

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour V
E-2078/2007/

{T 0/2}

Arrêt du 11 décembre 2007

Composition

Maurice Brodard (président du collège),
Christa Luterbacher, Jean-Daniel Dubey, juges,
Jean-Claude Barras, greffier

Parties

A. _____, né le [...], Cameroun,
représenté par le [...] ([...]), en la personne de
Mme [...], [...], [...], [...],
recourant,

contre

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

Objet

Non-entrée en matière ; décision du 12 mars 2007 /
N_____.

Faits :**A.**

A._____ a demandé l'asile à la Suisse le 30 septembre 2003. Lors de ses auditions il a déclaré avoir été plus d'une fois dans le collimateur des autorités de son pays, le Cameroun, pour des affaires liées à sa fonction de secrétaire général adjoint provincial de l'"Organisation [...]" (ci-après D._____). Arrêté la dernière fois le 20 mars 2003 puis détenu parce qu'il aurait distribué des tracts invitant à manifester contre l'attitude des autorités de son pays face à la guerre en Irak, il aurait réussi à s'échapper le 25 août 2003. Le 29 septembre suivant, à l'aéroport de G._____, il aurait pris un vol à destination de Genève via Bruxelles muni d'un passeport d'emprunt avec visa au nom de B._____.

B.

Le 17 décembre 2004, la représentation suisse à Yaoundé a fait savoir à l'ODM qu'en 2003 elle n'avait pas traité de demande de visa au nom de B._____ mais qu'elle en avait octroyé un, valable du 24 juillet au 22 août 2003 à C._____, né le 2 février 1967, dont la photographie (figurant dans sa demande de visa transmise par la représentation à l'ODM) présentait de fortes similitudes avec celle du requérant (prise au CERA de Vallorbe), et dont les données personnelles et professionnelles comme celles relatives à son voyage et son itinéraire correspondaient à celles du requérant ; bénéficiaire d'une bourse, C._____ avait en effet demandé à la représentation suisse à Yaoundé le 11 juillet 2003 un visa pour suivre du 4 au 15 août 2003 à Genève en tant que communicateur-juriste et secrétaire général adjoint de D._____ les cours de l'Université d'été des droits de l'homme à Genève.

C.

Par décision du 21 janvier 2005, l'ODM, en application de l'art. 32 al. 2 let. b LAsi, n'est pas entré en matière sur la demande d'asile de A._____, motif pris que celui-ci avait trompé les autorités sur son identité. L'ODM a également prononcé son renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure.

D.

A._____ a recouru contre cette décision le 4 février 2005.

E.

Le 17 mars 2005, l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile (la Commission), par le biais d'une invitation au dépôt d'une détermination, a fait savoir à l'ODM qu'elle n'était pas disposée à considérer la comparaison visuelle de photographies comme un autre moyen de preuve au sens de l'art. 32 al. 2 let. b LAsi, ajoutant qu'il lui paraissait plus judicieux de disposer d'une expertise scientifique.

F.

Le 8 mars 2005, le recourant a fait parvenir à la Commission le cd-rom d'une émission télévisée présentée par lui de même qu'une lettre de D._____ certifiant que A._____ et C._____ sont deux individus distincts, le comité exécutif de D._____ ayant d'ailleurs chargé C._____ de remplacer A._____ quand celui-ci était emprisonné, ce qui avait amené le premier à se rendre en Suisse de juillet à août 2003, muni d'un visa valablement délivré. Le 12 avril suivant, le recourant a encore adressé à la Commission la copie des pages d'un passeport au numéro identique à celui de C._____ où figurait un visa pour la Suisse valable du 16 juillet au 15 août 2004, ce qui prouvait qu'il n'était pas C._____ ; en effet, il n'avait pu solliciter en juillet 2004 un visa à Yaoundé vu qu'à ce moment, il était en Suisse depuis la fin septembre 2003.

G.

Le 9 mai 2005, l'ODM a chargé la société "E._____" (ci-après "E._____ AG"), une entreprise de Dübendorf, de procéder à une comparaison biométrique de la photographie du recourant au CERA de Vallorbe et de celle jointe à la demande de visa de C._____ à Yaoundé.

H.

Le 6 juin 2005, au terme de leurs travaux combinant trois méthodes distinctes, les experts de la "E._____ AG" sont arrivés à la conclusion que les deux photographies soumises à leurs analyses représentaient une seule et même personne.

I.

Dans une détermination du 6 juillet 2005, l'ODM a estimé que la méthode combinée utilisée par la "E._____ AG" réalisait d'autant plus les conditions d'une administration scientifique de la preuve que selon une décision de principe de la Commission (JICRA 1998/34) une

tromperie sur l'identité n'était admissible que si la vraisemblance de cette tromperie était prépondérante. Or, pour l'ODM, il fallait bien admettre que l'expertise de la "E._____ AG" établissait une telle vraisemblance. Dès lors, c'est à bon droit qu'il avait fait application de l'art. 32 al. 2 let. b LAsi pour ne pas entrer en matière sur la demande d'asile de A._____.

J.

Dans un rapport du 12 octobre 2005, la représentation suisse à Yaoundé a fait savoir à la Commission que personne ne répondait au siège de D._____ à Douala, que le prétendu numéro de téléphone de son siège à Yaoundé était celui d'un particulier et que le petit frère de C._____ avait déclaré que ce dernier était en Suisse depuis plus de deux ans. La représentation suisse a aussi joint à son rapport les originaux du dossier de la demande de visa du 15 juillet 2004, précisant que les copies produites par le recourant ne comportaient aucun timbre de sortie de Suisse.

K.

Dans une détermination du 8 novembre 2005, l'ODM a rappelé que A._____ avait déclaré avoir informé D._____ de sa détention par lettre du 27 mars 2003. Par conséquent C._____ n'avait logiquement pu le remplacer qu'à partir d'avril 2003. Or, il figure au dossier un courrier de D._____ du 19 mars 2003 au sous préfet de Yaoundé signé par C._____ et deux autres hauts responsables de D._____. Pour l'ODM, cet écrit vient ainsi contredire les déclarations de A._____. S'agissant des visas, l'ODM a noté qu'un tampon de sortie avait été apposé sur le passeport de C._____ à Yaoundé le 1er août 2003 puis un tampon d'entrée en Suisse le 2 août 2003, puis encore un tampon d'entrée à Yaoundé le 22 août 2003, sans qu'aucune sortie de Suisse ne fût mentionnée. En outre, c'est un inconnu qui se serait annoncé à la représentation suisse à Yaoundé en 2004 muni du passeport précité et aurait obtenu un visa valable. Un tampon de sortie aurait été apposé sur le passeport à Yaoundé le 31 juillet 2004 mais aucun tampon d'entrée en Suisse. L'ODM a donc considéré qu'en 2003, C._____ avait séjourné en Suisse sous le nom de A._____ tout en participant aux sessions des droits de l'homme de l'université de Genève sous son véritable nom. Dit office est ainsi arrivé à la conclusion qu'il s'agissait de la même personne, ce d'autant plus que le petit frère de C._____ avait déclaré à la

représentation suisse à Yaoundé que son frère se trouvait en Suisse depuis 2003.

L.

Par décision du 8 mai 2006, la Commission a admis le recours de A._____ du 4 février 2005 et annulé la décision de l'ODM du 21 janvier précédent au motif qu'à l'époque un projet-pilote d'analyse électronique biométrique de la "E._____ AG" mené en collaboration avec la police cantonale zurichoise était en phase d'évaluation et comme on en attendait les résultats dans le courant 2006, il a paru judicieux à la Commission de disposer de l'évaluation d'autorités quotidiennement confrontées aux difficultés posées par l'identification des personnes. Aussi la Commission a estimé prématuré d'apprécier en général la fiabilité de l'analyse biométrique à partir du cas d'espèce et de juger de la valeur probante de cette analyse sans connaître les résultats des tests menés par la "E._____ AG" et la police de l'aéroport de Zurich. En outre, eu égard au principe de l'égalité de traitement, il aurait été inopportun que les autorités d'asile aient une appréciation différente de celles chargées de contrôler l'immigration sur la force probante d'une analyse biométrique. C'est pourquoi la Commission a demandé à l'ODM de procéder à d'éventuels compléments d'instruction et de rendre une nouvelle décision au sens des considérants.

M.

Le 26 octobre 2006, le recourant a produit son permis de conduire original établi à Yaoundé le 13 janvier 2003 et une copie de son diplôme universitaire du 12 décembre 2001, le 13 novembre suivant, la copie de plusieurs articles de sa plume publiés dans le journal "Le F._____" qui attestent de son activité de journaliste, enfin le 21 novembre 2006, sa carte de membre de D._____.

N.

Le 22 novembre 2006, la police du canton de Zurich a adressé à l'ODM son rapport final sur le système biométrique de reconnaissance des visages "FAREC".

O.

Par décision du 12 mars 2007, l'ODM a refusé d'entrer en matière sur la demande d'asile de A._____ du 30 septembre 2003 motif pris qu'au terme de leur évaluation, exposée dans un rapport final du 2 août 2006, les experts de la "E._____ AG" et ceux de la police de

l'aéroport de Zurich étaient arrivés à la conclusion que la méthode combinée de comparaison des photographies de passagers prises à l'aéroport avec les photographies figurant dans les documents et les billets d'avion de E._____ passagers offrait une précision optimale. Dans E._____ conditions les résultats de la comparaison biométrique de la photographie de C._____ à l'Ambassade de Suisse à Yaoundé et de celle de A._____ au CERA de Vallorbe (comparaison dont il était ressorti qu'il s'agissait bien du même individu) étaient fiables et prouvaient que le requérant avait manifestement trompé les autorités sur son identité.

P.

Dans son recours du 20 mars 2007, le recourant fait grief à l'ODM de ne pas lui avoir communiqué le rapport de la police de l'aéroport de Zurich du 2 août 2006 alors même que cette autorité s'y réfère dans sa décision du 12 mars 2007. Le recourant soutient qu'il a ainsi été privé de son droit de participer à l'administration d'une preuve essentielle du dossier, ce qui équivaut à une violation de son droit d'être entendu. Il fait aussi valoir que la comparaison sur laquelle l'ODM s'est fondé pour retenir à son détriment une tromperie sur l'identité n'a rien de commun avec les tests effectués à Zurich. Quoi qu'il en soit, pour lui, tirer de la comparaison de deux photographies "papier", même "scannées", des conclusions sur son identité n'est pas une méthode fiable de comparaison de données biométriques. Enfin, compte tenu de la spécificité de la cause, il s'est prévalu des garanties de l'art. 6 CEDH qui interdisent de statuer sur pièce uniquement et a sollicité en conséquence la tenue d'une audience en français.

Q.

Par décision incidente du 28 mars 2007, le juge chargé d'instruire le dossier a écarté la demande du recourant visant à obtenir une audience en français.

R.

Dans une détermination du 16 avril 2007, transmise au recourant sans droit de réplique, l'ODM a proposé le rejet du recours motif pris qu'il ne contenait pas d'élément ou moyen preuve nouveau susceptible de lui faire modifier son point de vue. L'ODM a également renvoyé aux considérants de sa décision qu'il a maintenus dans leur intégralité.

S.

Le 24 mai 2007, le recourant a fait suivre au Tribunal un mot de

C._____ (juriste-défenseur des droits de l'homme) du 23 avril précédent auquel était jointe une copie des pages 2 et 3 de son passeport. Outre qu'il y indique son adresse de correspondance à Yaoundé et un numéro de téléphone où l'atteindre, l'auteur du mot en question se propose de venir témoigner en Suisse à la condition que soient payés ses frais de voyage. Le recourant a demandé au Tribunal de mettre à la charge de l'assistance judiciaire les frais de voyage de C._____.

Droit :

1.

1.1 le Tribunal connaît de manière définitive des recours contre les décisions (art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]) de l'ODM (art. 105 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 [LAsi, RS 142.31] et art. 31 à 34 LTAF; art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

1.2 Le recourant a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (art. 52 PA) et le délai prescrit (art. 108a LAsi) par la loi, son recours est recevable.

2.

Saisie d'un recours contre une décision de non-entrée en matière sur une demande d'asile, la Commission se limite à examiner le bien-fondé d'une telle décision. Les motifs d'asile invoqués dans un tel recours ne peuvent faire l'objet d'un examen matériel (Jurisprudence et Informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 1995 n° 14 consid. 4 p. 127 s., et jurispr. cit.).

3.

3.1 Selon l'art. 32 al. 2 let. b LAsi, il n'est pas entré en matière sur une demande d'asile si le requérant a trompé les autorités sur son identité, le dol étant constaté sur la base de l'examen dactyloscopique ou d'autres moyens de preuve.

3.2 Aux termes de l'art. 1 let. a de l'ordonnance 1 sur l'asile du 11 août 1999 relative à la procédure ^ (OA 1 [RS, 142.311]), on entend, par identité, les noms, prénoms et nationalités, l'ethnie, la date et le lieu de naissance, ainsi que le sexe, à l'exclusion de l'origine et du lien de socialisation (JICRA 2001 n° 27 p. 206ss).

3.3 La preuve d'une tromperie sur l'identité peut être apportée non seulement au moyen d'un examen dactyloscopique (relevé des empreintes digitales), mais également par des témoignages concordants ou d'autres méthodes, telles les analyses scientifiques de provenance conduites par l'antenne de l'ODM dénommée Lingua (JICRA 1999 n° 19 p. 122). L'intention subjective du requérant d'induire en erreur les autorités n'a pas à être prouvée. Seule la constatation de l'identité multiple suffit pour conclure à la tromperie (JICRA 2001 n° 27 consid. 5e/bb p. 209 ; Message du Conseil fédéral du 4 décembre 1995 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, p. 56).

4.

Dans sa décision du 12 mars 2007, l'ODM se réfère expressément à un rapport final du 2 août 2006 établi par la police de l'aéroport de Zurich. Ce document, qui apparaît, avec la mention "confidentiel", dans le dossier concernant la requête en réparation dont le recourant a saisi le Département fédéral des finances, ne figure pas dans le dossier relatif à sa procédure d'asile ; il ne lui a par conséquent pas été communiqué. Selon ce rapport, l'évaluation d'un système biométrique de reconnaissance des visages à laquelle la police de l'aéroport de Zurich a procédé depuis 2003 en collaboration avec la "E._____ AG" parlerait clairement en faveur d'une poursuite de l'utilisation de la biométrie du visage dans le domaine de la migration, la méthode combinée de comparaison d'images de passagers prises à l'aéroport avec les photographies figurant dans le passeport ou autres documents de E._____ passagers offrant une précision optimale. L'ODM a dès lors vu dans ce rapport une confirmation de la valeur probante de l'expertise de la "E._____ AG" du 6 juin 2005, étant rappelé que selon les auteurs de cette expertise les résultats de l'analyse technique à laquelle ils se sont livrés pour comparer la photographie de la demande de visa de C._____ et celle de A._____ au CERA de Vallorbe ne laissent planer aucun doute sur le fait que ces deux photographies représentent le même individu.

5.

Le recourant soutient quant à lui que son droit d'être entendu a été violé parce que le rapport de la police de l'aéroport de Zurich du 2 août 2006, sur lequel l'ODM fonde en partie sa décision du 12 mars 2007, ne lui a pas été soumis pour observations avant que ne tombe la décision précitée. Ce grief doit être examiné en premier lieu. S'il se révèle fondé, le recours sera admis et la décision attaquée annulée, sans qu'il y ait à examiner au fond les autres griefs.

6.

6.1 Le droit d'être entendu prévu à l'art. 29 PA comprend en particulier, pour le justiciable, le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la cause, celui d'avoir accès à son dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos. En effet, le droit d'être entendu est à la fois une institution servant à l'instruction de la cause en facilitant la recherche de la vérité matérielle et une faculté de la partie, en rapport avec sa personnalité, de participer effectivement au prononcé de décisions qui lèsent sa situation juridique (cf. ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 5e éd., Zurich 2006, p. 359 ; RENÉ WIEDERKEHR, *Fairness als Verfassungsgrundsatz*, Berne 2006, p. 19ss ; ANDRÉ MOSER / PETER UEBERSAX, *Handbücher für die Anwaltspraxis*, vol. III, *Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen*, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1998, p. 112 ; LORENZ KNEUBÜHLER, *Gehörverletzung und Heilung*, in *Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBI]* 3/1998, p. 97ss ; RENÉ RHINOW / HEINRICH KOLLER / CHRISTINA KISS-PETER, *Oeffentliches Prozessrecht*, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1994, p. 83ss ; FABIENNE HOHL, *La réalisation du droit et les procédures rapides*, Fribourg 1994, p. 16ss ; ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd., Zurich 1998, p. 45ss ; PIERRE MOOR, *Droit administratif*, vol. II, Berne 1991, p. 183ss).

6.2 Le droit de la partie d'avoir accès à son dossier s'étend aux pièces essentielles de celui-ci, à savoir à celles qui sont susceptibles d'influer sur l'issue de la cause (cf. Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral suisse [ATF] 132 V 387 consid. 3.2 p. 389). En procédure administrative fédérale, il s'agit des mémoires des parties et des

observations responsives d'autorités, de tous les actes servant de moyens de preuve et des copies de décisions notifiées (cf. art. 26 al. 1 PA).

6.3 Il n'est pas contesté que le rapport de la police de l'aéroport de Zurich du 2 août 2006 n'a pas été soumis au recourant avant que la décision entreprise ne fût prise; l'ODM ne soutient en tout cas pas le contraire dans sa détermination du 16 avril 2007. Le recourant n'a donc pas eu la possibilité de se prononcer sur ce rapport. Le droit d'être entendu découlant directement de l'ancien art. 4 Cst. (actuellement : art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999) ne confère pas au recourant le droit de se déterminer préalablement sur les rapports internes émanant des services de l'administration et sur lesquels l'autorité se fonde pour rendre sa décision (ATF 101 Ia 309ss, JdT 1977 I 177s.). Mais s'il s'agit d'élucider un état de fait contesté, celui qui est partie à une procédure administrative a le droit de participer aux actes d'administration de preuves par les organes de l'administration, sous réserve de certaines exceptions, et en tout cas de prendre position sur le résultat de l'administration des preuves (ATF 104 Ia 69, JdT 1980 I 63s.). Dans le cas d'espèce, le rapport de la police de l'aéroport de Zurich ne contient pas à proprement parler le résultat de l'administration d'une preuve, mais des conclusions sur la valeur d'un tel résultat (en l'occurrence l'expertise du 6 juin 2005 que l'ODM invoque à l'appui de sa décision du 12 mars 2007) sur lesquelles l'ODM ne pouvait se fonder comme il l'a fait dans sa décision du 12 mars 2007 sans les soumettre au préalable au recourant et lui donner l'occasion de prendre position à leur sujet. De fait, ce rapport doit être communiqué d'office au recourant, afin que celui-ci puisse comparer ce qui y est dit des tests faits pour déterminer la valeur probante de l'analyse électronique biométrique avec la méthode utilisée lors de l'expertise commandée par l'ODM le 9 mai 2005, puis formuler ses observations en étant en possession de tous les éléments essentiels du dossier. Dans ces conditions il faut admettre que le droit d'être entendu du recourant a été violé, dès lors qu'il n'a pas eu accès à une pièce essentielle de son dossier d'asile.

6.4 Le droit d'être entendu 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 le résultat de la décision. Lorsque le vice est constitutif

d'une grave violation de procédure, il est exclu que l'autorité de recours répare un tel vice, motif pris du principe de l'économie de la procédure (cf. JICRA 1994 n° 1 p. 1ss ; LORENZ KNEUBÜHLER, op. cit., p. 112ss).

En l'occurrence, le vice constaté doit être qualifié de grave, dans la mesure où le recourant n'a pu accéder à une pièce essentielle que l'ODM détenait depuis le mois de novembre 2006 et dont il s'est servi pour statuer sur sa demande d'asile. De ce fait, le recourant a été empêché de se prononcer en toute connaissance de cause sur la valeur de l'expertise de la "E._____ AG" du 6 juin 2005. En outre, ce vice n'a pu être guéri en procédure de recours, l'ODM n'ayant, en particulier, pas transmis à l'intéressé les pièces idoines, dans le cadre de l'échange d'écritures. Le Tribunal, quant à lui, n'a pas été en mesure d'adresser au recourant le rapport de la police de l'aéroport de Zurich vu que ce rapport ne figurait pas au dossier "procédure d'asile" de A._____.

6.5 Le grief de violation du droit d'être entendu devant être admis, la décision attaquée doit être annulée, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs du recourant.

7.

Au vu de ce qui précède, il se justifie d'admettre le recours et d'annuler la décision de l'ODM du 12 mars 2007. La cause est renvoyée à dit office, lequel est invité – s'il entend maintenir l'usage de la méthode d'identification dont il est parlé ci-dessus- à transmettre à l'intéressé, en copie, le rapport de la police de l'aéroport de Zurich du 2 août 2006 que le recourant doit pouvoir consulter, à lui impartir ensuite un délai pour se déterminer sur ce rapport et à rendre une nouvelle décision.

8.

8.1 Vu l'issue de la cause, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA).

8.2 Par ailleurs, dans la mesure où il obtient gain de cause, le recourant peut prétendre à l'allocation de dépens aux conditions prévues dans le règlement concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif (FITAF, RS 173.320.2), en particulier à ses art. 10 et 14. En l'occurrence, au vu de l'affaire considérée dans

son ensemble, le Tribunal décide de faire suite au décompte de prestations produit en cause le 15 novembre 2007 et alloue au recourant un montant de 824 francs à titre d'indemnité de partie.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

La décision de l'ODM du 12 mars 2007 est annulée.

3.

Le dossier est renvoyé à l'ODM pour instruction et nouvelle décision, dans le sens des considérants.

4.

Il n'est pas perçu de frais.

5.

L'ODM est invité à verser au recourant la somme de Fr. 824.- à titre de dépens.

6.

Le présent arrêt est communiqué :

- à la mandataire du recourant par lettre recommandée ;
- à l'autorité intimée en copie avec le dossier (n° réf. N [...]) ;
- au [...], [...], du canton de [...] à [...] par lettre simple ;
- à la Cour I du Tribunal administratif fédéral, ad dossier A- [...]

Le président du collège :

Le greffier :

Maurice Brodard

Jean-Claude Barras

Expédition :