



Cour IV
D-6545/2013

Arrêt du 2 décembre 2013

Composition

Gérard Scherrer, juge unique,
avec l'approbation d'Emilia Antonioni Luftensteiner, juge ;
Yves Beck, greffier.

Parties

A. _____, né le (...),
B. _____, née le (...),
C. _____, née le (...),
D. _____, née le (...),
E. _____, née le (...),
F. _____, née le (...),
Serbie,
recourants,

contre

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

Objet

Exécution du renvoi ; décision de l'ODM du
22 octobre 2013 / (...).

Vu

la décision du 10 janvier 2012, par laquelle l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile présentée par A._____ et son épouse B._____, le 9 novembre 2010, pour eux-mêmes et leurs quatre enfants, a prononcé leur renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure,

le recours du 18 janvier 2012 contre cette décision,

l'arrêt du 24 janvier 2012, par lequel le Tribunal administratif fédéral (le Tribunal) a rejeté le recours, en tant qu'il portait sur la non-entrée en matière et le principe du renvoi, et l'a admis, en tant qu'il portait sur l'exécution du renvoi, annulant sur ce point la décision de l'ODM et lui renvoyant la cause pour instruction complémentaire et nouvelle décision, au sens des considérants,

le courrier du 4 juin 2013, par lequel l'ODM s'est adressé à l'Ambassade de Suisse à Belgrade (demande transmise pour réponse à l'Ambassade de Suisse à Pristina, au Kosovo) pour qu'elle vérifie notamment les conditions de réinstallation des intéressés en Serbie, lui posant à cet effet neuf questions,

le rapport de l'Ambassade de Suisse au Kosovo du 3 août 2013,

le courrier du 27 août 2013, par lequel l'ODM a transmis aux recourants les huit premières questions posées à dite Ambassade, ainsi qu'un très bref résumé du rapport du 3 août 2013, et leur a octroyé un délai pour se déterminer,

les observations des intéressés du 4 septembre 2013,

la décision du 22 octobre 2013, notifiée le lendemain, par laquelle l'ODM, s'appuyant essentiellement sur les conclusions du rapport du 3 août 2013, a ordonné l'exécution du renvoi des recourants, leur fixant un délai de départ au 3 janvier 2014,

le recours du 22 novembre 2013, dans lequel les recourants ont conclu à l'annulation de la décision du 22 octobre 2013 et au prononcé d'une admission provisoire, et ont demandé l'assistance judiciaire partielle,

et considérant

que 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 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), 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]), exception non réalisée en l'espèce,

que le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige,

que A. _____ et son épouse B. _____, agissant pour eux-mêmes et leurs [enfants], ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA),

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

que le recourant 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. 106 al. 1 LAsi),

que le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués dans le recours (cf. art. 62 al. 4 PA, par envoi de l'art. 105 LAsi et de l'art. 37 LTAF) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. ATAF 2009/57 consid.1.2) ; qu'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. ATAF 2007/41 consid. 2 ; PIERRE MOOR / ETIENNE POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3^{ème} éd. Berne 2011, p. 820 s. ; ANDRÉ MOSER, MICHAEL BEUSCH, LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Bâle 2008, p. 181, ad ch. 3.197),

que le droit d'accès au dossier prévu aux art. 26 à 28 PA découle du droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101),

qu'en tant que garantie générale de procédure, le droit d'être entendu permet au justiciable de consulter le dossier avant le prononcé d'une décision,

qu'en effet, la possibilité de faire valoir ses arguments dans une procédure suppose la connaissance préalable des éléments dont l'autorité dispose (cf. ATF 132 V 387 consid. 3.1, ATF 126 I 7 consid. 2b),

que le droit de consulter le dossier s'étend à toutes les pièces relatives à la procédure, sur lesquelles la décision est susceptible de se fonder,

que le droit de consulter une pièce ne peut pas être refusé au motif que la pièce en question n'est pas décisive pour l'issue de la procédure,

qu'il appartient en effet d'abord aux parties de décider si une pièce contient des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A_779/2010 du 1^{er} avril 2011 consid. 2.2 et la jurisprudence citée),

que le droit de consulter le dossier n'est cependant pas absolu et peut être limité pour la sauvegarde d'un intérêt public ou privé important au maintien du secret (cf. art. 27 al. 1 et 2 PA ; voir également ATF 122 I 153 consid. 6a p. 161 et juris. cit.),

qu'une pièce dont la consultation a été refusée à la partie ne peut être utilisée à son désavantage que si l'autorité lui en a communiqué, oralement ou par écrit, le contenu essentiel se rapportant à l'affaire et lui a donné en outre l'occasion de s'exprimer et de fournir des contre-preuves (art. 28 PA),

que s'agissant plus particulièrement des enquêtes menées par l'intermédiaire de l'Ambassade, sont soumis au droit de consulter les pièces du dossier non seulement les catalogues de questions de l'ODM, mais également les réponses d'Ambassade (cf. JICRA 1994 n° 1 consid. 3c p. 10 s.), ce droit pouvant là aussi toutefois être limité si des intérêts publics ou privés importants l'exigent (art. 27 al. 1 et 2 PA),

qu'en l'espèce, l'ODM a communiqué aux recourants, par acte séparé du 27 août 2013, les huit premières questions posées, le 4 juin 2013, à l'Ambassade, occultant la neuvième, ainsi qu'un résumé succinct (trois quart de page) du rapport de l'Ambassade de quatre pages,

que, se basant sur l'art. 27 al. 1 let. a PA, il leur a ainsi refusé la consultation complète de sa demande adressée à l'Ambassade, le 4 juin 2013, et du rapport d'Ambassade, du 3 août suivant, au motif que ces documents contenaient des informations d'intérêt public majeur et exigeaient la conservation du secret,

qu'en agissant de la sorte, l'ODM a manifestement violé le droit d'être entendu des recourants,

qu'en effet, aucun intérêt public majeur ne justifie la non-transmission des informations en cause,

que s'agissant de la demande adressée à l'Ambassade du 4 juin 2013, l'ODM n'aurait pas dû se contenter de communiquer les huit premières questions, la transmission de la neuvième question ne violant manifestement aucun intérêt public ou privé,

que l'ODM aurait aussi dû transmettre l'intégralité (y compris les photographies) du rapport d'Ambassade du 3 août 2013 (en caviardant toutefois le nom du collaborateur de l'Ambassade ainsi que toute référence permettant de l'identifier, telles ses initiales) ; qu'il n'avait en particulier aucun motif pour ne pas communiquer les informations de la partie introductive (p. 1 et 2 du rapport), dont le contenu a permis au collaborateur de l'Ambassade d'évaluer en particulier les conditions économiques des recourants (cf. p. 3 et 4 du rapport),

que, de nature formelle, la violation du droit d'être entendu entraîne l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A_779/2010 du 1^{er} avril 2011 consid. 2.2 ; cf. BERNHARD WALDMANN/JÜRG BICKEL, in : Waldmann/Weissenberger [éd.], Praxiskommentar VwVG, Zurich 2009, ad art. 29 n^{os} 28 ss et 106 ss, et réf. cit.),

que le vice, constitutif d'une grave violation de procédure, ne saurait, en l'espèce, être réparé par l'autorité de recours, motif pris de l'économie de procédure,

qu'au vu de ce qui précède, le recours doit être admis et la décision de l'ODM du 22 octobre 2013 annulée,

que s'avérant manifestement fondé, le recours peut être traité dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (cf. art. 111

let. e LAsi), sans échange d'écritures, le présent arrêt n'étant motivé que sommairement (cf. art. 111a al. 1 et 2 LAsi),

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

qu'ayant eu gain de cause, les recourants ont droit à des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), dont le montant, eu égard au décompte de prestations du 22 novembre 2013, est réduit à 1'900 francs (TVA comprise), l'activité du mandataire pour la rédaction de l'état de faits tels qu'exposé dans le recours, connu de l'autorité, n'étant en particulier pas nécessaire,

que la demande d'assistance judiciaire partielle déposée simultanément au recours est sans objet,

(dispositif page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

La décision de l'ODM du 22 octobre 2013 est annulée et la cause lui est renvoyée pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

3.

Il n'est pas perçu de frais.

4.

L'ODM allouera aux recourants le montant de 1'900 francs à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé au mandataire des recourants, à l'ODM et à l'autorité cantonale.

Le juge unique :

Le greffier :

Gérard Scherrer

Yves Beck

Expédition :