



Cour VI
F-2971/2020

Arrêt du 16 juin 2020

Composition

Jenny de Coulon Scuntaro, juge unique,
avec l'approbation de Sylvie Cossy, juge,
Astrid Dapples, greffière.

Parties

A. _____,
représenté par Lise Wannaz, Caritas Suisse,
Centre fédéral asile Boudry, Rue de l'Hôpital 30,
2017 Boudry,
recourant,

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 29 mai 2020 / N (...).

Vu

la demande d'asile déposée en Suisse par A. _____, ressortissant tchadien né le 1^{er} janvier 1976, en date du 15 mars 2020, à l'aéroport de Genève,

le formulaire rempli par l'intéressé le même jour, indiquant qu'il était âgé de moins de 65 ans, qu'il ne présentait pas de toux, ni difficultés respiratoires ni fièvre et qu'il ne souffrait d'aucune maladie telle que de l'hypertension artérielle, du diabète, d'une maladie cardio-vasculaire, d'une maladie chronique des voies respiratoires, d'une faiblesse immunitaire due à une maladie ou à une thérapie ou encore d'un cancer,

les investigations entreprises par le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : le SEM) ayant révélé, après consultation du système central d'information visa (CS-VIS), qu'un visa valable du 12 mars au 1^{er} mai 2020 à destination de l'Espagne avait été délivré au requérant par la France, ce dernier Etat agissant en qualité de représentant des autorités espagnoles,

le mandat de représentation signé par l'intéressé en faveur de la représentation juridique de Caritas Suisse, le 15 mars 2020,

la décision incidente du 16 mars 2020, par laquelle le SEM a provisoirement refusé l'entrée en Suisse à l'intéressé et lui a assigné la zone de transit comme lieu de séjour pour une durée maximale de 60 jours,

la convocation du 17 mars 2020 à l'audition sommaire de l'intéressé dans les locaux du SEM, à l'aéroport de Genève, en présence d'un interprète,

le courrier du 18 mars 2020, par lequel la représentation juridique Caritas a communiqué au SEM, Centre fédéral de Boudry, qu'elle refusait de participer à l'audition du 20 mars 2020, considérant que les prescriptions de l'OFSP n'étaient pas respectées,

l'audition menée le 20 mars 2020 notamment sur la compétence présumée de l'Espagne pour l'examen de la demande d'asile de l'intéressé et relative à sa situation personnelle, en l'absence de la représentation juridique,

la décision incidente du 25 mars 2020, par laquelle le SEM a autorisé le requérant à entrer en Suisse et l'attribué au Centre fédéral de Boudry,

la demande de prise en charge de l'intéressé adressée le 13 mai 2020 aux autorités espagnoles sur la base de l'art. 12 par. 2 ou par. 4 du règlement Dublin III,

la réponse positive des autorités espagnoles du 18 mai 2020 concernant la prise en charge de l'intéressé selon la procédure « Dublin »,

la décision du 29 mai 2020, notifiée le jour-même, par laquelle le SEM, se fondant sur l'art. 31a al. 1 let. b LAsi, n'est pas entré en matière sur la demande d'asile de l'intéressé, a prononcé son transfert vers l'Espagne et a ordonné l'exécution de cette mesure, constatant l'absence d'effet suspensif à un éventuel recours,

le recours contre cette décision, interjeté le 8 juin 2020 auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), par lequel l'intéressé, agissant par l'intermédiaire de sa représentation juridique, a conclu à l'annulation de la décision précitée et à l'entrée en matière sur sa demande d'asile, subsidiairement à l'annulation de cette décision et au renvoi de la cause au SEM pour instruction complémentaire,

les requêtes d'exemption du versement d'une avance de frais et d'assistance judiciaire partielle assorties au recours,

l'ordonnance du 9 juin 2020, par laquelle le Tribunal a suspendu l'exécution du transfert du recourant à titre de mesures superprovisionnelles selon l'art. 56 PA,

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, 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 LTF), exception non réalisée en l'espèce,

que l'intéressé 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) et le délai (art. 108 al. 3 LAsi) prescrits par la loi, est recevable,

que, saisi d'un recours contre une décision de non-entrée en matière sur une demande d'asile, le Tribunal se limite à examiner le bien-fondé d'une telle décision (cf. ATAF 2012/4 consid. 2.2 ; 2009/54 consid. 1.3.3 ; 2007/8 consid. 5),

qu'à titre préalable, l'intéressé a fait valoir un grief formel qu'il convient d'examiner en premier lieu (cf. ATF 138 I 232 consid. 5),

qu'il a ainsi invoqué une violation de l'art. 29 Cst., en lien avec l'art. 102j al. 2 LAsi,

qu'aux termes de l'art. 29 Cst., toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable (al.1), a le droit d'être entendue (al. 2) et a en outre droit à l'assistance judiciaire gratuite et à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert (al. 3),

que l'art. 102j LAsi règle la participation du représentant juridique aux entretiens et auditions du SEM,

que l'al. 2 de cette dernière disposition précise que les actes du SEM déploient leur plein effet juridique, même sans la présence ni la participation d'un représentant juridique, sauf en cas d'empêchements à court terme pour des raisons graves et excusables,

que le SEM a annoncé l'audition à la représentation juridique du recourant par courriel du 17 mars 2020 ; que, fixée trois jours avant sa tenue, la date dudit entretien doit être considérée comme ayant été communiquée à temps,

que la représentation juridique a fait part au SEM, par courrier du 18 mars 2020, de son refus de participer à l'audition du 20 mars 2020, compte tenu du fait que celle-ci serait prévue pour durer toute la journée dans un lieu confiné, avec quatre individus, sans port de masque, sans dépistage du covid19 du requérant d'asile et dans un centre devant être considéré à haut risque vu le passage et la présence de nombreuses personnes migrantes ayant traversé auparavant plusieurs pays, de sorte que la représentation juridique considère que les dispositions prises par le SEM, à l'époque,

étaient insuffisantes au vu de la propagation exponentielle du virus et de l'état d'urgence décrétée par le Conseil fédéral dès le 17 mars 2020,

qu'aussi, elle n'est pas venue à l'audition précitée,

qu'ainsi, se pose la question de savoir si l'audition, qui a eu lieu le 20 mars 2020, produit son plein effet juridique,

qu'il s'agit donc d'examiner si l'empêchement de la représentation juridique de Caritas, qui a été communiqué deux jours avant l'entretien, soit à court terme, est dû à des raisons graves et excusables,

qu'après une analyse des pièces du dossier, il appert qu'en date du 15 mars 2020, le recourant a expressément souscrit une procuration à l'intention de la représentation juridique de Caritas,

que le 17 mars 2020, suite au prononcé le 16 mars de l'état d'urgence du Conseil fédéral, le responsable de la direction opérationnelle CFA Caritas Boudry, Giffers, Vallorbe et Genève aéroport a pris contact par courriel avec le SEM, en lui faisant part de ses impressions que les aménagements auxquels le SEM avait procédé jusqu'alors lui paraissaient insuffisants pour garantir la sécurité des participants à l'audition et qu'au vu de ces conditions, il était probable que la représentation juridique ne puisse pas participer aux auditions et entretiens,

que par courriel du même jour, le SEM a répondu à la représentation juridique Caritas que suite à la séance de coordination des régions et après consultation de l'OFSP, il allait dès maintenant appliquer la distance de deux mètres dans les bureaux d'audition; que cette distance serait garantie dès le lendemain matin et que chaque local était équipé de fenêtres qui pouvaient s'ouvrir,

que par un deuxième courriel du même jour adressé au SEM, la représentation juridique Caritas a considéré qu'il existait encore nombre de problèmes irrésolus, laissant à penser que les conditions sanitaires n'étaient pas réunies et proposait un rendez-vous avec les responsables de cette office pour en discuter de vive voix,

que par courrier du 18 mars 2020, la représentation juridique de l'intéressé s'est adressé au SEM pour réitérer leurs craintes et leur signaler qu'elle refusait de participer à l'audition du 20 mars 2020,

que le SEM n'a pas réagi à dite lettre, mais a tout de même procédé à l'audition de l'intéressé sans représentation juridique,

que selon le procès-verbal d'audition, dit entretien a duré de 10h00 à 15h00, avec des pauses de 11h00 à 11h15, de 11h45 à 12h05 (interruption en raison d'un problème de réseau) et de 13h30 à 14h00, soit au total un peu moins que 4 heures,

qu'au début de ce même procès-verbal, il est indiqué : « *Caritas a envoyé un courrier au SEM, mentionnant que la représentation juridique refuse d'être présente à l'audition, au vu de la situation sanitaire actuelle et des conditions dans lesquelles se déroulent les auditions au SEM* »,

qu'interpellé à ce sujet, l'intéressé a fait observer que sa mandataire l'en avait informé par téléphone,

que, toujours selon ce même procès-verbal, trois personnes étaient présentes lors de l'audition, soit le recourant, l'interprète et le collaborateur du SEM,

qu'il ne ressort toutefois pas de ce procès-verbal que le collaborateur du SEM aurait demandé au recourant s'il renonçait à la présence de sa représentation juridique, alors même qu'il en avait souhaité une le 15 mars 2020,

que dans la décision attaquée, le SEM a relevé que par le biais d'un courriel, il avait informé la représentation juridique de l'intéressé que suite à une séance de coordination entre les régions d'asile et une consultation de l'OFSP, des aménagements étaient en cours de réalisation et que dès le 18 mars 2020 au matin, la distance de sécurité de deux mètres serait respectée dans les bureaux d'audition ; qu'il y était également précisé que chaque salle d'audition disposait de fenêtres pouvant être ouvertes ; que par le biais d'un courriel du 16 mars 2020, la représentation juridique avait par ailleurs été informée que les mesures d'hygiène étaient respectées, notamment par la mise à disposition de produit désinfectant dans les corridors des bâtiments du SEM ; que la représentation juridique avait dès lors été informée que les mesures d'hygiène de l'OFSP seraient respectées dès le 18 mars 2020 ; que par conséquent, la non-participation de la représentation juridique à l'entretien ne reposait pas sur des raisons graves et excusables d'empêchements à court terme au sens de l'art. 102j al. 2 LAsi et que par conséquent, l'entretien du 20 mars 2020 déployait son plein effet juridique,

que, toutefois, force est de constater qu'en date du 16 mars 2020, le Conseil fédéral avait déclaré, vu la progression exponentielle de l'épidémie de coronavirus, l'état d'urgence à partir du 17 mars 2020, invitant notamment les citoyens suisses à rester chez eux,

que la représentation juridique a immédiatement réagi en s'adressant au SEM pour lui faire part de ses craintes quant à une éventuelle infection des personnes appelées à l'audition,

que le SEM avait certes assuré la représentation juridique de Caritas que l'audition se ferait avec une distance de deux mètres entre les participants et dans un local avec une fenêtre permettant d'aérer,

que le Tribunal juge cependant, qu'à l'époque considérée, ces mesures ne pouvaient convaincre Caritas que ses employés n'étaient pas exposés à un danger d'infection,

qu'en effet, compte tenu des quelques heures nécessaires à une telle audition, Caritas était en droit de se poser la question, au vu du danger notoire que représente la pandémie du coronavirus pour la population, si ce regroupement de personnes supérieur à 15 minutes ne nécessitait pas des mesures plus efficaces pour assurer la sécurité de ses employés, des requérants d'asile et des autres participants, comme notamment le port de masque par les participants et surtout la protection des personnes par une vitre en plexiglas ou autres,

que cette manière de voir se justifiait d'autant plus qu'à partir du lendemain, soit le 21 mars 2020, le SEM a momentanément suspendu de son propre chef les entretiens et auditions afin d'aménager dans leurs locaux d'autres mesures de protection pour garantir la sécurité de tous les participants aux auditions,

qu'ainsi, au vu de la situation particulière de l'époque considérée (pandémie) et en considération du fait que le nombre d'infection en Suisse augmentait de manière exponentielle au mois de mars 2020, que le mode de propagation du virus faisait encore débat, le Tribunal juge que l'empêchement de la représentation juridique de Caritas à participer, dans le cas d'espèce, à l'audition du 20 mars 2020 repose sur un empêchement à court terme pour raisons graves et excusables au sens de l'art. 102j al. 2 LAsi ; que son absence étant excusable, dite audition ne déploie pas son plein effet juridique, conformément à ce même article,

que le grief formel de violation de l'art. 29 Cst en lien avec l'art. 102j al. 2 LAsi invoqué par le recourant doit donc être retenu dans le présent cas,

qu'en raison de la nature formelle du droit d'être entendu, sa violation entraîne, dans le cas d'espèce, l'annulation de la décision attaquée, indépendamment de l'incidence de cette violation sur le fond (cf. ATAF 2013/23 consid. 6.1.3 et jurispr. cit.),

qu'il appartient ainsi au SEM de mener une nouvelle audition, une mesure d'instruction qui n'incombe pas au Tribunal (art. 30 al. 1 PA),

qu'au vu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre le recours du 8 juin 2020, la décision attaquée devant être annulée, et la cause retournée au SEM pour nouvelle audition tenant compte des prescriptions de sécurité nécessaires à cette procédure puis nouvelle décision,

qu'à toutes fins utiles, le Tribunal rappelle que les présentes injonctions sont obligatoires pour le SEM, dans la mesure où le dispositif le prévoit (annulation « dans le sens des considérants ») (cf. BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, 2^e éd. 2015, p. 630 et jurispr. cit. ; cf. également arrêt du Tribunal fédéral 9C_522/2007 du 17 juin 2008, consid. 3.1),

que, s'avérant manifestement fondé, le recours est admis dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'une seconde juge (art. 111 let. e LAsi),

que, dans la mesure où il est statué sur le fond par le présent arrêt, la demande formulée dans le recours tendant à l'exemption du versement d'une avance de frais (art. 63 al. 4 PA) devient sans objet,

qu'au vu de l'issue de la procédure, il n'y a pas lieu de percevoir de frais (art. 63 al. 1 et 2 PA), de sorte que la demande d'assistance judiciaire partielle (art. 65 al. 1 PA) est sans objet,

que, conformément à l'art. 64 al. 1 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés,

que, le présent cas ayant fait l'objet d'une procédure « Dublin » et le recourant disposant d'une représentante juridique désignée, il n'y a pas lieu de lui allouer de dépens (art. 111a^{ter} LAsi),

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

La décision du 29 mai 2020 est annulée, la cause étant renvoyée au SEM pour qu'il procède aux mesures d'instruction nécessaires et rende une nouvelle décision, au sens des considérants.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure, de sorte que la demande d'assistance judiciaire partielle est sans objet.

4.

Il n'est pas alloué de dépens.

5.

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

La juge unique :

La greffière :

Jenny de Coulon Scuntaro

Astrid Dapples

Destinataires :

- recourant, par l'entremise de sa mandataire
- SEM, division Dublin, ad dossier n° de réf. N 725 060
- Service de la population du canton de Vaud, division asile (en copie)

Expédition :