

3

Extrait de l'arrêt de la Cour IV
dans la cause C. contre Office fédéral des migrations
D-4210/2009 du 12 février 2010

Procédure d'asile. Forme et notification des décisions. Notification orale. Arrêt de principe.

Art. 34 al. 1 et 2 PA. Art. 13 al. 1 et 2 LAsi.

1. Dans le but d'accélérer la procédure, la LAsi permet la notification orale de décisions finales moyennant le respect de certaines conditions formelles et matérielles. Le procédé qui consiste à ne pas séparer les procès-verbaux d'audition et de décision doit être admis. La notification d'une décision de non-entrée en matière sur une demande d'asile implique la remise simultanée des pièces du dossier à l'intéressé (consid. 3).
2. L'Office fédéral des migrations viole le droit d'être entendu dans la mesure où il n'indique pas pourquoi le renvoi peut être prononcé et où il ne dit rien sur l'exigibilité de l'exécution ni sur le caractère possible de cette mesure (consid. 5).

Asylverfahren. Form und Eröffnung von Verfügungen. Mündliche Eröffnung. Grundsatzurteil.

Art. 34 Abs. 1 und 2 VwVG. Art. 13 Abs. 1 und 2 AsylG.

1. Mit dem Zweck der Verfahrensbeschleunigung erlaubt das AsylG die mündliche Eröffnung von Endverfügungen unter Einhaltung bestimmter formeller und inhaltlicher Voraussetzungen. Das Vorgehen, das Befragungs- und Verfügungsprotokoll nicht voneinander zu trennen, ist nicht zu beanstanden. Die Eröffnung eines Nichteintretensentscheids auf ein Asylgesuch impliziert die gleichzeitige Übergabe der entscheidungswesentlichen Verfahrensakten an die betroffene Person (E. 3).
2. Das Bundesamt für Migration verletzt den Anspruch auf rechtliches Gehör dadurch, dass es weder die Anordnung der Wegweisung, noch die Zumutbarkeit und Möglichkeit deren Vollzuges begründet (E. 5).

Procedura d'asilo. Forma e notificazione delle decisioni. Notificazione orale. Sentenza di principio.**Art. 34 cpv. 1 e 2 PA. Art. 13 cpv. 1 e 2 LAsi.**

- 1. Allo scopo di accelerare la procedura, la LAsi permette la notificazione orale di decisioni finali nel rispetto di determinate condizioni formali e materiali. Il modo di procedere che consiste nel non separare i processi verbali di audizione e di decisione va ammesso. La notificazione di una decisione di non entrata nel merito di una domanda d'asilo implica la consegna simultanea degli atti dell'incarto all'interessato (consid. 3).**
- 2. L'Ufficio federale della migrazione viola il diritto di essere sentito nella misura in cui non indica il motivo per cui può essere pronunciato l'allontanamento e non si esprime né sull'esigibilità dell'esecuzione né sulla possibilità di tale misura (consid. 5).**

Le 7 juin 2009, C. a déposé une demande d'asile en Suisse.

Par décision du 26 juin 2009, notifiée oralement au terme de l'audition sur les motifs de la demande d'asile, l'Office fédéral des migrations (ODM), faisant application de l'art. 32 al. 2 let. a de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), n'est pas entré en matière sur la demande du requérant, a prononcé le renvoi de Suisse de celui-ci et a ordonné l'exécution de cette mesure un jour après son entrée en force.

Dans le recours qu'il a interjeté le 30 juin 2009, l'intéressé a soutenu que l'ODM avait commis des violations de son droit d'être entendu. Il a conclu à l'annulation de la décision attaquée.

Invité à se déterminer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet. Cette prise de position a été communiquée au recourant pour information.

Par décision du 12 février 2010, le Tribunal administratif fédéral (TAF) a admis le recours et renvoyé la cause à l'ODM pour nouvelle décision au sens des considérants.

Les consid. 3 et 5 ont fait l'objet d'une décision commune des Cours IV et V du TAF au sens de l'art. 25 al. 2 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32).

Extrait des considérants:

2. En premier lieu, le recourant fait grief à l'ODM d'avoir violé son droit d'être entendu en rendant une décision qui n'est pas séparée de son audition (recte: du procès-verbal d'audition) et qui ne contient ni en-tête à son nom, ni références liées à sa procédure. Ne sachant ni lire, ni écrire, ni parler le français, ce procédé l'aurait contraint à faire appel à un tiers pour l'aider « à trier les papiers ».

3. Sur ce point, le TAF observe qu'il faut clairement distinguer, d'une part, la forme – écrite ou orale – par laquelle l'ODM rend sa décision et, d'autre part, la communication officielle de cette décision, appelée notification.

3.1 Les dispositions de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) régissant la forme et la notification des décisions s'appliquent aux procédures en matière d'asile, à moins que la LAsi n'en dispose autrement (cf. art. 6 LAsi).

En vertu de l'art. 34 al. 1 PA, l'autorité notifie ses décisions, dont le contenu est partiellement régi par l'art. 35 PA, par écrit. La forme écrite est une condition de validité à défaut de laquelle la décision est inopposable à son destinataire (cf. art. 38 PA; YVES DONZALLAZ, *Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire*, Berne 2008, ad art. 49 ch. 1275 p. 544). Elle est la seule à offrir, par sa matérialité, la sécurité juridique et les garanties de transparence permettant à l'auteur de la décision de fixer clairement ses manifestations de volonté, à la partie de connaître les motifs de ce prononcé et les possibilités de recours ouvertes à lui, et aux autorités judiciaires d'exercer leur contrôle. La forme écrite implique la désignation de l'autorité dont elle émane, celle de son destinataire, ainsi que la situation juridique de celui-ci, soit le dispositif (cf. LORENZ KNEUBÜHLER in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [éd.], *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG]*, Zurich/St-Gall 2008, ad art. 34 p. 497 s.; FELIX UHLMANN/ALEXANDRA SCHWANK in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [éd.], *VwVG – Praxis-kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren*, Zurich/Bâle/Genève 2009, ad art. 34 ch. 6 s. p. 782 et réf. cit.; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Zurich/St-Gall 2006, ch. 884–889, p. 186 s.).

La communication, quant à elle, consiste pour l'autorité à faire parvenir sa décision écrite, ou une copie de celle-ci, à son destinataire ou à son représentant (cf. JÜRGE STADELWIESER, *Die Eröffnung von Verfügungen*, St-Gall 1994, p. 45: « Schriftliche Eröffnung bedeutet, dass die Behörde die

schriftliche Verfügung oder deren Abschrift dem Verfügungsadressaten oder dessen Vertreter zu übergeben hat »). Cette notification peut être effectuée par divers moyens techniques, notamment par poste, par voie électronique, par recours à un agent détenant la force publique ou par publication officielle (cf. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, vol. X, Bâle 2008, ch. 2.26 s. p. 33 et ch. 2.110 s. p. 63; YVES DONZALLAZ, *La notification en droit interne suisse*, Berne 2002, p. 137 s.). En matière d'asile, l'art. 12 LAsi, sous la note marginale « Adresse de notification », indique que les décisions sont en principe communiquées par voie postale.

La notification orale, admise à titre exceptionnel en procédure administrative fédérale (cf. art. 34 al. 2 PA), consiste à donner connaissance du contenu de la décision au requérant concerné sans remise d'un écrit (cf. STADELWIESER, op. cit., p. 45: « Mündliche Eröffnung bedeutet, dass Eröffnung durch gesprochene Sprache, mithin ohne Übergabe der schriftlichen Ausfertigung der Verfügung oder deren Abschrift, rechtsgültig vollzogen werden kann »). L'art. 34 al. 2 PA prévoit cette forme de notification aux parties présentes pour les décisions incidentes, mais celles-ci doivent être confirmées par écrit si une partie le requiert séance tenante. Dans ce dernier cas, le délai de recours commence à courir dès la confirmation écrite.

3.2 En droit d'asile, par exception au principe de la notification écrite prévue à l'art. 34 al. 1 PA, l'art. 13 al. 1 LAsi a introduit la possibilité de notifier oralement certaines décisions finales. Celui-ci prévoit en effet que les décisions peuvent, si la situation le justifie, être notifiées oralement et motivées sommairement.

L'art. 13 al. 1 LAsi, ainsi que l'art. 13 al. 2 LAsi (cf. consid. 3.3), ont été conçus afin de tenir compte de situations particulières. Leur application a en effet été prévue notamment pour les demandes présentées à la frontière, les cas de non-entrée en matière, les demandes d'asile manifestement infondées et les voies de droit extraordinaires. La notification orale devait permettre de prendre des décisions rapidement, sous une forme simplifiée, dans les cas où il n'y avait aucune difficulté à les motiver, notamment lorsqu'il manquait à la demande d'asile un élément essentiel de la qualité de réfugié ou que les motifs invoqués par le requérant étaient manifestement contradictoires (cf. message du Conseil fédéral à l'appui d'un arrêté fédéral sur la procédure d'asile [APA] et d'une loi fédérale instituant un Office fédéral pour les réfugiés du 25 avril 1990, ad art. 12d [ch. 21.035], FF 1990 II 582 s.; Organisation suisse d'aide

aux réfugiés [OSAR] [éd.], Manuel de la procédure d'asile et de renvoi, Berne/Stuttgart/Vienne 2009, p. 84 s.). Cette modification législative, adoptée sans aucune discussion lors des débats parlementaires (Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale [BO] 1990 N 820; BO 1990 E 359), est entrée en vigueur le 22 juin 1990.

La nécessité de pouvoir notifier rapidement les décisions a également été à l'origine de l'intégration dans l'art. 13 LAsi des al. 3 et 4, entrés en vigueur le 1^{er} octobre 1999. Ceux-ci autorisent la notification de la décision, signée et télécopiée, par le poste frontière suisse ou le poste de contrôle d'un aéroport suisse, ainsi que par une autorité cantonale ou une représentation suisse à l'étranger dans d'autres cas urgents (cf. message du Conseil fédéral concernant la révision totale de la loi sur l'asile ainsi que la modification de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 4 décembre 1995, FF 1996 II 47 s.; OSAR, op. cit., p. 85).

3.3 Le législateur ne s'est pas limité à énoncer le principe de la notification orale, mais s'est employé, dans l'art. 13 al. 2 LAsi, à rappeler certaines garanties procédurales devant l'accompagner. Cette disposition prévoit en effet que la notification orale et la motivation doivent être consignées dans un procès-verbal, dont le requérant reçoit un extrait.

Bien que la LAsi ne le précise pas, le procès-verbal (ou son extrait, si seul l'extrait est remis) qui consigne la notification orale et la motivation doit être conforme, quant à son contenu, aux exigences posées à l'art. 35 al. 1 PA pour les décisions écrites, exigences qui offrent les garanties essentielles d'une procédure équitable au sens de l'art. 29 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101). Il doit donc aussi indiquer les voies de droit ouvertes contre la décision prise. La date de celle-ci, par contre, n'est pas obligatoire, car seule celle de la notification doit être prouvée par l'autorité (cf. UHLMANN/SCHWANK, op. cit., ad art. 34 ch. 10 p. 782 et ad art. 35 ch. 1 ss p. 796 s.).

La LAsi ne précise pas non plus la forme que doit revêtir le procès-verbal de décision (ou son extrait) remis au requérant. Elle ne prévoit pas expressément que le procès-verbal évoqué est celui relatif à l'audition sur les motifs d'asile. Le procédé qui consiste à ne pas séparer les deux procès-verbaux peut se justifier pour des motifs tirés de la sécurité du droit. En effet, le procès-verbal d'audition au sens de l'art. 29 LAsi mentionne la date à laquelle celle-ci s'est tenue, les références du dossier du requérant concerné, l'identité de celui-ci et les motifs d'asile allégués, ainsi que les participants et leur rôle. En y intégrant le procès-verbal de décision – rédigé au terme de cette audition –, il n'est pas nécessaire d'y rappeler les données précitées qui établissent sans erreur possible l'auteur

de la décision notifiée oralement, la date de celle-ci, son destinataire ainsi que les références liées à la procédure en cause. Celui-ci prend en outre sans équivoque connaissance de la décision sur sa demande d'asile, de sorte qu'une autre des conditions de l'art. 35 al. 1 PA valant pour les décisions écrites (la décision doit être désignée comme telle) s'en trouve réalisée.

3.4 En l'espèce, l'ODM a rendu une décision de non-entrée en matière et de renvoi de Suisse à l'égard de l'intéressé. Juridiquement, la solution apparaissait évidente (cf. consid. 5). L'autorité de première instance était par conséquent fondée à notifier oralement sa décision en application de l'art. 13 al. 1 LAsi.

L'ODM a, par ailleurs, remis un procès-verbal de décision au recourant. De fait, ce procès-verbal n'est pas séparé du procès-verbal d'audition sur les motifs d'asile. Les pages 18 et 19 de celui-ci, sous l'intitulé « décision en matière d'asile », contiennent un très bref exposé des faits, la motivation, le dispositif et l'énoncé des voies de droit. L'accusé de réception et de notification figurant au dossier de première instance, signé du requérant et du traducteur, rapporte non seulement la preuve de la remise du procès-verbal de décision et de sa traduction, mais encore, et à juste titre, celle de la remise des autres pièces essentielles du dossier ouvertes à consultation. Dans la mesure où le législateur a voulu une accélération de la procédure d'asile dans les cas visés à l'art. 13 LAsi, la notification orale d'une décision de non-entrée en matière sur une demande d'asile implique la remise simultanée au requérant de l'intégralité des documents nécessaires pour déposer un recours complet et attaquer la décision de première instance en connaissance de cause.

Au vu de ce qui précède, le requérant ne saurait se prévaloir d'une restriction illégale de ses droits du fait de la notification orale de la décision le concernant. Qu'il soit analphabète et qu'il ne parle pas la langue dans laquelle s'est déroulée l'audition ne saurait en particulier lui avoir porté préjudice. Le procédé de notification utilisé lui a au contraire permis de saisir immédiatement la portée de la décision qui lui était communiquée et de pouvoir s'organiser et réagir en conséquence.

4. (...)

5. Le recourant fait valoir, avant d'exposer ses arguments sur le fond, que la décision de l'ODM n'est pas suffisamment motivée.

A cet égard, il convient de souligner que la possibilité donnée à l'ODM de notifier oralement ses décisions dans les affaires ne présentant manifestement pas de difficultés ne modifie pas les exigences en matière de

motivation (cf. art. 35 al. 1 PA). Ainsi, la motivation, à savoir les éléments de fait et de droit essentiels sur lesquels l'ODM a fondé sa décision, doit permettre, d'une part, à l'intéressé de comprendre la portée de celle-ci et de l'attaquer en connaissance de cause (cf. KNEUBÜHLER, op. cit., ad art. 35 ch. 6 ss p. 510 ss; ATF 129 I 232 consid. 3.2 p. 236, ATF 126 I 97 consid. 2a p. 102 et les arrêts cités; cf. également Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile 2006 n° 4 consid. 5 p. 44 s.), d'autre part, à l'autorité de recours d'exercer son contrôle. La motivation doit bien entendu être suffisante autant sur la question de l'asile que sur celle du renvoi et de son exécution.

En l'espèce, le procès-verbal de décision de l'ODM n'est pas suffisamment motivé sur les questions touchant au renvoi et à son exécution. En effet, il n'indique pas pourquoi le renvoi peut être prononcé. Il ne cite en outre pas la disposition (art. 83 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers [LEtr, RS 142.20]) renvoyant aux notions de licéité, d'exigibilité et de possibilité de l'exécution du renvoi. L'ODM se limite à mentionner l'une ou l'autre condition concernant la licéité, mais ne dit rien des conditions d'exigibilité. Le caractère possible de l'exécution du renvoi n'est quant à lui même pas abordé. L'autorité de première instance se borne en définitive, sans explications, justifications ou début de démonstration, à affirmer qu'aucun motif ne s'oppose au renvoi. Il n'est ainsi pas possible à l'intéressé de déceler les éléments qui ont permis de considérer qu'il n'existait d'emblée pas d'empêchement à l'exécution de son renvoi (cf. art. 32 al. 3 let. c LAsi) et, partant, de rendre une décision de non-entrée en matière sur la base de l'art. 32 al. 2 let. a LAsi. C. n'est pas nanti non plus des arguments autorisant à prononcer son renvoi et d'en ordonner l'exécution.

Partant, l'ODM a violé le droit d'être entendu du recourant. Ce droit étant 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. ATAF 2008/47 consid. 3.3.4 et les arrêts cités). Lorsque le vice est, comme en l'espèce, constitutif d'une grave violation de procédure, il est exclu que l'autorité de recours le répare, motif pris de l'économie de procédure.