



Arrêt du 31 mai 2011

Composition

Gérard Scherrer, juge unique,
avec l'approbation de Claudia Cotting-Schalch, juge,
Yves Beck, greffier.

Parties

A. _____, né le [...],
Turquie,
recourant,

contre

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

Objet

Asile (non-entrée en matière) et renvoi (recours contre une
décision en matière de réexamen) ; décision de l'ODM du
12 mai 2011 / [...].

Vu

la demande d'asile de l'intéressé du 1^{er} février 2011,

la décision du 1^{er} mars 2011, adressée à l'intéressé par pli recommandé avec avis de réception, par laquelle l'ODM, faisant application de l'art. 34 al. 2 let. d de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), n'est pas entré en matière sur cette demande, a prononcé le transfert de l'intéressé en France, a chargé les autorités cantonales compétentes de l'exécution de cette mesure et a constaté l'absence d'effet suspensif à un éventuel recours,

les courriers adressés par l'intéressé à l'ODM, le 28 mars 2011 ainsi que le 11 et le 18 avril suivant,

la décision incidente du 19 avril 2011, par laquelle l'ODM a considéré que le courrier du 18 avril 2011 constituait une demande de réexamen de sa décision du 1^{er} mars précédent; que cette demande étant vouée à l'échec, cet office a exigé le versement d'une avance de frais de Fr. 600.- jusqu'au 4 mai 2011,

le paiement de l'avance requise, le 3 mai 2011,

la décision de l'ODM du 12 mai 2011,

le recours du 24 mai 2011,

et considérant

que le Tribunal administratif fédéral (le Tribunal), en vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), 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) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF,

qu'en particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi, devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]),

que le Tribunal est donc compétent pour statuer sur le présent litige,

que, dans ses courriers des 28 mars, 11 avril et 18 avril 2011, le requérant se plaint de n'avoir jamais reçu l'invitation à retirer la décision de l'ODM du 1^{er} mars 2011 et, partant, d'une notification irrégulière de celle-ci ; qu'il a notamment conclu à la notification de cette décision et à l'envoi du dossier complet de la cause pour consultation,

qu'aux termes de l'art. 12 al. 1 LAsi, toute notification ou communication effectuée à la dernière adresse du requérant ou de son mandataire dont les autorités ont connaissance est juridiquement valable à l'échéance du délai de garde ordinaire de sept jours, même si les intéressés n'en prennent connaissance que plus tard en raison d'un accord particulier avec la Poste suisse ou si l'envoi revient sans avoir pu leur être délivré (cf. aussi l'art. 20 al. 2bis PA et l'art. 44 al. 2 LTF dont la teneur est similaire ; ATF 134 V 49 consid. 4 p. 51 s. et les arrêts cités, ATF 130 III 396 consid. 1.2.3 p. 399 ; arrêt du Tribunal fédéral en la cause 2C_780/2010 du 21 mars 2011 consid. 2.3 ; ATAF 2009/55 consid. 4),

que le fardeau de la preuve de la notification d'un acte et de sa date incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique (ATF 129 I 8 consid. 2.2 p. 10, ATF 124 V 400 consid. 2a p. 402 et les réf. cit.),

qu'en cas d'envoi par pli recommandé, comme en l'espèce, la jurisprudence établit une présomption de fait selon laquelle l'employé postal a correctement inséré l'avis de retrait dans la boîte à lettres ou la case postale du destinataire et que la date de ce dépôt, telle qu'elle figure sur la liste des notifications, est exacte,

que cette présomption entraîne un renversement du fardeau de la preuve au détriment du destinataire ; que si celui-ci ne parvient pas à établir l'absence de dépôt dans sa boîte ou sa case postale au jour attesté par le facteur, la remise est censée avoir eu lieu en ces lieu et date,

que, du fait notamment que l'absence de remise constitue un fait négatif, le destinataire ne doit cependant pas en apporter la preuve stricte ; qu'il suffit d'établir qu'il existe une vraisemblance prépondérante que des erreurs se soient produites lors de la notification (arrêts du Tribunal fédéral 2C_780/2010 du 21 mars 2011, 2C_86/2010 du 4 octobre 2010 consid. 2.3 et 2C_146/2011 du 14 février 2011 consid. 3),

qu'en l'espèce, par écrit du 12 avril 2011, la responsable de foyer où loge A._____, après avoir mentionné que chaque courrier adressé aux

résidents était enregistré sur une liste interne, a attesté n'avoir reçu aucun courrier recommandé adressé au prénommé depuis le 2 mars 2011, date du dépôt de la décision de l'ODM du 1^{er} mars 2011 à l'office postal compétent,

qu'aucun motif objectif ne permet de remettre valablement en cause ce témoignage,

qu'en conséquence, le recourant a rendu vraisemblable l'absence de dépôt régulier de l'avis de retrait de la décision du 1^{er} mars 2011,

que celle-ci n'a par conséquent pas été notifiée,

que le recourant ne doit en subir aucun préjudice (cf. art. 38 PA),

que la décision de l'ODM du 12 mai 2011 doit donc être annulée, et la cause renvoyée à cette autorité afin qu'elle lui notifie sa décision de non-entrée en matière du 1^{er} mars 2011, et qu'elle lui transmette, comme requis, les pièces essentielles de la procédure pour qu'il puisse exercer pleinement son droit à un recours effectif,

que, vu l'issue de la cause, il n'est pas perçu de frais (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA),

que le recourant peut prétendre à l'allocation de dépens pour les frais nécessaires causés par le litige (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]),

qu'en l'absence d'un décompte de prestations (cf. art. 14 al. 2 phr. 2 FITAF), l'indemnité due à ce titre est fixée à Fr. 600.-,

que les demandes d'assistance judiciaire – partielle et totale – et de mesures provisionnelles présentées simultanément au recours sont sans objet,

(dispositif page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

La décision du 12 mai 2011 est annulée.

3.

La cause est renvoyée à l'ODM au sens des considérants.

4.

Il est statué sans frais.

5.

L'ODM versera au recourant le montant de Fr. 600.- à titre de dépens.

6.

Les demandes d'assistance judiciaire et de mesures provisionnelles sont sans objet.

7.

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

Le juge unique :

Le greffier :

Gérard Scherrer

Yves Beck

Expédition :