qu'une décision puisse être prononcée, étant précisé qu'il n'appartient pas à l'autorité de recours de procéder à des investigations complémentaires compliquées (cf. notamment ATAF 2011/42 consid. 8). Un renvoi de l'affaire à l'autorité inférieure se justifie notamment lorsque d'autres éléments de fait doivent être constatés et que la procédure d'administration des preuves s'avère trop lourde (cf. notamment ATAF 2012/21 consid. 5.1). De surcroît, la réforme est inadmissible lorsque des questions pertinentes doivent être tranchées pour la première fois et que l'autorité inférieure dispose d'un certain pouvoir d'appréciation (cf. notamment ATAF 2011/42 consid. 8 ; 2010/46 consid. 4, et réf. citées). Il importe à cet égard de rappeler qu'en procédure de recours, le rôle du Tribunal de céans, qui est, à l'instar des autorités administratives, soumis également à la maxime inquisitoire (art. 12 et 13 PA en relation avec l'art. 37 LTAF), consiste en une obligation de revoir l'établissement des faits plutôt qu'en une obligation d'établir ces derniers. Cette obligation incombe en effet, de manière primaire, aux parties, soit à l'autorité qui a pris sa décision et à l'administré, en vertu de son devoir de collaboration (cf. notamment ATAF 2011/54 consid. 5.1 ; arrêt du TAF E-5688/2012 du 18 mars 2013 consid. 2.2, non publié in ATAF 2013/23).

**6.2** En l'occurrence, le Tribunal de céans constate, comme relevé ci-dessus, que l'état des faits a évolué de manière importante suite au prononcé de la décision dont le réexamen est demandé et que la question de la réintégration sociale de l'intéressé suite au changement de la situation dans la région de provenance de ce dernier n'a pas été examinée dans la décision querellée. L'établissement de l'état des faits requiert toutefois une instruction complémentaire d'une certaine importance afin de déterminer si l'exécution du renvoi du recourant dans sa patrie est exigible. A cela s'ajoute le fait que le Tribunal estime qu'il serait inopportun d'examiner et de trancher, pour la première fois, en instance de recours, des questions déterminantes n'ayant jamais été abordées dans la décision querellée, notamment au sujet de la réintégration sociale (dans le même sens, cf. notamment MOSER ET AL., op. cit., n° 3.195 p. 226 et PHILIPPE WEISSENBERGER / ASTRID HIRZEL, in : Waldmann/Weissenberger (éd.), Praxiskommentar VwVG, 2<sup>ème</sup> éd. 2016, n° 16 ad art. 61 PA p. 1264).

**6.3** Dans ces conditions, il se justifie de renvoyer la cause à l'autorité intimée non seulement en raison d'une violation du droit d'être entendu (cf. consid. 3 supra), mais aussi afin qu'elle prenne toutes les mesures d'instruction complémentaire utiles et nécessaires pour établir l'état des faits. Ensuite, une nouvelle décision sera prise, dans laquelle l'autorité inférieure procédera à un nouvel examen de la question de l'exécution du renvoi de l'intéressé par rapport à la situation actuelle dans son pays d'origine.

## **7.**

Au vu de ce qui précède, le recours est admis, la décision de l'autorité intimée du 8 janvier 2015 annulée et la cause renvoyée à cette autorité pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants (art. 61 al. 1 in fine PA).

Une cassation pour instruction complémentaire équivalant à un gain de cause (cf., parmi d'autres, arrêt du TF 2C\_60/2011 du 12 mai 2011 consid. 2.4), le recourant n'a pas à supporter de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 a contrario PA), pas plus que l'autorité qui succombe (cf. art. 63 al. 2 PA). Partant, la demande d'assistance judiciaire partielle contenue dans le mémoire de recours est devenue sans objet.

Par ailleurs, le recourant a en principe droit à des dépens pour les frais indispensables et relativement élevés causés par le litige (cf. art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). En l'espèce, il appert toutefois que le Centre de

Contact Suisse-Immigrés, qui agit au nom du recourant, ne facture ses prestations qu'à hauteur de 50 francs par dossier et par année, en fonction de la situation financière de ses mandants (cf. p. 3 du document « Consultations et permanences juridiques pour personnes migrantes dans le canton de Genève » figurant sur le site internet de la République et canton de Genève : < [http://ge.ch/thèmes/citoyenneté/intégration\\_des\\_étrangers/Bureau\\_de\\_l'intégration\\_des\\_étrangers/nouvel\\_arrivant/recevoir\\_des\\_conseils\\_personnalisés/publics\\_spécifiques/autres\\_informations\\_utiles/consultations\\_et\\_permanences\\_juridiques\\_pour\\_personnes\\_migrantes](http://ge.ch/thèmes/citoyenneté/intégration_des_étrangers/Bureau_de_l'intégration_des_étrangers/nouvel_arrivant/recevoir_des_conseils_personnalisés/publics_spécifiques/autres_informations_utiles/consultations_et_permanences_juridiques_pour_personnes_migrantes) >, version janvier 2016). Dans ces conditions, il ne se justifie pas d'allouer des dépens au recourant. En effet, selon la teneur claire des dispositions précitées, seuls les frais relativement élevés encourus par le recourant, et non ceux du représentant (qui travaille éventuellement à perte), sont déterminants (cf. notamment arrêt du TF 1C\_240/2012 du 13 août 2012 consid. 7; arrêt du TAF F-826/2015 précité consid. 8).

(dispositif page suivante)

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

**1.**

Le recours est admis.

**2.**

La décision du 8 janvier 2015 est annulée et le dossier est renvoyé au SEM au sens des considérants.

**3.**

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

**4.**

La demande de dispense des frais de procédure est sans objet.

**5.**

Il n'est pas alloué de dépens.

**6.**

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant, par l'entremise de sa mandataire (Recommandé)
- à l'autorité inférieure, avec dossiers en retour
- en copie à l'Office de la population et des migrations du canton de Genève, pour information (annexe : dossier cantonal).

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le président du collège :

Le greffier :

Blaise Vuille

Alain Renz

**Indication des voies de droit :**

Le présent arrêt peut être attaqué devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 LTF). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. L'arrêt attaqué et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :