



Cour V
E-8021/2015

Arrêt du 15 février 2016

Composition

Emilia Antonioni Luftensteiner, juge unique,
avec l'approbation de Esther Marti, juge ;
Thierry Leibzig, greffier.

Parties

A. _____, né le (...),
B. _____, née le (...),
Congo (Kinshasa),
les deux représentés par (...),
recourants,

contre

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

Objet

Asile (non-entrée en matière / procédure Dublin) et renvoi ;
décision du SEM du 23 novembre 2015 / N (...).

Vu

la demande d'asile déposée en Suisse par A. _____ et B. _____ (ci-après : les recourants), le 14 septembre 2015,

les résultats du 16 septembre 2015 de la comparaison des données dactyloscopiques des recourants avec celles contenues dans le système central d'information sur les visas (CS-VIS), dont il ressort que, en date du (...) 2015, les autorités belges, agissant au nom des autorités suédoises, ont délivré aux intéressés des visas d'entrée Schengen, valables du (...) au (...) 2015,

les procès-verbaux de leurs auditions du 25 septembre 2015, dont il ressort notamment qu'ils ont voyagé de la République démocratique du Congo jusqu'en Suisse, le (...) 2015, en utilisant ces visas,

le droit d'être entendu accordé, le même jour, aux recourants, portant sur le prononcé éventuel d'une décision de non-entrée en matière à leur rencontre, ainsi que sur leur éventuel transfert vers la Belgique, pays potentiellement responsable pour traiter leur demande d'asile,

la demande du 14 octobre 2015 du SEM aux autorités suédoises aux fins de prise en charge des intéressés, sur la base de l'art. 12 par. 4 du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte) (JO L 180/31 du 29.6.2013 ; ci-après : règlement Dublin III),

la réponse desdites autorités, transmise au SEM le 4 novembre 2015, acceptant la responsabilité de la Suède pour le traitement de la demande d'asile des recourants, en application de cette même disposition,

le courrier du SEM du 6 novembre 2015, octroyant aux intéressés le droit d'être entendu sur la compétence de la Suède pour traiter leur demande d'asile ainsi que leur transfert vers ce pays, et les invitant à faire parvenir leurs observations par écrit, dans un délai échéant au 20 novembre 2015,

la décision du 23 novembre 2015, notifiée le 1^{er} décembre suivant, par laquelle le SEM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile des intéressés, a prononcé leur transfert vers la Suède et ordonné l'exécution

de cette mesure, précisant qu'un éventuel recours ne déployait pas d'effet suspensif,

le recours interjeté, le 8 décembre 2015, contre la décision précitée devant le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), assorti de demandes de dispense du paiement de l'avance de frais et d'assistance judiciaire partielle, ainsi que d'une requête tendant à l'octroi de l'effet suspensif,

les documents annexés au recours, dont la copie d'une détermination écrite des recourants, datée du 15 novembre 2015, dans laquelle ils font valoir leurs objections à un transfert vers la Suède,

l'ordonnance du 10 décembre 2015, transmise par télécopie, par laquelle le Tribunal a ordonné la suspension provisoire de l'exécution du transfert des recourants, en application de l'art. 56 PA,

le courrier du même jour, par lequel les recourants ont fait parvenir au Tribunal des attestations d'aides chiffrées les concernant, datées du 8 décembre 2015,

la réception du dossier de première instance par le Tribunal, en date du 14 décembre 2015,

la décision incidente du 16 décembre 2015, par laquelle le Tribunal a octroyé l'effet suspensif au recours, accordé l'assistance judiciaire partielle et invité le SEM à se déterminer sur le recours et ses annexes,

la réponse du SEM du 21 décembre 2015,

la réplique des recourants du 26 janvier 2016, ainsi que les moyens de preuve annexés,

et considérant

que 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,

qu'en particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile peuvent être contestées devant le Tribunal, lequel statue alors

définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 33 let. d LTAF, applicable par renvoi de l'art. 105 LAsi, et art. 83 let. d ch. 1 LTF), exception non réalisée en l'espèce,

que les intéressés ont qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 37 LTAF),

que le recours, interjeté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai (art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, est recevable,

qu'à l'appui de leur pourvoi du 8 décembre 2015, les recourants font notamment valoir une violation de leur droit d'être entendu, en reprochant à l'autorité de première instance de n'avoir pas tenu compte, dans sa décision du 23 novembre 2015, de leur détermination écrite portant sur leurs objections à un transfert vers la Suède,

que, vu la nature formelle 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, ce moyen doit être examiné en premier lieu,

que le droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., est consacré en procédure administrative fédérale aux art. 26 à 33 PA,

que ce droit comprend, en particulier, le droit d'obtenir une décision motivée, le droit pour la personne concernée d'être informée et de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant à sa situation juridique, le droit de consulter le dossier, le droit de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (cf. ATF 137 II 266 consid. 3.2 [p. 270]; 135 II 286 consid. 5.1 [p. 293] ; 133 I 270 consid. 3.1 [p. 277] ; ATAF 2007/21 consid. 10.2 et 11.1.3 [p. 248ss]),

qu'en tant que droit de participation, le droit d'être entendu englobe donc tous les droits qui doivent être attribués à une partie pour qu'elle puisse faire valoir efficacement son point de vue dans une procédure (cf. ATF 132 II 485 consid. 3.2 [p. 494] : 129 II 497 consid. 2.2 [p. 504 s.]),

que l'étendue du droit de s'exprimer ne peut pas être déterminée de manière générale, mais doit être définie au regard des intérêts concrètement en jeu, l'idée maîtresse étant qu'il faut permettre à une partie de pouvoir mettre en

évidence son point de vue de manière efficace (cf. ATF 111 la 273 consid. 2b [p. 274] ; 105 la 193 consid. 2b/cc [p. 197]),

qu'en l'espèce, lors de leurs auditions du 25 septembre 2015, les recourants ont été invités à se déterminer sur le prononcé éventuel d'une décision de non-entrée en matière à leur encontre, ainsi que sur leur éventuel transfert vers la Belgique, pays alors potentiellement responsable pour traiter leur demande d'asile,

que, toutefois, suite à la réponse des autorités suédoises du 4 novembre 2015, acceptant la responsabilité de la Suède pour le traitement de la demande d'asile des intéressés en application de l'art. 12 par. 4 du règlement Dublin III, le SEM a, par courrier du 6 novembre 2015, invité les recourants à se déterminer sur la compétence de la Suède ainsi que leur transfert vers ce pays,

que le SEM a fixé au recourants un délai échéant au 20 novembre 2015 pour lui faire parvenir leurs observations par écrit,

que, dans sa décision du 23 novembre 2015, le SEM a indiqué que les intéressés n'avaient "pas donné suite à son courrier [du 6 novembre 2015] dans le délai qui [leur] était imparti" (cf. décision attaquée, point I ch. 6 p. 2),

qu'il a en conséquence considéré que ces derniers n'avaient "aucune objection à formuler à l'encontre de la responsabilité des autorités suédoises" (cf. idem, point II p. 3),

qu'à l'appui de leur pourvoi du 8 décembre 2015, les recourants font cependant valoir qu'ils ont donné suite au courrier du SEM du 6 novembre 2015 et ont fait parvenir à l'autorité de première instance, dans le délai imparti, une détermination écrite portant sur la compétence de la Suède ainsi que sur leurs objections à un transfert vers ce pays,

qu'en annexe à leur recours, ils ont produit une copie de ladite détermination, datée du 15 novembre 2015, ainsi qu'une quittance de la poste, attestant de l'envoi au SEM d'un courrier en recommandé, le 17 novembre suivant,

que, selon le numéro de suivi indiqué sur cette quittance, ledit courrier a été notifié au SEM en date du 19 novembre 2015,

que, dans son préavis du 21 décembre 2015, le SEM a allégué qu'il n'avait jamais reçu la détermination écrite susmentionnée, constatant que la

quittance postale produite par les recourants mentionnait le destinataire suivant : "Au Secrétariat d'Etat aux Migr, 3003 Berne 3 Bundeshaus",

que le SEM en a conclu que l'adresse inscrite sur le courrier des intéressés était erronée et que les intéressés n'avaient pas établi à satisfaction de droit que leur détermination écrite lui avait été notifiée le 19 novembre 2015 ; il a ajouté à ce titre qu'il considérait que la procédure s'était déroulée de manière régulière et qu'il renonçait en conséquence à effectuer un nouvel examen de sa décision du 23 novembre 2015,

qu'au vu de la réplique des recourants du 26 janvier 2016 et des moyens de preuve versés au dossier par les intéressés, le Tribunal ne peut se rallier aux arguments du SEM qui précèdent,

que, dans leur réplique du 26 janvier 2016, les intéressés ont en effet fait valoir que les courriers postaux envoyés au SEM sont réceptionnés et enregistrés par les offices postaux suisses sous la dénomination "Secrétariat d'Etat aux Migr., 3003 Bern 3 Bundeshaus",

que cette information est exacte et aisément vérifiable,

qu'en outre, les recourants ont versé au dossier un justificatif de distribution EPLJD de la poste, dont il ressort clairement que leur envoi du 17 novembre 2015 a été adressé au "Secrétariat d'Etat aux Migrations SEM", qui est plus avec la référence au numéro de dossier du SEM, et que celui-ci a été réceptionné le 19 novembre 2015 à (...) par C._____,

que, selon les informations à disposition du Tribunal, la personne susnommée travaille en tant que collaboratrice (...) du SEM,

qu'il ne fait ainsi aucun doute que le courrier des recourants du 17 novembre 2015 a été valablement notifié au SEM, dans la mesure où il est entré dans la sphère d'influence de l'autorité de première instance en date du 19 novembre 2015,

que l'argument du SEM, selon lequel les recourants n'ont pas établi à satisfaction de droit que leur détermination écrite lui avait été notifiée dans les délais, doit ainsi être écarté,

qu'au vu de ce qui précède, force est de constater que le SEM, en omettant de prendre en compte la détermination des recourants dans sa décision du 23 novembre 2015, a gravement violé le droit d'être entendu des intéressés,

qu'en considérant, dans la décision précitée, que ceux-ci n'avaient "aucune objection à formuler à l'encontre de la responsabilité des autorités suédoises", le SEM s'est également fondé sur un état de fait incomplet,

que, comme déjà précisé ci-avant, le droit d'être entendu étant de nature formelle, sa violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours (cf. ATF 137 I 195 consid. 2.2, ainsi que ATAF 2007/30 consid. 5.5.1 et ATAF 2007/27 consid. 10.1; cf. également PATRICK SUTTER, in : Auer et al., Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2008, n° 16 ad art. 29 PA, et MOSER ET AL., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis, Tome X, 2^{ème} éd., 2013, n° 3.197, p. 193, n° 3.110),

que ce principe doit toutefois être relativisé, dès lors qu'une éventuelle violation du droit d'être entendu en première instance peut exceptionnellement être réparée lorsque l'administré a eu la possibilité de s'expliquer librement devant une autorité de recours investie, sur les aspects concernés par cette violation, d'un pouvoir de cognition aussi étendu que celui de l'autorité intimée (cf. ATF 137 I 135 consid. 2.3.2 ; ATF 133 I 201 consid. 2.2 ; ATF 130 II 530 consid. 7.3),

que si le principe de l'économie de procédure peut justifier que l'autorité de recours s'abstienne de retourner le dossier à l'autorité de première instance pour la réparation de ce vice formel, il convient néanmoins d'éviter que les violations des règles de procédure soient systématiquement réparées par l'autorité de recours, faute de quoi les règles de procédure auxquelles sont tenues de se soumettre les autorités de première instance perdraient de leur sens (cf. SUTTER, op. cit., n° 18 ad art. 29 PA, MOSER et al., op. cit., p. 193, n° 3.112 et KÖLZ ET AL., op.cit., p.193ss, n° 548-552 et les références citées),

que, cela étant précisé, il s'agit donc d'examiner si les conditions permettant la réparation d'une violation du droit d'être entendu, telles qu'exposées ci-dessus, sont réunies en l'espèce,

qu'en l'occurrence, les moyens et arguments exposés dans la détermination des recourants du 15 novembre 2015, postée le 17 novembre suivant, visent principalement à démontrer que le SEM devait entrer en matière sur leur demande d'asile pour des motifs humanitaires,

qu'à l'appui de leur recours, les intéressés font valoir à ce titre que leur détermination contient des éléments de faits importants pour l'examen des obstacles liés à leur transfert en Suède et que le SEM aurait dû les prendre en compte sous l'angle de l'art. 29a al. 3 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1, RS 142.311), en corrélation avec l'art. 17 al. 1 du règlement Dublin III, lorsqu'il a rendu sa décision du 23 novembre 2015,

que, le SEM n'ayant pas tenu compte de ces éléments dans sa décision litigieuse, la violation du droit d'être entendu des recourants porte en l'espèce principalement sur la question de l'existence ou non de raisons humanitaires au sens de l'art. 29a al. 3 OA 1,

que, selon cette disposition, le SEM peut entrer en matière sur une demande d'asile pour des "raisons humanitaires", même si un autre Etat est responsable,

que, comme l'a retenu la jurisprudence récente, la formulation potestative de l'art. 29a al. 3 OA 1 ("Kann-Vorschrift") est le résultat de la volonté du législateur de ne pas définir précisément les cas dans lesquels le SEM devait appliquer la clause de souveraineté (cf. ATAF 2015/9 consid. 7.5),

que l'autorité de première instance dispose par conséquent d'un réel pouvoir d'appréciation ("Ermessen" ou "Entscheidungsspielraum") en vue de déterminer s'il existe des raisons humanitaires justifiant d'entrer en matière sur une demande d'asile alors qu'un autre Etat serait responsable pour la traiter,

que, tenu de faire usage de ce pouvoir qui lui permet de statuer en opportunité, le SEM a l'obligation d'examiner si les conditions d'application de l'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III en relation avec l'art. 29a al. 3 OA 1 sont remplies, lorsque le requérant invoque des circonstances qui font apparaître son transfert comme problématique en raison de sa situation personnelle et/ou de celle régnant dans le pays de destination du transfert (cf. ATAF 2015/9 précité consid. 8.2),

qu'à cette fin, il incombe au SEM d'établir de manière complète l'état de fait et de procéder à un examen de toutes les circonstances pertinentes,

que l'autorité de première instance doit fonder sa décision sur des critères admissibles, à savoir transparents et raisonnables, et se conformer aux exigences résultant du droit d'être entendu, de l'égalité de traitement et du

principe de la proportionnalité (cf. ATAF 2015/9 précité consid. 7.5, 7.6. et 8.1 ; PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. I, 3^{ème} éd., 2012, n° 4.3.2.3 p. 743 ss),

qu'en raison de la restriction de son pouvoir de cognition, suite à l'abrogation, le 1^{er} février 2014, de l'art. 106 al. 1 let. c LAsi (cf. RO 2013 4375 5357, FF 2010 4035, 2011 6735), le Tribunal ne contrôle cependant plus l'opportunité de la décision, s'agissant des recours en matière d'asile,

qu'ainsi, pour ce qui concerne l'application de l'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III en relation avec l'art. 29a al. 3 OA 1, le Tribunal ne peut plus substituer son appréciation à celle de l'autorité inférieure, son contrôle étant alors limité à vérifier si cette dernière a exercé son pouvoir d'examen et si elle l'a fait conformément à la loi (cf. ATAF 2015/9 précité consid. 8),

qu'en conséquence, l'une des conditions permettant à l'autorité de recours de réparer exceptionnellement une violation du droit d'être entendu, à savoir celle exigeant que l'autorité de recours dispose, sur les aspects concernés par cette violation, du même pouvoir de cognition que l'autorité inférieure, n'est manifestement pas remplie en l'espèce,

qu'une guérison du vice de procédure au stade du recours n'est donc pas possible *in casu* (cf. dans le même sens, et par analogie, ATAF 2014/22 consid. 5.3 ; cf. également arrêt du Tribunal E-7040/2015 du 27 novembre 2015)

que la décision du SEM du 23 novembre 2015 doit partant être annulée pour violation du droit fédéral et établissement incomplet de l'état de fait pertinent (cf. art. 106 al. 1 LAsi),

que la cause est renvoyée à l'autorité de première instance pour nouvelle décision, prenant en considération tous les éléments de fait pertinents, étant précisé qu'en l'absence de décision de première instance fondée sur un état de fait correct, la cassation permet d'éviter une prétérition d'instance (cf. MOSER ET AL., op. cit., p. 225 ss, n° 3.193 ss),

que si le SEM devait considérer que des actes d'instruction complémentaires ne sont pas nécessaires, il lui appartiendrait de rendre une nouvelle décision dans un délai raisonnable,

que dans l'hypothèse d'une décision négative, la motivation personnalisée devra en particulier porter sur les éléments nouveaux ressortant de l'argumentaire exposé dans la détermination des intéressés postée le

17 novembre 2015, dans leur mémoire de recours ainsi que dans leur réplique du 26 janvier 2016,

que le recours, manifestement fondé, est admis dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (art. 111 let. e LAsi),

que, lorsque l'affaire est renvoyée à l'instance précédente pour nouvelle décision, dont l'issue reste ouverte, comme c'est le cas en l'espèce, la partie recourante est considérée comme ayant obtenu gain de cause, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 137 V 210 consid. 7.1 ; 133 V 450 consid. 13 ; 132 V 215 consid. 6.1 ; MARCEL MAILLARD, commentaire ad art. 63 PA, in : Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [éd.], 2009, n° 14),

que par conséquent, il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA),

que, conformément à l'art. 64 al. 1 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés,

qu'en vertu de l'art. 14 al. 2 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), le Tribunal fixe le montant de l'indemnité, d'après la note de frais du 17 décembre 2015 (930 francs) et d'une estimation des frais postérieurs (dépôt d'une réplique demandant deux heures de travail, au tarif horaire indiqué de 150 francs), à la somme totale de 1'230 francs,

(dispositif : page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis ; la décision du 23 novembre 2015 est annulée.

2.

La cause est renvoyée au SEM pour qu'il rende une nouvelle décision, au sens des considérants.

3.

Il n'est pas perçu de frais.

4.

Le SEM versera aux recourants la somme de 1'230 francs à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé aux recourants, au SEM et à l'autorité cantonale.

La juge unique :

Le greffier :

Emilia Antonioni Luftensteiner

Thierry Leibzig