

A1 23 202

A2 23 48

ARRÊT DU 30 AVRIL 2024

**Tribunal cantonal du Valais
Cour de droit public**

Composition : Christophe Joris, président ; Frédéric Fellay et Dr Thierry Schnyder, juges ; Raquel Rio, greffière ;

en la cause

X _____, recourant, représenté par Maître Aba Neeman, avocat, à Monthey

contre

CONSEIL D'ETAT DU VALAIS, autorité attaquée

(police des étrangers)

recours de droit administratif contre la décision du 18 octobre 2023

Faits

A. A la suite de la transformation de son autorisation saisonnière, X _____, ressortissant serbe né le 18 mai 1960, a été mis au bénéfice d'une autorisation de séjour à l'année depuis le 29 août 1989. Celle-ci a été régulièrement renouvelée jusqu'à l'octroi, le 26 juillet 2012, d'une autorisation d'établissement.

X _____ est rentier AI depuis l'année 2000 et perçoit, également depuis cette date, des prestations complémentaires.

B. Le 4 juillet 2008, X _____ a déposé une première demande de regroupement familial en faveur de son épouse et de sa fille, qui a été rejetée par le Service de la population et des migrations (ci-après : SPM) le 5 mai 2009. Le 26 août 2009, son recours administratif à l'égard de ce prononcé a été déclaré irrecevable par le Conseil d'Etat.

C. Le 16 octobre 2019, X _____ a déposé une nouvelle demande de regroupement familial en faveur de son épouse et de cinq de leurs six enfants. Le 14 février 2020, le SPM a rejeté cette demande. En effet, les enfants du requérant étaient tous majeurs, celui-ci bénéficiait de prestations complémentaires et la demande était tardive. Le 16 juin 2021, le Conseil d'Etat a rejeté le recours administratif déposé par X _____ contre la décision du SPM. Il a considéré que les conditions de l'art. 43 LEI n'étaient manifestement pas remplies. Par un arrêt du 13 avril 2022 (ACDP A1 21 156), la Cour de céans a confirmé la décision du Conseil d'Etat.

D. Le 17 août 2022, X _____ a déposé auprès du SPM une demande de réexamen de sa décision du 14 février 2020, arguant que trois employeurs s'étaient engagés à embaucher les membres de la famille visés par la demande de regroupement familial. A titre de preuves, il a joint à son écriture six déclarations d'engagement (pour sa femme et cinq de ses six enfants) de trois sociétés basées à Sion et à Martigny (A _____, à Sion, B _____ Sàrl, à Sion, et C _____, à Martigny).

Le 23 août 2022, le SPM a déclaré la demande de réexamen irrecevable. Il a relevé que les déclarations des trois employeurs potentiels ne constituaient pas des faits nouveaux puisque la demande de regroupement familial du 16 octobre 2019 contenait déjà des déclarations similaires. Il a précisé que ce point n'avait par ailleurs aucune influence sur la décision de refus prise antérieurement.

Le 18 octobre 2023, le Conseil d'Etat a rejeté le recours formé par X _____ contre la décision du SPM. Il a considéré que ce dernier avait, à juste titre, refusé d'entrer en matière sur la demande de réexamen qui lui était soumise étant donné que le requérant n'avait apporté aucun fait ou élément nouveau.

E. Le 22 novembre 2023, X _____ a interjeté un recours devant le Tribunal de céans contre la décision du Conseil d'Etat du 18 octobre 2023 et a formulé les conclusions suivantes :

« A titre préalable :

1. La requête d'assistance judiciaire totale est accordée.

A titre principal :

2. Le recours est admis.
3. La décision attaquée est réformée, en ce sens que la demande de réexamen déposée le 17 août 2022 par le soussigné pour le compte de X _____ est admise.
4. En conséquence, la demande de regroupement familial déposée le 16 octobre 2019 par X _____ en faveur de cinq de ses six enfants, soit D _____ né le 12.10.1988, E _____ née le 03.11.1990, F _____ né le 29.09.1992, G _____ et H _____ nés le 29.01.1996 et de son épouse, I _____ née le 24.03.1966, est accordée.

A titre subsidiaire :

5. Le recours est admis.
6. La décision attaquée est annulée et renvoyée à l'autorité inférieure pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

En tout état de cause :

7. Avec suite de frais et dépens. »

Au titre de moyens de preuve, X _____ a sollicité l'édition par le SPM et le Conseil d'Etat de leur dossier respectif. Il a également demandé à être entendu par la Cour de céans et à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire totale. En substance, X _____ reproche au Conseil d'Etat d'avoir confirmé la décision du SPM. Il considère en effet que les déclarations des trois employeurs qu'il a annexées à sa demande de réexamen du 17 août 2022 justifient une reconsidération de la décision de refus du SPM du 14 février 2020 au sens de l'art. 33 al. 2 LPJA.

Le 12 décembre 2023, le Conseil d'Etat a transmis son dossier ainsi que celui du SPM. Le SPM a renoncé à se déterminer tandis que le Conseil d'Etat a proposé de rejeter le recours en renvoyant à sa décision.

Considérant en droit

1. Lorsque l'autorité saisie d'une demande de réexamen refuse d'entrer en matière, un recours ne peut porter que sur le bien-fondé de ce refus (ATF 113 la 146 consid. 3c, cité p. ex. *in* : arrêt du Tribunal fédéral 2C_529/2021 du 23 novembre 2021 consid. 4.2 ; cf. ég. LUGON, Révocation, reconsidération, révision, *in* : ZBI 1989 p. 430). Partant, la conclusion n° 4 du recours est irrecevable en tant qu'elle réclame l'admission de la requête de regroupement familial déposée le 16 octobre 2019. Pour le surplus, le recours est recevable (art. 72, 78 let. a, 80 al. 1 let. b-c, 46 et 48 LPJA).

2. A titre de moyens de preuve, le recourant a sollicité l'édition de deux dossiers (celui du SPM et du Conseil d'Etat) et son interrogatoire.

2.1 La procédure administrative, en particulier celle du droit des étrangers (arrêt du Tribunal fédéral 2C_781/2017 du 4 juin 2018 consid. 3.2), est en principe écrite et le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. ne comprend pas le droit absolu d'être entendu oralement (ATF 140 I 68 consid. 9.6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_475/2023 du 14 juin 2023 consid. 3.1). L'autorité peut par ailleurs renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 147 IV 534 consid. 2.5.1 ; cf. ég. ACDP A1 23 108 du 3 octobre 2023 consid. 2.1).

2.2 En l'occurrence, les dossiers du Conseil d'Etat et du SPM ont été produits le 12 décembre 2023 et la requête du recourant est donc, sur ce point, satisfaite. Le recourant a eu à plusieurs reprises l'occasion de s'exprimer par écrit et d'exposer par ce biais tous les faits et arguments qu'il jugeait pertinents. Son interrogatoire est donc superflu.

3. Dans un unique grief, le recourant invoque la violation de l'art 33 al. 2 LPJA. Il estime avoir produit des éléments nouveaux qui justifieraient une reconsidération de la décision du SPM du 14 février 2020, conformément à l'art. 33 al. 2 LPJA. En effet, la situation professionnelle de ses enfants et de sa femme, aurait, selon lui, foncièrement changé depuis la décision négative du SPM.

3.1 A teneur de l'article 33 LPJA, une demande de reconsidération peut être déposée en tout temps ; elle n'entraîne aucun délai (al. 1). L'autorité n'est tenue de reconsidérer sa décision que si les circonstances ont été modifiées dans une notable mesure depuis la

première décision (al. 2 let. a) ou si le requérant invoque des faits ou des moyens de preuve importants dont il ne s'est pas prévalu dans la procédure antérieure, soit qu'il n'était pas en mesure de le faire, soit qu'il n'existait aucun motif pour le faire (al. 2 let. b). La situation visée par la lettre b est celle où une décision apparaît viciée dès son prononcé en raison de faits qui se sont produits avant qu'elle ait été rendue (*pseudo-nova*). En revanche, le cas envisagé par la lettre a est celui où il y a lieu d'examiner si la décision, initialement correcte, doit être adaptée à des circonstances nouvelles, dans le sens où elles sont postérieures à son prononcé (vrais *nova*) (ATF 146 I 185 consid. 4.1 ; A1 23 89 du 18 décembre 2023 consid. 3.1 ; BOVAY, Procédure administrative, 2^{ème} éd., 2015, p. 397). Le réexamen de décisions administratives entrées en force ne doit pas être admis trop facilement. Il ne saurait en particulier servir à remettre sans cesse en cause des décisions exécutoires ou à détourner les délais prévus pour les voies de droit ordinaires (ATF 136 II 177 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 2C_775/2022 du 26 janvier 2023 consid. 6.2).

3.2 En l'occurrence, le recourant se prévaut de six déclarations d'employeurs qui promettent d'engager les différents membres de la famille visés par la demande de regroupement familial pour le cas où celle-ci serait acceptée (cf. dossier CHE 248/22JG déposé par le Conseil d'Etat, p. 144-148). Elles sont datées des 27 juin, 11 et 12 juillet 2022 et sont donc postérieures à la décision de refus du SPM du 14 février 2020. Partant, il est d'emblée constaté que la let. b de l'art. 33 al. 2 LPJA ne trouve pas application ici, puisqu'elle traite des *pseudo-nova* (faits antérieurs à la reddition de la décision). Dans tous les cas, le requérant avait déjà produit à l'appui de sa demande du 16 octobre 2019 six promesses d'emploi (cf. dossier CHE 248/22JG déposé par le Conseil d'Etat, p. 39-44). Les « nouvelles » attestations transmises dans le cadre de la présente cause représentent en réalité des versions « actualisées » de celles déposées en 2019. Leur teneur est en effet parfaitement identique, à l'exception de l'identité des employeurs. Ce point relève toutefois de l'ordre du détail et ne saurait constituer « un fait ou un moyen de preuve important » au sens de l'art. 33 al. 2 let. b LPJA. Pour ces mêmes raisons, cet élément ne constitue pas non plus un changement notable des circonstances au sens de l'art. 33 al. 2 let. a LPJA. Partant, c'est à bon droit que le SPM n'est pas entré en matière sur la requête de réexamen formulée par le recourant et que le Conseil d'Etat a confirmé cette décision.

Mal fondé, le grief est donc rejeté.

4. Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA).

5. Le recourant a requis céans l'assistance judiciaire totale.

5.1 En vertu de l'art. 29 al. 3 Cst., toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance judiciaire gratuite. Selon l'art. 2 al. 1 LAJ, une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes (let. a) et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (let. b). Le bénéfice d'un conseil juridique commis d'office n'est de surcroît accordé que s'il est nécessaire à la défense des intérêts du requérant (art. 2 al. 2 LAJ). Les différentes conditions pour l'octroi de l'assistance judiciaire totale sont cumulatives (arrêt du Tribunal fédéral 2C_277/2023 du 1^{er} mars 2024 consid. 4.2 ; RDAF 2021 I p. 495 consid. 7a).

5.2

5.2.1 La condition de l'indigence est réalisée si la personne concernée ne peut assumer les frais du procès sans entamer les moyens nécessaires à son entretien et à celui de sa famille (ATF 144 III 531 consid. 4.1). Pour déterminer l'indigence, il convient de prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant au moment où la demande est présentée. Il y a lieu de mettre en balance, d'une part, la totalité des ressources effectives du requérant ainsi que sa fortune, mobilière et immobilière, pour autant qu'elle soit disponible (arrêt du Tribunal fédéral 5A_972/2021 du 2 février 2023 consid. 2.1.1) et, d'autre part, l'ensemble de ses engagements financiers (ATF 135 I 221 consid. 5.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_139/2022 du 2 mai 2022 consid. 3.1). Pour déterminer les charges d'entretien, il convient de se fonder sur le minimum vital du droit des poursuites augmenté d'un certain pourcentage (25% [ATF 124 I 1 consid. 2c ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_508/2020 du 26 août 2021 consid. 4.3]), auquel il sied d'ajouter le loyer, les dettes d'impôts échues, y compris les arriérés d'impôts, la prime d'assurance maladie obligatoire et les frais de transport nécessaires à l'acquisition du revenu, s'ils sont établis par pièces (arrêt du Tribunal fédéral 1B_139/2022 du 2 mai 2022 consid. 3.1). Seules les charges effectivement et régulièrement réglées doivent être prises en compte (arrêt du Tribunal fédéral 4A_48/2021 du 21 juin 2021 consid. 3.1). Il appartient à la partie requérante de motiver sa requête et d'apporter, à cet effet, tous les moyens de preuve nécessaires et utiles. Si elle ne fournit pas des renseignements suffisants (avec pièces à l'appui) pour permettre d'avoir une vision complète de celle-ci, l'autorité peut nier l'indigence sans violer le droit constitutionnel à l'assistance judiciaire et, partant, rejeter la demande (arrêt du Tribunal fédéral 5A_972/2021 précité consid. 2.1.1).

5.2.2 En l'occurrence, le recourant est rentier AI et bénéficie de prestations complémentaires. Selon sa décision fiscale 2022, il a perçu un revenu annuel de 41'445

fr. composé comme suit : 31'904 fr. (rentes AVS et AI) et 9541 fr. (rentes, pension, autres), soit un montant mensuel de 3453.75 fr. Ces montants sont corroborés par la décision du 27 décembre 2023 de la Caisse de compensation du Valais à propos du droit aux prestations complémentaires du recourant. Il ne dispose d'aucune fortune.

Le recourant, à qui le droit au regroupement familial pour son épouse et ses enfants a été nié et qui figure comme seul contribuable sur la décision de taxation fiscale 2022, doit être considéré comme vivant seul même si apparemment son épouse vit en situation illégale à ses côtés dès lors qu'elle figure sur le bordereau d'impôt communal 2022. Dans un tel cas de figure, le montant de base pour le calcul du minimum vital du droit des poursuites est de 1200 fr. (cf. BISchK 73/2009 p. 196 ss, p. 197). Selon ce qui a été exposé plus haut, ce montant de base LP doit être majoré de 25%. Le montant de base LP à prendre en considération dans notre cas est donc de 1500 francs.

Le recourant allègue que son assurance maladie est entièrement subventionnée. Quant à son loyer, il se réfère à un montant de 1600 fr. par mois, ce qui ressort également de la décision de la Caisse de compensation (loyer net de 1600 fr. additionné d'un acompte mensuel de charges de 75 fr.). En vertu de celle-ci, on part du principe que le recourant s'acquitte de son loyer. Il a également transmis trois factures relatives aux impôts de l'année 2022 (impôt communal : 1050.60 fr. ; impôt cantonal : 994.55 fr. ; impôt fédéral : 70 fr.). Toutefois, il n'a transmis aucune pièce démontrant qu'il s'est acquitté de celles-ci. Partant, le paiement de cette charge n'a pas été rendu vraisemblable, de sorte qu'elle ne doit pas être intégrée dans le calcul du minimum vital du recourant (ATF 121 III 20 consid. 3). Il n'a pas allégué l'existence d'autres coûts.

Au terme de cet examen, il apparaît que son revenu mensuel total est de 3'453.75 fr alors que ses charges se montent à 3100 fr., ce qui lui laisse un solde disponible de 353.75 fr. par mois. Cet élément fait apparaître l'indigence du recourant comme douteuse dans la mesure où l'intéressé a pu économiser durant de nombreux mois en vue de la présente procédure dont le coût global (frais de justice et dépens) peut être évalué à quelque 3000 francs. Cette question peut toutefois demeurer ouverte au vu des motifs qui vont suivre.

5.3

5.3.1 D'après la jurisprudence, un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et qu'elles ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une

personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter (ATF 142 III 138 consid. 5.1).

5.3.2 En l'espèce, le recourant conteste le refus d'une demande de réexamen, ce qui implique de démontrer l'existence de faits ou de moyens de preuve nouveaux. Son argumentation repose exclusivement sur la transmission de « nouvelles » promesses d'emploi, toutefois identiques à celles déjà déposées lors de sa demande de regroupement familial du 16 octobre 2019, ce qui n'est, comme nous l'avons vu, manifestement pas apte à conduire à une admission de son recours. Partant, les perspectives de gagner le procès étaient notablement plus faibles que les risques de le perdre, ce que le recourant, représenté par un mandataire professionnel, ne pouvait ignorer.

5.4

5.4.1 Le droit à l'assistance gratuite d'un avocat, comme composante spécifique de l'assistance judiciaire gratuite, n'est pas inconditionnel, puisqu'il ne s'impose, d'après l'art. 29 al. 3 2^{ème} phrase Cst., que pour autant que les circonstances de la cause nécessitent l'aide d'un conseil juridique. Or, selon la jurisprudence, il se justifie de désigner un avocat d'office à la personne indigente, qui est partie à une procédure non dénuée de chances de succès, lorsque la situation juridique de cette dernière est susceptible d'être affectée de manière particulièrement grave, de sorte qu'il faut considérer que la sauvegarde de ses droits requiert dans un tel cas la présence d'un défenseur professionnel (cf. ATF 144 IV 299 consid. 2.1; arrêts 2C_48/2023 du 8 septembre 2023 consid. 6.3; 2C_625/2020 du 19 août 2020 consid. 3.1 ; 2C_277/2023 précité consid. 4.2).

5.4.2 Le présent recours a pour but de contester la décision litigieuse en démontrant qu'il existait des faits ou des moyens de preuve nouveaux qui auraient dû conduire le Conseil d'Etat à annuler la décision du SPM du 23 août 2022. Pour ce faire, il suffisait au recourant de fournir des informations pertinentes (transmission de documents, etc.) et ce procédé, qui ne revêt aucune complexité particulière, n'exigeait pas de recourir à un mandataire professionnel. De plus, la situation juridique du recourant n'est aucunement grave. C'est dire que la condition de l'avocat d'office était fort discutable.

5.5 Partant, sur le vu des considérations qui précèdent, il convient de rejeter la demande d'assistance judiciaire totale formulée par le recourant.

6. Les frais de la cause, fixés principalement sur le vu des principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations, à 1500 fr., sont mis à la charge du

recourant, qui succombe et n'a pas droit à des dépens (art. 89 al. 1 LPJA et 91 al. 1 a *contrario* LPJA ; art. 3 al. 3, 11, 13 al. 1 et 25 LTar).

Par ces motifs, le Tribunal cantonal prononce

1. Le recours est rejeté dans la mesure de sa recevabilité.
2. La demande d'assistance judiciaire totale (A2 23 48) est rejetée.
3. Les frais, par 1500 fr., sont mis à la charge de X _____, qui n'a pas droit à des dépens.
4. Le présent arrêt est communiqué à Maître Aba Neeman, avocat à Monthey, pour X _____, au Conseil d'État, à Sion, au Service de la population et des migrations, à Sion, et au Secrétariat d'État aux migrations (SEM), à Berne.

Sion, le 30 avril 2024