



Arrêt du 12 avril 2011

Composition

Jean-Pierre Monnet (président du collège),
Gérald Bovier, Kurt Gysi, juges,
Isabelle Fournier, greffière.

Parties

A. _____, identité complète non établie, Erythrée,
alias A. _____, né le (...), Erythrée,
représenté par (...),
Service d'Aide Juridique aux Exilé-e-s (SAJE),
(...)
recourant,

contre

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

Objet

Asile (non-entrée en matière) et renvoi (Dublin) ;
décision de l'ODM du 25 janvier 2011 / N (...).

Faits :**A.**

A._____ a déposé, le 22 décembre 2010, une demande d'asile en Suisse .

B.

Une comparaison des empreintes digitales dans le système "Eurodac", le 23 décembre 2010, a révélé que le recourant avait été enregistré en Italie le 21 septembre 2009 et le 7 octobre 2009, cette seconde date correspondant à celle du dépôt d'une demande d'asile.

C.

Entendu sommairement par l'ODM, le 27 décembre 2010, au centre d'enregistrement et de procédure (CEP) de Vallorbe, le recourant, qui s'est dit dépourvu de tout document d'identité, a déclaré être ressortissant de l'Erythrée, né le (...) 1994, d'ethnie tygrinya, célibataire et venir de B._____, où il vivait avec sa mère, son frère cadet et ses deux sœurs. Il aurait quitté son pays au mois de janvier 1999, afin d'éviter le service militaire. Il aurait vécu durant une année et demie en Ethiopie, dans un camp pour réfugiés, puis se serait rendu au Soudan, où il serait demeuré jusqu'au 20 décembre 2010. A cette date, accompagné d'un passeur, il aurait pris l'avion pour la France et, de là, aurait rejoint la Suisse, où il serait entré clandestinement le 22 décembre 2010.

D.

Toujours le 27 décembre 2010, le recourant a été spécifiquement entendu par l'ODM sur des points concernant son parcours personnel, sa famille, sa scolarité et son voyage jusqu'en Suisse. Au terme de cette audition, l'auditeur lui a indiqué qu'il allait être considéré comme majeur pour la suite de la procédure, étant donné qu'il n'avait pas rendu vraisemblable sa minorité.

Le recourant a également été invité à se déterminer sur les résultats des investigations entreprises sur la base du système "Eurodac" et sur les raisons qui pourraient s'opposer à ce qu'il soit transféré en Italie, pays compétent pour l'examen de sa demande. Il a, à plusieurs reprises, contesté avoir séjourné en Italie et y avoir été contrôlé.

E.

Le 6 janvier 2011, l'ODM a adressé aux autorités italiennes une requête de reprise en charge du recourant, conformément à l'art. 16 par. 1 point c du règlement (CE) no 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant

les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers (ci-après : règlement Dublin II, JO L 50/1 du 25.2.2003).

Par courriel du 24 janvier 2011, l'ODM a fait savoir aux autorités italiennes que, n'ayant pas reçu de réponse dans le délai fixé par le règlement Dublin II, échéant en l'occurrence le 21 janvier 2011, il estimait que l'Italie était responsable pour l'examen de la demande d'asile de l'intéressé.

F.

Le 25 janvier 2011, l'ODM a reçu des autorités italiennes la confirmation expresse de leur acceptation de reprise en charge du recourant.

G.

Par décision du 25 janvier 2011, l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile de l'intéressé, en application de l'art. 34 al. 2 let. d de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi, RS 142.31), a prononcé son renvoi en Italie et a ordonné l'exécution de cette mesure, indiquant que l'intéressé était tenu de quitter la Suisse au plus tard le jour suivant l'échéance du délai de recours.

H.

Par acte du 2 février 2011, le recourant a interjeté recours contre cette décision. Il a fait grief à l'ODM d'avoir modifié son identité (plus précisément son âge) et de n'avoir rendu aucune décision motivée sur ce point, lui permettant de faire valoir ses droits. Il a ainsi conclu à ce qu'il soit constaté que l'ODM avait modifié son identité et l'avait, de manière arbitraire, privé de la protection spéciale due aux mineurs et qu'il avait commis un déni de justice formel en ne rendant aucune décision motivée sur ce point. Par ailleurs, il a soutenu que l'ODM avait également violé son droit d'être entendu en ne lui communiquant pas la copie du formulaire de demande de reprise en charge adressé aux autorités italiennes, l'empêchant ainsi de vérifier s'il avait informé l'autorité italienne de sa minorité, de manière à ce qu'il soit accueilli dans des conditions adaptées. Il a enfin fait valoir que la décision de l'ODM n'était pas suffisamment motivée au regard des obstacles invoqués en rapport avec un transfert en Italie et a ainsi conclu à l'annulation de la décision entreprise et au renvoi de la cause à l'autorité inférieure.

A l'appui de ses conclusions, il a déposé une copie de la pièce d'identité érythréenne de sa mère ainsi qu'une copie de son certificat de baptême.

I.

Par ordonnance du 4 février 2011, le juge chargé de l'instruction a décidé d'octroyer l'effet suspensif au recours.

J.

Par courrier du 28 février 2011, le recourant a précisé à la demande du juge chargé de l'instruction que les documents produits à l'appui du recours avaient été scannés par sa sœur et envoyés par courriel à l'adresse d'un compatriote.

K.

Invité à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet, dans une réponse datée du 2 mars 2011, reçue le 8 mars 2011.

L.

Par courrier du 31 mars 2011, le recourant a déposé "l'original" de son certificat de baptême ainsi que sa traduction.

M.

Les autres faits seront évoqués si nécessaire dans les considérants qui suivent.

Droit :

1.

1.1. En vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021). En particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile et le renvoi - lesquelles n'entrent pas dans le champ d'exclusion de l'art. 32 LTAF - peuvent être contestées devant le Tribunal, conformément à l'art. 33 let. d LTAF et à l'art. 105 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi, RS 142.31). Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige. Il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

1.2. Le requérant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Interjeté dans la forme (cf. art. 52 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

2.

2.1. Le requérant peut invoquer la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ou l'inopportunité (cf. art. 49 PA, applicable par renvoi des art. 105 LAsi et 37 LTAF).

2.2. Le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués dans le recours (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise. Il peut ainsi admettre un recours pour un autre motif que ceux invoqués devant lui ou rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité intimée (cf. PIERRE MOOR/ ETIENNE POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3^e éd. Berne 2011, p. 820s). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal constate les faits d'office et apprécie librement les preuves (cf. art. 12 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (cf. art. 8 al. 1 LAsi et art. 13 PA ; ATF 112 Ib 65 consid. 3, ATF 110 V 48 consid. 4a) et motiver leur recours (art. 52 PA). Les principes de la maxime inquisitoire et de l'application d'office du droit sont ainsi limités, dans la mesure où l'autorité compétente ne procède pas spontanément à des constatations de fait complémentaires ou n'examine d'autres points de droit que si les indices correspondants ressortent des griefs présentés ou des pièces du dossier (cf. Arrêts du Tribunal administratif fédéral suisse [ATAF] 2009/57 consid. 1.2 p. 798 ; ATF 119 V 349 consid. 1a, ATF 117 V 263 consid. 3b, ATF 117 Ib 117 consid. 4a, ATF 110 V 53 consid. 4a; ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, vol. II, Neuchâtel 1984, p. 927). En procédure d'asile, l'intéressé a l'obligation non seulement de collaborer (cf. art. 8 LAsi), mais encore de rendre vraisemblables les faits qu'il allègue (cf. art. 7 LAsi).

3.

3.1. En l'occurrence, le requérant fait en particulier grief à l'ODM d'avoir violé l'obligation de motiver sa décision en tant qu'elle considère sa minorité comme non vraisemblable et qu'elle retient une autre date de naissance que celle alléguée.

3.2. La jurisprudence a notamment déduit du droit d'être entendu, garanti à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer 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, ses réflexions sur les éléments de fait et de droit essentiels, autrement dit les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (cf. arrêt du Tribunal du 31 août 2009 en la cause E-5644/2009 consid. 6 ; ATF 129 I 232 consid. 3.2 p. 236, ATF 126 I 97 consid. 2a p. 102 et les arrêts cités ; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2006 n° 4 consid. 5 p. 44 ss, JICRA 1995 n° 12 consid. 12c p. 114 ss). Le droit d'obtenir une décision motivée est de nature formelle : sa violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment de la question de savoir si cette violation a eu une influence sur l'issue de la cause (cf. JICRA 1995 n° 12 consid. 12c p. 115). En dépit du caractère formel du droit d'être entendu, l'autorité de recours peut par exception, même en présence d'une violation grave de ce droit, renoncer au renvoi de la cause à l'administration (et admettre la « réparation » du vice), dans la mesure où un tel renvoi représenterait une vaine formalité et conduirait à des retards inutiles qui ne seraient pas conciliables avec l'intérêt (équivalant à celui d'être entendu) de la partie concernée à un examen diligent de son cas (cf. ATF 2C_694/2009 du 20 mai 2010, ATF 8C_84/2009 du 25 janvier 2010, consid. 4.2.2.2, ATF 133 I 201 consid. 2.2, ATF 132 V 387 consid. 5.1). En particulier, une telle irrégularité peut être considérée comme guérie lorsque le vice n'est pas grave, que l'autorité inférieure a pris position sur les arguments décisifs dans le cadre de la procédure d'échange d'écritures, que l'intéressé a pu se déterminer à ce sujet en connaissance de cause, et que le Tribunal dispose concrètement, sur les questions à résoudre, de la même cognition que l'autorité inférieure (cf. ATF 127 V 431 consid. 3d.aa, 126 II 111 consid. 6b/cc ; ATAF 2008/47 consid. 3.3.4 p. 676s., ATAF 2007/30 consid. 8.2 p. 371s., ATAF 2007/27 consid. 10.1 p. 332 ; BERNHARD WALDMANN/JÜRIG BICKEL n°s 114 ss ad art. 29 PA in: VwVG, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger (éd.), Bâle/Genève 2009 ; PATRICK SUTTER, n°s 18ss ad art. 29 PA in : Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), Christoph Auer/ Markus Müller/ Benjamin Schindler (éd.), Zurich/St.Gall 2008).

3.3. En l'occurrence, l'ODM a, dans la décision entreprise, mentionné, dans la rubrique indiquant le nom de l'intéressé, un âge (soit le 1^{er} janvier 1992) différent de celui allégué par le recourant, avant d'indiquer, précédé de la mention "alias", l'identité complète alléguée par celui-ci, notamment quant à son âge (soit le [...] 1994). La motivation de sa décision ne contient aucune autre allusion à l'identité déclinée par l'intéressé et aux raisons qui ont conduit l'ODM à retenir une autre date de naissance que celle alléguée.

3.4. Selon la jurisprudence, l'ODM est légitimé, même si l'intéressé allègue être mineur, à procéder à son audition sommaire avant la désignation d'une personne de confiance (cf. JICRA 2004 n°30 p. 204ss). Lors de l'audition ad hoc tenue le 27 décembre 2010, l'auditeur a posé à l'intéressé des questions sur son parcours scolaire, sur l'âge qu'il avait à la naissance de ses sœurs ainsi que sur son voyage. Il a ensuite fait savoir au recourant qu'il nourrissait des doutes sur sa minorité. Le procès-verbal de cette audition consigne la question suivante: "Vous êtes venu par vos propres moyens jusqu'en Suisse, vous semblez débrouillard. Vos traits physiques ne laissent pas paraître l'âge que vous alléguiez. Votre manière de répondre aux questions fait preuve d'une certaine maturité qui n'est pas celle d'une personne de l'âge que vous alléguiez. Vous n'arrivez pas non plus à prouver votre minorité. Ceci remet en cause votre minorité. Qu'avez-vous à dire ?" (cf. pièce A7 Q. 23 p. 3). De l'avis du Tribunal, les motifs ainsi exprimés par l'ODM ne sont nullement convaincants. En particulier, l'ODM ne donne aucun exemple afin d'illustrer en quoi les réponses de l'intéressé reflèteraient une maturité évidente, de nature à permettre de considérer qu'il a plus de 18 ans plutôt que, comme allégué, près de 17 ans. A cela s'ajoute qu'a priori, les déclarations du recourant sur son parcours scolaire et l'âge qu'il avait au moment où il aurait quitté l'Erythrée sont cohérentes. Le fait qu'il ait menti sur les circonstances de son voyage en Europe, puisqu'il est établi, par la comparaison des empreintes digitales, qu'il a déposé une demande d'asile en Italie en novembre 2009, ne permet pas à lui seul de conclure que sa minorité n'a pas été rendue vraisemblable.

3.5. Dans sa réponse du 2 mars 2011, reçue le 8 mars suivant par le Tribunal, l'ODM a repris les motifs communiqués oralement à l'intéressé lors de son audition. Il relève : "Ce dernier n'a pas réussi à prouver la minorité alléguée principalement car il n'a fourni aucun document d'identité, il a répondu aux questions d'une manière qui fait preuve d'une certaine maturité psychologique qui n'est pas celle d'un mineur et ses traits physiques ne laissent pas paraître l'âge qu'il allègue". Il note aussi

la "grande débrouillardise et maturité dont a fait preuve l'intéressé en effectuant un long et douloureux périple en janvier 2009 depuis son pays d'origine jusqu'en Italie". S'agissant des moyens de preuve déposés en procédure de recours, l'ODM observe dans sa réponse qu'aucun des deux documents fournis par l'intéressé (son certificat de baptême et la pièce d'identité de sa mère) ne peut être considéré comme document d'identité juridiquement valable.

3.6. Cela étant, le Tribunal estime inutile de provoquer un échange d'écritures en communiquant au recourant la réponse de l'ODM. Outre qu'il suffit, selon la jurisprudence, que l'intéressé rende vraisemblable sa minorité et qu'il n'a donc pas nécessairement à la prouver par pièce, l'argumentation de l'autorité inférieure concernant la vraisemblance de la minorité alléguée par le recourant, telle qu'elle ressort de sa réponse du 2 mars 2011, apparaît comme particulièrement faible. Par ailleurs et surtout, l'autorité de recours peut certes, selon la jurisprudence rappelée plus haut, exceptionnellement renoncer au renvoi de la cause à l'administration même en présence d'une violation grave du droit d'être entendu. En l'occurrence toutefois, la violation des droits de l'intéressé apparaît comme particulièrement choquante, du fait que les motifs qui ont été communiqués par l'auditeur à l'intéressé lors de son audition ne sauraient équivaloir à une argumentation complète, respectueuse des droits de la partie, permettant à l'intéressé de se défendre valablement et que la décision entreprise ne contient pas la moindre motivation en rapport avec l'identité alléguée, permettant de conclure avec certitude que les personnes signant la décision se réfèrent à cette audition et reprennent cette argumentation. La faculté, pour le Tribunal, de remédier aux défauts éventuels de la procédure antérieure, inspirée par des motifs de célérité et d'économie de la procédure, ne saurait être comprise par l'autorité inférieure comme une autorisation de méconnaître les droits procéduraux des parties (cf. arrêt du Tribunal E-5644/2009 précité consid.6.3 in fine ; cf. aussi ATF 126 II 111 consid. 6b/aa).

3.7. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, la décision de l'ODM, du février 2011, annulée pour violation du droit d'être entendu du recourant et la cause est renvoyée à l'ODM pour nouvelle décision.

4.

Puisque le recourant n'a pas établi son identité par pièce, on ne saurait affirmer, comme le fait l'intéressé dans son recours, que l'ODM a modifié indûment l'identité de celui-ci. Cependant, le Tribunal observe que, dans sa demande de reprise en charge adressée aux autorités italiennes,

l'ODM a indiqué comme date de naissance le 1^{er} janvier 1992, soit la date fictive correspondant à l'âge de 18 ans qu'il avait, lors de l'audition ad hoc du 27 décembre 2010, annoncé vouloir retenir pour la suite de la procédure (cf. pièce A7 Q. 24) ; il n'y a pas précisé clairement que cette date n'était pas celle donnée par l'intéressé. Or, l'ODM est tenu, dans ses rapports avec les autres autorités "Dublin", de collaborer de bonne foi. Il n'a pas à imposer aux autorités de l'Etat de destination, qu'il estime compétentes pour l'examen de la demande d'asile, son appréciation quant à l'absence de vraisemblance (selon des critères du droit suisse) de la minorité alléguée. Sur ce point, il est intéressant de relever que la réponse des autorités italiennes, que l'ODM a reçu le jour même où il a pris sa décision (mais peut-être après le prononcé de cette dernière, si on se réfère à l'index des pièces), indique comme date de naissance celle alléguée par l'intéressé lui-même et non la date fictive retenue par l'ODM. Cela étant, dans l'hypothèse où il maintiendrait et motiverait sa décision quant à la minorité alléguée, il appartiendra à l'ODM de mentionner, dans ses démarches ultérieures envers les autorités italiennes, la date de naissance alléguée par l'intéressé, avec une formule indiquant que celle-ci n'est pas complètement établie. En effet, si les autorités italiennes, compétentes pour l'examen de la demande d'asile, estiment elles-mêmes établie ou du moins vraisemblable la minorité de l'intéressé, elles sont tenues, en respect de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (RS 0.107), dont l'Italie est signataire, et du droit communautaire (cf. not. art. 10, 18 et 19 de la directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative aux normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membres [JO L 31/18 du 6.2.2003]), voire de leur propre droit interne, à prendre certaines mesures pour préserver les droits de l'intéressé en tant que mineur.

5.

Vu l'issue de la cause, il n'est pas perçu de frais (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA), de sorte que la demande d'assistance judiciaire partielle du recourant devient sans objet.

6.

6.1. Le recourant, qui a entièrement obtenu gain de cause vu l'annulation de la décision entreprise, a droit à des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 al.1, 8 et 9 al. 1 FITAF).

6.2. A défaut de décompte de prestations du mandataire, les dépens sont fixés sur la base du dossier (cf. art. 14 al. 2 FITAF). Ils sont arrêtés en

l'occurrence ex aequo et bono à 500 francs.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis et la décision de l'ODM, du 25 janvier 2011, annulée.

2.

La cause est renvoyée à l'ODM pour nouvelle décision.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

L'ODM versera au recourant un montant de Fr. 500.- à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé à la mandataire du recourant, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente.

Le président du collège :

La greffière :

Jean-Pierre Monnet

Isabelle Fournier

Expédition :