



Cour V
E-4329/2017

Arrêt du 29 septembre 2017

Composition

Sylvie Cossy (présidente du collège),
François Badoud, Emilia Antonioni Luftensteiner, juges,
Sébastien Gaeschlin, greffier.

Parties

A. _____, née le (...),
Syrie,
recourante,

contre

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

Objet

Asile (non-entrée en matière / procédure Dublin) et renvoi
(réexamen) ;
décision du SEM du 18 juillet 2017 / N (...).

Vu

la demande d'asile déposée en Suisse, à l'aéroport de Genève, par A._____, le 10 août 2016,

la décision du 20 septembre 2016, par laquelle le SEM, se fondant sur l'art. 31a al. 1 let. b LAsi (RS 142.31), n'est pas entré en matière sur cette demande d'asile et a prononcé le transfert de l'intéressée vers le Royaume-Uni, en tant qu'Etat responsable de l'examen de sa demande de protection,

l'arrêt du 20 octobre 2016 (référence / E-6072/2016), par lequel le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) a déclaré le recours irrecevable,

la demande du 3 novembre 2016, régularisée le 10 novembre 2016, dans laquelle l'intéressée a demandé au SEM le réexamen de sa décision du 20 septembre 2016,

la décision du 16 novembre 2016, par laquelle le SEM a rejeté sa demande de reconsidération,

l'avis du 23 février 2017, par lequel l'office (...) a informé le SEM que l'intéressée n'avait pas été trouvée à son domicile, le 20 février 2017, date prévue par le plan de vol prévoyant les modalités de son transfert vers le Royaume-Uni,

la requête du 23 février 2017 du SEM aux autorités britanniques, tendant à la prolongation de 18 mois du délai de transfert de l'intéressée, du fait de sa disparition, en application de l'art. 29 par. 2 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 requête du 24 juin 2017, par laquelle l'intéressée a demandé au SEM un nouveau réexamen de la décision du 20 septembre 2016,

la décision du 18 juillet 2017, expédiée le 19 et notifiée le 27 juillet 2017, par laquelle le SEM a rejeté sa demande de reconsidération et l'a informée qu'un éventuel recours ne déploierait pas d'effet suspensif,

la nouvelle demande de reconsidération du 17 juillet 2017, par laquelle la recourante a demandé le réexamen de la décision du 20 septembre 2016, le délai de transfert vers le Royaume-Uni étant échu,

la décision incidente du 26 juillet 2017, par laquelle le SEM a imparti à la recourante un délai au 11 août 2017 afin de s'acquitter d'un montant de 600 francs à titre d'avance de frais, faute de quoi il ne sera pas entré en matière sur sa demande de reconsidération,

le recours interjeté, le 2 août 2017, à l'encontre de la décision du 18 juillet 2017, concluant à son annulation et à « l'arrêt du transfert au Royaume-Uni »,

la suspension provisoire de l'exécution du transfert (art. 56 PA) prononcée par le Tribunal, le 3 août 2017,

la décision incidente du 10 août 2017, par laquelle le Tribunal a octroyé l'effet suspensif au recours du 2 août 2017 et a invité la recourante à produire un rapport médical circonstancié, détaillé, précis et complet,

le courrier de l'intéressée du 17 août 2017, par lequel elle a adressé un rapport médical actualisé au 15 août 2017,

la réponse du SEM du 6 septembre 2017, envoyée pour information à la recourante,

et considérant

qu'en vertu de l'art. 31 LTAF, le Tribunal 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 sur réexamen rendues par le SEM en matière d'asile et de 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 (disposition applicable en vertu du renvoi prévu à l'art. 105 LAsi),

qu'en l'espèce, la demande de l'intéressée, du 24 juin 2017, en tant qu'elle conclut à la réouverture de la procédure d'asile au niveau national, constitue une demande de réexamen de la décision de non-entrée en matière rendue à son encontre, le 20 septembre 2016,

que le Tribunal est donc compétent pour connaître de la présente cause,

que l'intéressée a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA),

que, présenté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai (art. 108 al. 1 LAsi) prescrits par la loi, son recours est recevable, à l'exception des conclusions formulées par l'intéressée dans son courrier du 17 août 2017, visant notamment à lui assigner un logement avec des sanitaires à proximité de la chambre à coucher, à désigner un autre chirurgien pour effectuer l'opération à venir et à ce qu'un représentant du Tribunal puisse assister à l'opération, qui sortent manifestement de l'objet de la contestation tel que défini par la décision du 18 juillet 2017,

que la demande de réexamen (aussi appelée demande de reconsidération), définie comme une requête adressée à une autorité administrative en vue de la reconsidération de la décision qu'elle a prise et qui est entrée en force, est prévue aux art. 111b à 111d LAsi,

que, selon l'art. 111b al. 1 LAsi, la demande de réexamen dûment motivée est déposée par écrit auprès du SEM dans les 30 jours qui suivent la découverte du motif de réexamen,

que le SEM n'est tenu de se saisir d'une telle demande que lorsqu'elle constitue une demande d'adaptation, à savoir lorsque le requérant se prévaut d'un changement notable de circonstances postérieur au prononcé de sa décision ou, en cas de dépôt de moyens de preuve postérieurs portant sur des faits antérieurs à un arrêt sur recours, ou, en cas d'absence de recours ou de décision d'irrecevabilité du recours interjeté contre cette décision, lorsque le requérant invoque un des motifs de révision prévus à l'art. 66 PA, disposition applicable par analogie (ATAF 2013/22 consid. 3.1-13 ; 2010/27 consid. 2.1 et références citées),

que les faits ou preuves nouvellement invoqués ne peuvent entraîner le réexamen que s'ils sont "importants", c'est-à-dire de nature à influencer – ensuite d'une appréciation juridique correcte – sur l'issue de la contestation,

que cela suppose, en d'autres termes, que les faits nouveaux soient décisifs et que les moyens de preuve offerts soient propres à les établir (ATF 118 II 205, ATF 108 V 171, ATF 101 Ib 222),

qu'en effet, une demande de nouvel examen ne saurait servir à remettre continuellement en cause des décisions administratives entrées en force de chose jugée et d'éluder les dispositions légales sur les délais de recours (ATF 136 II 177 consid. 2.1 p. 181 et jurispr. cit.),

qu'en l'occurrence, l'intéressée a fait valoir comme faits nouveaux importants, dans sa demande du 24 juin 2017, d'une part, que, conformément à l'art. 13 par. 1 du règlement Dublin III, le Royaume-Uni ne serait plus compétent pour traiter sa demande d'asile du fait de son séjour de plus de douze mois en Suisse et, d'autre part, une détérioration de son état de santé dans la mesure où elle devrait subir une nouvelle opération prochainement,

que, dans sa décision du 18 juillet 2017, le SEM a retenu que le délai de transfert avait été prolongé en raison de la disparition de l'intéressée, conformément à l'art. 29 par. 2 du règlement Dublin III, et qu'en conséquence, le Royaume-Uni restait compétent pour examiner sa demande d'asile,

que le SEM a précisé que l'invocation de l'art. 13 par. 1 du règlement Dublin III et celle d'un délai de douze mois ne lui étaient d'aucun secours,

que dite autorité a aussi relevé que sa situation médicale avait déjà été instruite au cours des précédentes procédures et que l'appréciation faite avait permis de conclure qu'elle ne constituait pas un obstacle à son transfert au Royaume-Uni,

que, dans son recours du 2 août 2017, l'intéressée a aussi invoqué que le délai de six mois pour la reprise en charge par le Royaume-Uni était arrivé à échéance et que la Suisse était désormais compétente pour traiter sa demande d'asile,

qu'elle a fait valoir que la prolongation du délai de transfert n'avait pas lieu d'être car elle s'était toujours tenue à la disposition des autorités suisses en matière d'asile,

que cette question n'a pas été tranchée en l'espèce, le SEM n'ayant pas encore traité cette demande qui fait l'objet de la demande de réexamen du 17 juillet 2017,

que dans une procédure de prise en charge (anglais : take charge), les critères énumérés au chapitre III du règlement (art. 8-15) doivent être appliqués successivement (principe de l'application hiérarchique des critères de compétence, art. 7 par. 1 du règlement Dublin III),

que, pour ce faire, il y a lieu de se baser sur la situation existant au moment du dépôt de la première demande dans un Etat membre (principe de pétrification, art. 7 par. 2 du règlement Dublin III ; ATAF 2012/4 consid. 3.2 ; FILZWIESER/SPRUNG, Dublin III-Verordnung, Vienne 2014, pt 4 sur l'art. 7),

qu'en revanche, dans une procédure de reprise en charge (anglais : take back), comme c'est le cas en l'espèce, il n'y a en principe aucun nouvel examen de la compétence selon le chapitre III (ATAF 2012/4 consid. 3.2.1 et réf. citées),

qu'une fois un Etat déclaré compétent, seul l'art. 29 du règlement Dublin III permet de modifier cette compétence,

qu'ainsi, l'invocation de l'art. 13 par. 1 du règlement Dublin III ne permet ainsi pas, à ce stade de la procédure, de remettre en cause la compétence du Royaume-Uni,

que partant, le Royaume-Uni reste l'Etat compétent, sous réserve de la décision du SEM sur la demande de réexamen du 17 juillet 2017 et d'un éventuel recours,

que A. _____ invoque également son état de santé défaillant pour s'opposer à son transfert,

que, selon la jurisprudence récente de la CourEDH (arrêt de la CourEDH Paposhvili c. Belgique du 13 décembre 2016, 41738/10, et arrêts cités), le retour forcé des personnes touchées dans leur santé n'est toutefois susceptible de constituer une violation de l'art. 3 CEDH que dans des situations très exceptionnelles,

que tel est le cas si l'intéressé se trouve à un stade de sa maladie avancé et terminal, au point que sa mort apparaît comme une perspective proche ou lorsqu'il existe des motifs sérieux de croire qu'en l'absence d'un traitement ou d'accès à un traitement, se fait jour un risque réel que la personne renvoyée soit, dans l'état d'accueil, exposée à un déclin grave, rapide et irréversible de son état de santé, lequel entraînerait des souffrances intenses ou une réduction significative de l'espérance de vie (arrêt Paposhvili précité § 183),

qu'à l'appui de ses demandes de réexamen et de son recours, elle a produit plusieurs documents médicaux la concernant, datés des 14 et 31 octobre 2016, du 30 novembre 2016, du 27 janvier 2017, du 12 mai 2017 et du 15 août 2017,

qu'il ressort en particulier du certificat médical du 31 octobre 2016 que l'intéressée est en traitement pour une maladie sévère, à savoir une dermatomyosite agressive, et que cette maladie, qui entraîne une faiblesse musculaire majeure, nécessite un traitement intensif par immunosuppresseurs et corticoïdes, avec contrôles réguliers,

que la recourante a été hospitalisée aux B. _____ et qu'elle a souffert de complications,

qu'en date du 15 octobre 2016, elle a été transférée aux soins intensifs dans un contexte d'insuffisance respiratoire aiguë secondaire à une bronchoaspiration et aggravée par la faiblesse des muscles respiratoires,

que la recourante est également connue pour des troubles de la déglutition sévères rendant impossible l'alimentation par la bouche et ayant nécessité l'introduction d'une nutrition entérale par sonde nasogastrique,

que le rapport médical du 30 novembre 2016 précise que le traitement dont bénéficie l'intéressée et dont la durée n'est actuellement pas déterminable, entraîne une très lente amélioration et qu'une sortie de l'hôpital n'était, à l'époque, pas du tout envisageable,

qu'il ressort du rapport médical du 30 novembre 2016 et du document médical du 27 janvier 2017 qu'elle a dû subir une stomie intestinale qui devra être à nouveau opérée,

que selon le document médical du 27 janvier 2017, la recourante est toujours en traitement aux B. _____ pour sa dermatomyosite agressive et que sa condition actuelle rend un voyage impossible,

que selon le certificat du 12 mai 2017, la capacité de voyage de la recourante est sérieusement limitée en raison d'une maladie auto-immune sévère avec une intervention chirurgicale majeure en vue,

que, dans son recours du 2 août 2017, elle informe le Tribunal qu'elle devra se soumettre à une nouvelle opération qui doit intervenir rapidement,

que selon le rapport médical actualisé au 15 août 2017, l'intéressée souffre toujours d'une dermatomyosite sévère et est en proie à une fonte musculaire diffuse,

qu'il confirme que la recourante doit être opérée à nouveau pour rétablir la continuité colique,

que ses troubles médicaux nécessitent des consultations de contrôle à raison d'une à deux fois par semaine et que l'avis d'un spécialiste en maladie auto-immune est indispensable pour déterminer sa capacité à voyager,

que le SEM a retenu, dans sa décision du 18 juillet 2017 et dans son préavis du 6 septembre 2017, que la question de la capacité d'être transférée devrait « être examinée peu avant le transfert »,

que cette manière de procéder n'est pas soutenable,

qu'en effet, l'aptitude au transfert doit être donnée au moment où l'autorité rend sa décision, ou à tout le moins à une date déterminée ou suffisamment déterminable en tenant compte des délais prévus à l'art. 29 du Règlement Dublin III,

qu'autrement dit, l'autorité prononcera le transfert que si, au moment où elle statue, la personne concernée est apte à être transférée ou du moins lorsque la date de son aptitude au transfert est déterminée ou suffisamment déterminable (arrêts du Tribunal E-3918/2017 du 20 juillet 2017 ; E-1289/2017 du 3 avril 2017),

que tel n'est pas le cas lorsque, comme en l'espèce, les rapports médicaux attestent qu'une évaluation médicale plus poussée est indispensable et que l'évolution de la santé de la recourante n'est pas encore prévisible,

que dans ces circonstances, le pronostic quant à son aptitude à être transférée n'est ainsi pas connu et demeure réservé,

que le SEM ne pouvait donc pas, comme il l'a fait, déléguer à l'autorité cantonale chargée de l'exécution du transfert le soin d'évaluer l'état de santé de la recourante et son aptitude au transport (décision du SEM du 18 juillet 2017, p. 2 et le préavis du SEM du 6 septembre 2017), dès lors que cette compétence lui appartient en propre (art. 6a et 31a al. 1 let. b LAsi),

qu'en effet, conformément à l'art. 178 al. 3 de la Constitution fédérale (Cst., RS 101), seule la loi peut confier des tâches de l'administration à des organismes et à des personnes de droit public qui sont extérieurs à l'administration fédérale,

qu'autrement dit, le transfert de tâches fédérales à des organismes extérieurs à l'administration de la Confédération requiert une base légale formelle (Message du Conseil fédéral du 20 novembre 1996 relatif à une nouvelle constitution fédérale, FF 1997 I 1, 416 ; JEAN-FRANÇOIS AUBERT/PASCAL MAHON, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, Zurich 2003, ad art. 178 n° 10 s.),

que s'agissant du cas d'espèce, les cantons sont certes compétents pour procéder à l'exécution des transferts Dublin (art. 46 LAsi en relation avec l'art. 45 al. 3 LAsi),

que toutefois, la compétence pour décider d'un transfert Dublin et donc de juger de l'aptitude à ce transfert appartient exclusivement au SEM, et aucune base légale ne lui permet de déléguer cette compétence aux autorités cantonales,

que s'il est vrai qu'un éventuel obstacle au transfert de la personne concernée peut être signalé au moment de son exécution par ou aux autorités cantonales - à charge pour elles d'en informer le SEM et inversement (l'art. 46 al. 3 LAsi) - l'aptitude au transfert en tant que telle doit avoir été constatée au moment du prononcé de la décision déjà, et pour une date déterminée ou suffisamment déterminable,

que le SEM ne pouvait donc pas prononcer la décision de transfert tout en déléguant à l'autorité cantonale la charge d'examiner, plus tard, l'aptitude de la recourante à être transférée,

qu'en procédant de la sorte, le SEM s'est mis en situation de violer le droit fédéral, le motif prévu à l'art. 106 al.1 LAsi étant réalisé,

qu'au vu de ce qui précède, le recours doit être admis et la décision attaquée annulée, la cause étant renvoyée à l'autorité intimée pour nouvelle décision,

qu'il appartiendra au SEM d'évaluer la situation médicale actuelle de la recourante et de déterminer, conformément à la compétence que lui attribue la loi, son incidence sur un éventuel transfert au Royaume-Uni,

que les recours de sa mère et de son frère (références / E-4328/2017 ; E-4327/2017) sont également tranchés, ce jour,

que la recourante est rendue attentive à son obligation de collaborer (art. 8 al. 1 LAsi), pour établir son état de santé,

que l'intéressée ayant eu gain de cause, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure (art. 63 al. 3 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 l'espèce, l'intéressée a agi en son nom et n'a pas fait valoir de frais de représentation ni d'autres frais indispensables et relativement élevés occasionnés par le litige,

qu'il n'y a en conséquence pas lieu de lui allouer des dépens,

(dispositif page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis, dans la mesure où il est recevable.

2.

La cause est renvoyée au SEM pour une nouvelle décision au sens des considérants.

3.

Il n'est pas perçu de frais.

4.

Il n'est pas alloué de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé à la recourante, au SEM et à l'autorité cantonale.

La présidente du collège :

Le greffier :

Sylvie Cossy

Sébastien Gaeschlin

Expédition :