



Cour V
E-361/2019

Arrêt du 22 février 2019

Composition

William Waeber, juge unique,
avec l'approbation de Simon Thurnheer, juge ;
François Pernet, greffier.

Parties

A. _____, née le (...),
B. _____, née le (...),
C. _____, né le (...),
D. _____, né le (...),
Russie,
tous représentés par François Miéville,
Centre Social Protestant (CSP),
(...),
recourants,

contre

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

Objet

Asile (non-entrée en matière / procédure Dublin) et renvoi ;
décision du SEM du 7 janvier 2019 / N (...).

Vu

la première demande d'asile déposée en Suisse par A._____, son mari E._____ et leurs enfants, le 2 décembre 2013,

la décision du 6 janvier 2014, par laquelle le SEM n'est pas entré en matière sur cette demande, a prononcé le transfert des intéressés vers l'Autriche et a ordonné l'exécution de cette mesure,

l'arrêt E-2019/2014 du 17 avril 2014 par lequel le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) n'est pas entré en matière sur le recours déposé le 15 avril 2014 contre cette décision,

l'exécution du transfert des intéressés, le 13 juin 2014, vers l'Autriche,

la nouvelle demande d'asile déposée, par écrit, auprès du SEM, le 31 octobre 2018 par A._____, pour elle-même et ses enfants, dans laquelle elle a en substance indiqué être revenue en Suisse à la suite des violences exercées par son mari et par crainte d'un renvoi en Russie, leurs demandes d'asile en Autriche ayant, selon elle, été retirées par E._____,

le courrier du 5 décembre 2018, par lequel le SEM a invité la recourante à se déterminer sur la compétence de l'Autriche pour le traitement de sa demande d'asile et sur les motifs qui s'opposeraient à son renvoi dans ce pays,

le rapport médical du 14 décembre 2018, transmis par les F._____ au SEM le 17 décembre 2018, constatant que l'enfant D._____ souffre d'épilepsie,

le détermination de la recourante, du 19 décembre 2018, dans laquelle elle a notamment indiqué qu'elle avait tenté, sans succès, avec l'aide d'un avocat, de rouvrir sa procédure d'asile en Autriche, que sa fille B._____ s'était « automutilée en se coupant le poignet et l'avant-bras » parce qu'elle avait peur de rentrer en Autriche ou en Tchétchénie, qu'avec son frère, celle-ci avait été vue par une pédiatre, qu'elle-même avait été fréquemment battue par son mari en Autriche et qu'elle risquait sa vie en cas de renvoi en Tchétchénie, renvoi qu'elle redoutait en cas de transfert en Autriche,

la décision du 7 janvier 2019, notifiée le 14 janvier suivant, 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 la demande d'asile, a prononcé le transfert des intéressés en Autriche et a ordonné l'exécution de cette mesure, mentionnant

notamment que l'Autriche s'était déclarée d'accord de réadmettre les intéressés sur son territoire et que la recourante n'avait pas donné suite à l'invitation du 5 décembre 2018,

le recours interjeté le 21 janvier 2019 contre cette décision et ses annexes, dans lequel l'intéressée allègue principalement que le SEM a violé son droit d'être entendue en ne prenant pas en considération sa détermination du 19 décembre 2018, pourtant envoyée en courrier recommandé le même jour, et que de ce fait le SEM n'était pas en mesure de statuer sur l'application de la clause de souveraineté pour des motifs humanitaires,

la détermination du 28 janvier 2019, dans laquelle le SEM indique ne pas avoir pris connaissance de la détermination de la recourante du 19 décembre 2018 en raison d'une erreur interne d'acheminement du courrier, constate que ce courrier répète pour l'essentiel les motifs que la recourante a invoqués dans le cadre de sa demande d'asile et précise à toutes fins utiles que les éventuels traitements médicaux initiés en Suisse, notamment en relation avec l'état de santé de l'enfant B._____, pourront être poursuivis en Autriche,

la réplique de la recourante du 7 février 2019, dans laquelle celle-ci réaffirme que le SEM, en omettant de prendre en considération notamment l'état de santé de l'enfant B._____ dans sa décision du 7 janvier 2019, n'a pas établi les faits à satisfaction de droit et, dès lors, n'a pas pu examiner si la clause de souveraineté, pour des raisons humanitaires, devait être appliquée dans son cas,

le courrier du 15 février 2019, par lequel la recourante a informé le Tribunal qu'elle était dans l'attente de certificats et rapports médicaux,

les rapports médicaux des F._____, datés des 7 et 15 février 2019, transmis le 19 février 2019 par la recourante, indiquant que la situation actuelle de la famille peut être qualifiée « d'extrêmement complexe », que l'état de B._____ et C._____ est en cours d'évaluation, que D._____ a dû être hospitalisé le 23 janvier 2019 et présente « une pathologie psychiatrique plus complexe qu'initialement perçue », et que la famille est dans un état de détresse aiguë nécessitant un soutien ciblé et un suivi psychiatrique adapté,

et considérant

que le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, 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 rendues par le SEM concernant l'asile peuvent être contestées devant le Tribunal, lequel, sauf l'exception visée à l'art. 83 let. d ch. 1 LTF, non réalisée en l'espèce, statue définitivement,

que A._____, agissant pour elle-même et ses enfants, a qualité pour recourir (art. 48 al.1 PA, applicable par renvoi de l'art. 37 LTAF),

que le recours, interjeté dans la forme (art. 52 al. 1 PA par renvoi de l'art. 6 LAsi) et le délai (art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, est recevable,

que, dans un recours contre une décision de non-entrée en matière et de transfert fondée sur l'art. 31a al. 1 let. b LAsi, le recourant peut invoquer, en vertu de l'art. 106 al. 1 LAsi, la violation du droit fédéral, notamment l'abus ou l'excès dans l'exercice du pouvoir d'appréciation (let. a) et l'établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent (let. b),

qu'il ne peut pas invoquer l'inopportunité de la décision attaquée (cf. art. 106 al. 1 LAsi a contrario ; cf. aussi ATAF 2015/9 consid. 8.2.2),

que, dans le cas d'espèce, il y a lieu de déterminer si le SEM était fondé à faire application de l'art. 31a al. 1 let. b LAsi, disposition en vertu de laquelle il n'entre pas en matière sur une demande d'asile lorsque le requérant peut se rendre dans un Etat tiers compétent, en vertu d'un accord international, pour mener la procédure d'asile et de renvoi,

qu'avant de faire application de la disposition précitée, le SEM examine la compétence relative au traitement d'une demande d'asile selon les critères fixés dans le 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),

que, s'il ressort de cet examen qu'un autre Etat est responsable du traitement de la demande d'asile, le SEM rend une décision de non-entrée

en matière après que l'Etat requis a accepté la prise ou la reprise en charge du requérant d'asile (cf. ATAF 2015/41 consid. 3.1),

qu'aux termes de l'art. 3 par. 1 du règlement Dublin III, une demande de protection internationale est examinée par un seul Etat membre, celui-ci étant déterminé selon les critères fixés à son chapitre III,

que la procédure de détermination de l'Etat responsable est engagée aussitôt qu'une demande d'asile a été déposée pour la première fois dans un Etat membre (art. 20 par. 1 du règlement Dublin III),

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 (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 en l'espèce, il n'y a en principe aucun nouvel examen de la compétence selon le chapitre III (cf. ATAF 2012/4 consid. 3.2.1 et réf. cit.),

qu'en vertu de l'art. 3 par. 2 du règlement Dublin II, lorsqu'il est impossible de transférer un demandeur vers l'Etat membre initialement désigné comme responsable parce qu'il y a de sérieuses raisons de croire qu'il existe dans cet Etat membre des défaillances systémiques dans la procédure d'asile et les conditions d'accueil des demandeurs, qui entraînent un risque de traitement inhumain ou dégradant au sens de l'art. 4 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (JO C 364/1 du 18.12.2000, ci-après : CharteUE), l'Etat procédant à la détermination de l'Etat responsable poursuit l'examen des critères fixés au chapitre III afin d'établir si un autre Etat peut être désigné comme responsable,

que, lorsqu'il est impossible de transférer le demandeur vers un Etat désigné sur la base de ces critères ou vers le premier Etat auprès duquel la demande a été introduite, l'Etat membre procédant à la détermination devient l'Etat responsable,

que l'Etat responsable de l'examen d'une demande de protection internationale en vertu du règlement est tenu de reprendre en charge, dans les conditions prévues aux art. 23, 24, 25 et 29, le demandeur dont la demande est en cours d'examen et qui a présenté une demande dans un autre Etat membre (cf. art. 18 par. 1 point b du règlement Dublin III),

que, sur la base de l'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III (clause de souveraineté), chaque Etat membre peut décider d'examiner une demande de protection internationale qui lui est présentée par le ressortissant d'un pays tiers ou un apatride, même si cet examen ne lui incombe pas en vertu des critères fixés dans le règlement,

qu'en l'occurrence, A._____ a déclaré, dans sa demande d'asile écrite du 31 octobre 2018, avoir quitté l'Autriche, pays dans lequel elle avait déposé une demande d'asile, en raison de violences de la part de son mari,

qu'en date du 20 décembre 2018, le SEM a soumis aux autorités autrichiennes compétentes, dans le délai prévu à l'art. 23 par. 2 du règlement Dublin III, une requête aux fins de reprise en charge, fondée sur l'art. 18 par. 1 let. b du règlement Dublin III,

qu'à cette même date, lesdites autorités ont expressément accepté de reprendre en charge les recourants, sur la base de l'art. 18 par. 1 let. d du règlement Dublin III,

que ce point n'est, en soi, pas contesté,

que dans son recours, A._____ invoque principalement que, dans sa décision du 7 janvier 2019, le SEM n'a pas tenu compte de sa détermination du 19 décembre 2018, et ce malgré l'envoi de celle-ci en courrier recommandé,

que de ce fait, le SEM n'aurait pas pris en compte l'ensemble des éléments du dossier avant de statuer sur l'application de la clause de souveraineté (cf. art 17 par. 1 du règlement Dublin III), en relation avec l'art. 3 CEDH et l'art. 29a al. 3 OA 1,

que, comme la jurisprudence l'a retenu (cf. ATAF 2015/9 consid. 8.2 [voir aussi consid. 9.1 non publié] ; 2012/4 consid. 2.4 ; 2011/9 consid. 4.1 ; 2010/45 consid. 5, 7.2, 8.2, 10.2), le SEM doit admettre la responsabilité de la Suisse pour examiner une demande de protection internationale qui lui est présentée même si cet examen ne lui incombe pas en vertu des critères fixés dans le règlement Dublin III lorsque le transfert envisagé vers

l'Etat membre désigné responsable par lesdits critères viole des obligations de la Suisse relevant du droit international public,

qu'il peut également admettre cette responsabilité pour des raisons humanitaires au sens de l'art. 29a al. 3 OA 1,

que, certes, la jurisprudence ne reconnaît que dans des conditions extrêmes le caractère illicite d'un renvoi en raison de l'état de santé de la personne concernée (cf. notamment arrêt de la CourEDH A.S. c. Suisse du 30 juin 2015 précité),

que l'Autriche dispose d'une infrastructure médicale suffisante, et est tenue, en application des directives européennes, de fournir les soins médicaux adéquats aux demandeurs de protection qui se trouvent sous sa responsabilité,

qu'à priori, l'exécution du transfert de la requérante et de ses enfants ne heurterait ainsi pas l'art. 3 CEDH,

que, cependant, les problèmes de santé et la situation de vulnérabilité alléguée par la requérante constituent des éléments dont le SEM est amené à tenir compte dans son appréciation relative à l'existence ou non de "raisons humanitaires" au sens de l'art. 29a al. 3 OA 1,

qu'il est en effet rappelé à ce titre que, si l'autorité de première instance bénéficie d'un réel pouvoir d'appréciation en vue de déterminer s'il existe des raisons humanitaires justifiant d'entrer en matière sur une demande d'asile alors qu'un autre Etat serait responsable pour la traiter, il est cependant tenu de faire usage de ce pouvoir qui lui permet de statuer en opportunité, lorsque les intéressés invoquent des circonstances qui font apparaître leur transfert comme problématique en raison de leur situation personnelle et/ou de celle régnant dans le pays de destination du transfert (cf. ATAF 2015/9 consid. 8.2),

qu'à cette fin le SEM doit établir de manière correcte et complète l'état de fait déterminant,

que dans sa décision du 7 janvier 2019, le SEM a examiné s'il devait faire application de la clause de souveraineté pour des motifs humanitaires (cf. art. 17 par. 1 du règlement Dublin III),

qu'à cet effet, il a pris en considération la situation de A. _____ ainsi que de son fils D. _____, souffrant d'épilepsie,

qu'il est arrivé à la conclusion que, sur la base des éléments en sa possession, aucun motif ne justifiait l'application de la clause de souveraineté par la Suisse,

que toutefois, il n'a pas pris en compte la situation de l'enfant B. _____ qui semble souffrir de dépression et d'angoisse et qui est dans l'attente d'une évaluation par un pédopsychiatre,

qu'il n'a pu l'examiner, n'ayant pas eu connaissance de la détermination de la recourante du 19 décembre 2018, pourtant déposée en temps utile,

que dans ses observations du 28 janvier 2019, le SEM a admis qu'une erreur d'acheminement du courrier était à l'origine de l'absence de prise en compte de cette détermination,

que toutefois, il a affirmé que les éléments de fait dans celle-ci n'étaient pas de nature à modifier la décision prise le 7 janvier 2019,

qu'il a précisé que les documents médicaux joints au recours du 21 janvier 2019 « ne fournissent toujours pas d'indications précises concernant l'état de santé des membres de cette famille »,

que, selon le courrier du 15 février 2019, la recourante était alors dans l'attente de certificats et rapports médicaux,

que les rapports fournis le 19 février 2019 indiquent notamment que l'enfant D. _____, hospitalisé depuis le 23 janvier 2019, souffre d'épilepsie d'origine post-traumatique, d'énurésie et d'encoprésie et « présente un syndrome post-traumatique sévère nécessitant une prise en charge adéquate pour éviter la chronicisation et la survenue de troubles mentaux chroniques et sévères menaçant son développement »,

que B. _____ et C. _____ sont « en cours d'évaluation mais présentent tous deux des symptômes dépressifs et post-traumatiques »,

que A. _____ est dans un « état de détresse tel, que d'une part, un risque suicidaire est loin d'être exclu, et que, d'autre part, elle ne pourrait s'occuper adéquatement de D. _____ ni des autres enfants de la fratrie »,

qu'au vu de ce qui précède, le Tribunal considère que le SEM n'a pas statué sur la base d'un état de fait établi à satisfaction de droit,

qu'il n'est pas possible au Tribunal d'approfondir l'instruction du cas en procédure de recours, dès lors que, d'une part, la décision à prendre repose sur l'exercice du pouvoir conféré au SEM par l'art. 29a al. 3 OA1 (cf. ATAF 2015/9 consid. 8) et que, d'autre part, le pouvoir d'examen par le Tribunal ne comprend plus le contrôle de l'opportunité, conformément à l'art. 106 LAsi dans sa teneur depuis le 1^{er} février 2014 (cf. arrêt E-641/2014 du 13 mars 2015 consid. 5.4 [non publié dans ATAF 2015/9]),

que, partant, le recours doit être admis, la décision querellée annulée et la cause renvoyée au SEM pour nouvelle décision, prenant en considération tous les éléments de fait pertinents,

qu'il appartiendra au SEM d'instruire, au besoin, l'affaire sur la base des renseignements qui ressortent notamment du recours du 21 janvier 2019 et des documents médicaux transmis postérieurement, et, dans le cadre de l'examen du cas sous l'angle de l'art. 3 CEDH comme de celui de l'art. 29a al. 3 OA1, de prendre en compte la situation de vulnérabilité particulière des intéressés,

que s'avérant manifestement fondé, le recours est admis par voie de procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (cf. art. 111 let. e LAsi),

que le présent arrêt n'est donc motivé que sommairement (cf. art. 111a al. 2 LAsi),

que vue l'issue de la cause, il n'est pas perçu de frais de procédure,

que la recourante, qui a obtenu gain de cause, a droit à des dépens aux conditions de l'art. 64 al. 1 PA, de l'art. 7 al. 1, de l'art. 8, de l'art. 9 al. 1, de l'art. 10 al. 1 et 2 et de l'art. 13 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2),

que ceux-ci sont fixés sur la base de la note de frais et honoraires du 21 janvier 2019 et arrêtés au montant de 1'300 francs, considérant que le nombre d'heures indiqué pour la rédaction du recours excède légèrement celui qui paraît indispensable pour le dépôt d'un tel acte dans le cadre de la présente procédure, mais qu'il y a lieu de tenir compte aussi des activités du mandataire postérieures à cette date,

que les dépens ne comprennent aucun supplément TVA au sens de l'art. 9 al. 1 let. c FITAF,

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

La décision du SEM du 7 janvier 2019 est annulée et la cause lui est renvoyée pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

Le SEM versera un montant de 1'300 francs aux recourants à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé aux recourants, au SEM et à l'autorité cantonale.

Le juge unique :

Le greffier :

William Waeber

François Pernet

Expédition :