



Arrêt du 8 décembre 2016

Composition

Jean-Pierre Monnet (président du collège),
Gérard Scherrer, Esther Marti, juges,
Anne-Laure Sautaux, greffière.

Parties

A._____, née le (...),
et son enfant, B._____, né le (...),
Afghanistan,
représentés par Mathias Deshusses,
Service d'Aide Juridique aux Exilé-e-s (SAJE),
recourants,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM ;
anciennement Office fédéral des migrations, ODM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Asile (non-entrée en matière / procédure Dublin) et renvoi ;
décision du SEM du 6 juillet 2015 / N (...).

Faits :**A.**

Le 8 juin 2015, A. _____ a déposé une demande d'asile en Suisse, pour elle et son enfant.

B.

Il ressort des résultats du 9 juin 2015 de la comparaison des données dactyloscopiques de la recourante avec celles enregistrées dans la banque de données Eurodac, qu'elle a été appréhendée à l'occasion du franchissement irrégulier d'une frontière extérieure à l'espace Schengen, d'abord le 12 mai 2015 en Grèce, puis le 31 mai 2015 en Hongrie, et qu'elle a déposé une demande d'asile en Hongrie le 31 mai 2015.

C.

Lors de son audition du 10 juin 2015 par le SEM, la recourante a déclaré être Afghane et avoir vécu depuis l'âge de quatre ans en Iran. Elle y aurait été titulaire d'une carte de réfugié, renouvelable tous les neuf à dix mois. Elle se serait mariée à Téhéran selon la religion en 1990. Son époux séjournerait dans cette capitale. Depuis qu'il aurait été atteint d'un accident vasculaire cérébral cinq ans plus tôt, ils ne seraient plus parvenus à faire renouveler leurs cartes de réfugiés. Un mois et demi avant son arrivée en Suisse, elle aurait quitté l'Iran pour la Turquie. Elle aurait ensuite gagné la Grèce, et, depuis Athènes, la Hongrie. Elle se serait présentée aux autorités hongroises sous une fausse identité (mais non : nationalité), celle de C. _____. Après cinq jours passés dans un camp hongrois, elle aurait pris un train à destination de la Suisse, où elle serait arrivée le 8 juin 2015. Elle serait opposée à son transfert en Hongrie, où il n'aurait été dans son intention ni de se faire enregistrer, ni de déposer de demande d'asile, ni de séjourner. Elle serait en bon état de santé, tout comme son fils.

D.

Par courriel du 18 septembre 2015, le SEM a communiqué à l'Unité Dublin hongroise qu'en l'absence d'une réponse à temps à sa requête du 19 juin 2015 aux fins de reprise en charge, la Hongrie était devenue, le 4 juillet 2015, l'Etat membre responsable de l'examen de la demande d'asile de la recourante et de son enfant.

E.

Par décision du 6 juillet 2015 (notifiée le 13 juillet suivant), le SEM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile des recourants, a prononcé

leur renvoi de Suisse vers la Hongrie, l'Etat Dublin responsable, et a ordonné l'exécution de cette mesure.

Le SEM a constaté que la Hongrie n'avait pas répondu dans le délai réglementaire de deux semaines à sa requête du 19 juin 2015 aux fins de reprise en charge fondée sur l'art. 18 par. 1 point b RD III et qu'elle était ainsi devenue, le 4 juillet 2015, l'Etat membre réputé responsable de l'examen de la demande de protection internationale que les requérants ont présenté le 8 juin 2015 à la Suisse, conformément à l'art. 25 par. 2 RD III. Il n'y aurait pas d'indices concrets et sérieux permettant d'admettre que la Hongrie ne respecterait pas ses obligations tirées du droit international public à l'égard des requérants, en particulier celles issues de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (Conv. réfugiés, RS 0.142.30) et de la CEDH (RS 0.101). En particulier, l'exécution du renvoi serait conforme à l'art. 3 CEDH. En effet, les informations à disposition du SEM ne lui permettraient pas d'admettre l'existence d'un risque concret et sérieux de détention des requérants à leur retour en Hongrie. En outre, un examen complet de leurs motifs d'asile serait assuré ; la révision de la loi hongroise sur l'asile du 1^{er} janvier 2014 (Act CXCVIII of 2013) donnerait automatiquement accès aux requérants d'asile transférés sur la base de la réglementation Dublin à un examen complet de leurs motifs d'asile, sauf retrait explicite de leur demande. Si l'afflux de requérants d'asile en Hongrie durant le premier semestre de l'année 2013 a occasionné une dégradation des conditions d'accueil dans les logements et les centres de détention, la branche hongroise du Helsinki Committee for Human Rights n'aurait dénoncé aucune carence considérable au niveau de l'équipement ou des capacités des trois centres de détention visités en février 2014. Selon les informations générales à disposition du SEM, en tant que famille, la requérante et son enfant seront logés ensemble « sur un étage séparé, dans une chambre familiale ». Dans l'hypothèse où la situation en Hongrie ne répondrait toutefois pas à leurs besoins, il pourrait être attendu de la requérante qu'elle s'adresse aux autorités hongroises afin d'obtenir le soutien nécessaire. En Hongrie, les requérants d'asile ne seraient pas exposés à des conditions de vie inférieures aux standards minimaux garantis par l'art. 3 CEDH, même si le niveau de vie y est potentiellement plus bas que dans d'autres pays européens. Aucun motif ne justifierait d'appliquer la clause de souveraineté, au sens de l'art. 17 par. 1 RD III combiné avec l'art. 29a al. 3 OA 1.

F.

Par acte du 20 juillet 2015, l'intéressée a interjeté recours contre cette décision, pour elle et son enfant, concluant à son annulation. Elle a sollicité

l'assistance judiciaire totale et l'effet suspensif.

Elle a invoqué que l'exécution de son renvoi avec son enfant vers la Hongrie violait l'art. 3 CEDH. Se référant à des rapports de Hungarian Helsinki Committee datés d'octobre 2012 et d'octobre 2013, et à un communiqué du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) daté d'avril 2013 relatif à une modification de la législation hongroise en juillet 2013, elle a fait valoir un risque de placement en détention dans des conditions indignes en Hongrie. Se référant au rapport d'Amnesty International intitulé "Europe's Borderlands : Violations against refugees and migrants in Macedonia, Serbia and Hungary" et daté du 6 juillet 2015, elle a dénoncé la situation très précaire à laquelle elle serait confrontée avec son enfant en tant que requérants d'asile en Hongrie.

G.

Par décision incidente du 22 juillet 2015, le Tribunal a admis la demande d'effet suspensif.

H.

Invité à se prononcer sur le recours, le SEM en a proposé le rejet dans sa réponse du 10 août 2015. Il a considéré que le risque pour la recourante d'être mise en détention, pour une durée maximale de trente jours, existait, puisqu'elle avait violé son obligation de se tenir à la disposition des autorités hongroises en raison de sa disparition cinq jours après le dépôt de sa demande d'asile. Ce risque ne serait toutefois pas suffisamment sérieux et concret. En effet, les rapports cités par la recourante quant au risque de détention ne seraient plus d'actualité. Selon le rapport de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI) sur la Hongrie du 19 mars 2015, les requérants ne seraient plus placés en détention en Hongrie, sauf dans des cas exceptionnels. En outre, les personnes transférées sur la base du règlement Dublin ne risqueraient en principe pas d'être placées en détention, comme l'aurait confirmé le Tribunal dans son arrêt E-4074/2015 du 14 juillet 2015 consid. 5.2.3. Les recourants seraient en bonne santé, et la recourante aurait fait preuve par son périlleux voyage de ses capacités et ressources personnelles et, par le dépôt de son recours, de sa capacité à défendre ses droits, autant d'atouts susceptibles de faciliter sa situation en Hongrie. En conséquence, si les recourants formaient certes une famille, il s'agirait toutefois d'un élément insuffisant pour les considérer comme des personnes particulièrement vulnérables.

I.

Le 14 août 2015, la recourante a produit, à l'invitation du Tribunal, une attestation d'assistance financière d'un établissement de droit public, datée du même jour.

J.

Invitée à déposer une réplique par ordonnance du 18 août 2015 du Tribunal, la recourante n'y a pas donné suite.

K.

Les autres faits importants seront mentionnés, si nécessaire, dans les considérants en droit qui suivent.

Droit :**1.**

1.1 En vertu de l'art. 31 LTAF (RS 173.32), le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA. En particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile peuvent être contestées devant le Tribunal conformément à l'art. 33 let. d LTAF (loi à laquelle renvoie l'art. 105 LAsi [RS 142.31]). Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige. Il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF [RS 173.110]).

1.2 Les recourants ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Interjeté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

2.

2.1 Dans un recours contre une décision de non-entrée en matière fondée sur la LAsi, un requérant 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). Il ne peut pas invoquer l'inopportunité de la décision attaquée (cf. ATAF 2015/9 consid. 8.2.2 et consid. 5.4 [non publié] ; 2014/26 consid. 5.6).

2.2 Le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. MOOR/POLTIER, *Droit administratif*, vol. II, 3^{ème} éd., Berne 2011, p. 782). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal constate les faits d'office (cf. art. 12 PA) et apprécie les preuves selon sa libre conviction (cf. art. 40 de la loi du 4 décembre 1947 de procédure civile fédérale [PCF, RS 273], applicable par le renvoi de l'art. 19 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et motiver leur recours (art. 52 PA). En conséquence, l'autorité judiciaire saisie se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (cf. ATAF 2009/57 consid. 1.2 p. 798; ATF 122 V 157 consid. 1a, 121 V 204 consid. 6c; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 61.31 consid. 3.2.2; MOSER/BEUSCH/ KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2^{ème} éd., 2013, n° 1.55, p. 25; KÖLZ/HÄNER/BERTSCH, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3^{ème} éd., 2013, n° 1136, p. 398; voir aussi CLÉMENTE GRISEL, *L'obligation de collaborer des parties en procédure administrative*, 2008, p. 57, 76 et 82s.).

2.3 En vertu de l'Accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne relatif aux critères et aux mécanismes permettant de déterminer l'Etat responsable de l'examen d'une demande d'asile introduite dans un Etat membre ou en Suisse (AAD, RS 0.142.392.68), le SEM examine la compétence relative au traitement d'une demande d'asile selon les critères fixés dans le RD III (cf. arrêté fédéral du 26 septembre 2014 portant approbation et mise en œuvre de l'échange de notes entre la Suisse et l'UE concernant la reprise du règlement Dublin III (Développement de l'acquis de Dublin/Eurodac) [RO 2015 1841]). 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. art. 1 et art. 29a OA 1).

Aux termes de l'art. 3 par. 1 2^{ème} phr. RD III, une demande de protection internationale est examinée par un seul Etat membre, qui est celui que les critères énoncés au chapitre III désignent comme responsable. Toutefois, en vertu de l'art. 17 par. 1 RD III (« clause de souveraineté »), par dérogation à l'art. 3 par. 1, chaque Etat membre peut décider d'examiner une demande de protection internationale qui lui est présentée par un ressortissant d'un pays tiers ou un apatride, même si cet examen ne lui incombe

pas en vertu des critères fixés dans le règlement.

Comme la jurisprudence l'a retenu (cf. ATAF 2015/9 consid. 8.2 [et 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 RD 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 et peut admettre cette responsabilité pour des raisons humanitaires au sens de l'art. 29a al. 3 OA 1.

3.

L'établissement des faits est incomplet au sens de l'art. 106 al. 1 let. b LAsi lorsque toutes les circonstances de fait et les moyens de preuve déterminants pour la décision n'ont pas été pris en compte par l'autorité inférieure. Il est inexact lorsque l'autorité a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, par exemple en contradiction avec les pièces (cf. ATAF 2014/2 consid. 5.1, 2007/37 consid. 2.3).

4.

Comme le Tribunal a déjà eu l'occasion d'en juger, il est notoire que la Hongrie a fait face à une importante pression migratoire au cours de l'année 2015 et qu'elle a procédé à plusieurs changements législatifs ayant rendu tant plus stricte la procédure d'asile que plus difficiles les conditions d'accueil (cf. arrêt du Tribunal E-2540/2016 du 31 mai 2016 et réf. cit.). En particulier, les autorités hongroises peuvent refuser d'entrer en matière (inadmissibility) sur une demande de protection présentée par une personne ayant transité par la Serbie. Celle-ci est considérée par la Hongrie comme un Etat tiers sûr, nonobstant la position du HCR, qui estime que la Serbie ne respecte pas ses obligations internationales découlant de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (cf. UNHCR, Hungary as a Country of Asylum, Observations on restrictive legal measures and subsequent practice implemented between July 2015 and March 2016, mai 2016, p. 25). La réadmission par la Serbie est régie par l'Accord entre la Communauté européenne et la République de Serbie concernant la réadmission des personnes en séjour irrégulier (JO L334/46 du 19.12.2007 ; ci-après : accord de réadmission) et son protocole d'exécution entre la Hongrie et la Serbie du 18 septembre 2007 (cf. op. cit.). L'art.

10 de l'accord de réadmission fixe le délai pour le dépôt de la demande de réadmission.

5.

En l'espèce, la recourante a été appréhendée, le 12 mai 2015, à Mytilène en Grèce, puis le 31 mai 2015, par la police du comitat de Csongrád (« CSMRFK » selon les résultats Eurodac, pour « Csongrád Megyei Rendőr-főkapitányság »), à Szeged. Dans ces circonstances, il aurait appartenu au SEM de l'interroger sur son parcours entre Athènes et la Hongrie. A défaut, l'établissement des faits est inexact. En conséquence, le SEM n'a pas été en mesure d'examiner tous les facteurs concrets de risque sous l'angle de l'art. 3 CEDH, en particulier celui d'un refoulement vers la Serbie, et d'un refoulement en chaîne vers la Grèce (cf. arrêt du Tribunal E-2093/2012 consid. 6.3.3.2 et 8). Par conséquent, il appartiendra au SEM de procéder à une nouvelle audition de la recourante pour déterminer quel a été précisément son parcours migratoire avec son enfant. Dans l'hypothèse où un transit vers la Serbie devrait être allégué et rendu vraisemblable, il appartiendrait encore au SEM de demander à l'Unité Dublin hongroise de lui communiquer des informations quant à la pratique administrative des autorités hongroises concernant la mise en œuvre de l'accord de réadmission précité, en particulier leur interprétation de l'article 10, s'agissant des requérants d'asile présents sur le territoire helvétique dont ladite unité Dublin a accepté la reprise en charge et dont l'appréhension par les autorités hongroises à l'occasion du franchissement irrégulier de la frontière avec la Serbie (frontière extérieure à l'espace Schengen) remonte désormais à plus d'une année selon les résultats Eurodac. Certes, la Hongrie n'a pas l'obligation de communiquer ces informations (cf. Cour de justice de l'Union européenne, arrêt du 17 mars 2016 dans l'affaire C-695/15 Shiraz Baig Mirza contre Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal). Dans l'hypothèse où elle refuserait de les communiquer ou opposerait son silence à une requête d'informations du SEM, il appartiendrait toutefois à celui-ci d'apprécier la réalité d'un risque de refoulement par la Hongrie de la recourante et de son enfant vers la Serbie et (en chaîne) vers la Grèce, selon les informations à sa disposition provenant de sources fiables et objectives. Il s'agira ensuite pour le SEM de rendre une nouvelle décision de transfert dûment motivée ou d'examiner la demande d'asile en procédure nationale. Il lui est loisible d'admettre la responsabilité de la Suisse sans procéder aux compléments d'instruction susmentionnés.

6.

Au vu de ce qui précède, le recours est admis, la décision attaquée annulée

pour établissement inexact de l'état de fait pertinent, et la cause renvoyée au SEM pour complément d'instruction et nouvelle décision au sens des considérants.

7.

Lorsque l'affaire est renvoyée à l'instance précédente pour nouvelle décision, dont l'issue reste ouverte, la partie recourante est considérée comme ayant obtenu gain de cause, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 141 V 281 consid. 11.1 ; 137 V 210 consid. 7.1; 133 V 450 consid. 13; 132 V 215 consid. 6.1; MARCEL MAILLARD, commentaire ad art. 63 PA, in : Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [éd.], 2^{ème} éd., 2016, n° 14, p. 1314). Partant, il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA). Il y a lieu d'allouer des dépens pour les frais nécessaires causés par le litige (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]). Ils sont fixés à 550 francs, compte tenu en particulier du décompte de prestations du 20 juillet 2015 et des démarches ultérieures du mandataire liées à la preuve de l'indigence, à charge du SEM (cf. art. 14 FITAF). Au vu de ce qui précède, la demande d'assistance judiciaire totale est devenue sans objet.

(dispositif : page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis, en ce sens que la décision attaquée est annulée.

2.

La cause est retournée au SEM pour instruction complémentaire et nouvelle décision, dans le sens des considérants.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

Le SEM versera à la recourante le montant de Fr. 550.- à titre de dépens.

5.

La demande d'assistance judiciaire totale est sans objet.

6.

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

Le président du collège :

La greffière :

Jean-Pierre Monnet

Anne-Laure Sautaux