

## **BVGer D-535/2018 vom 29. November 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-11-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-535\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-535_2018)

FR: TAF D-535/2018 du 29 novembre 2018

IT: TAF D-535/2018 del 29 novembre 2018

### **Regeste**

Asile (non-entrée en matière / procédure Dublin) et renvoi

### **Volltext**

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Cour IV D-535/2018 Arrêt du 29 novembre 2018  
Composition Gérard Scherrer (président du collège), Yannick Antoniazza-Hafner, Simon Thurnheer, juges, Germana Barone Brogna, greffière. Parties A.\_\_\_\_\_, né prétendument le (...), Erythrée, représenté par Marie-Claire Kunz, Centre Social Protestant (CSP), 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 11 janvier 2018 / N (...). Vu la demande d'asile déposée en Suisse par A.\_\_\_\_\_ en date du 5 juillet 2016, à l'appui de laquelle il a dit être mineur, né le (...), les investigations entreprises par le SEM dans la base de données de l'unité centrale du système européen d'identification d'empreintes digitales « Eurodac », desquelles il ressort que l'intéressé a franchi irrégulièrement la frontière des Etats Dublin en Italie, le 28 mai 2016, l'analyse osseuse effectuée en date du 18 juillet 2016 par un médecin mandaté par le SEM, indiquant que l'âge biologique de l'intéressé, déterminé selon la méthode de Greulich et Pyle, est de 19 ans ou plus, l'audition sur les données personnelles (audition sommaire) du 22 juillet 2016, au cours de laquelle l'intéressé a notamment été invité à se déterminer sur le résultat de l'analyse osseuse effectuée, sur le caractère inconsistant et contradictoire des déclarations relatives à sa prétendue minorité, ainsi que sur les éventuels obstacles à son transfert vers l'Italie, en tant que pays supposé responsable du traitement de sa demande d'asile, la requête aux fins de prise en charge de l'intéressé, présentée par le SEM aux autorités italiennes compétentes, le 9 août 2016, basée sur l'art. 13 par. 1 du règlement (UE) no 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), la réponse desdites autorités, datée du 10 octobre 2016, refusant la requête de prise en charge présentée par le SEM, arguant de la minorité de l'intéressé au sens de l'art. 8 par. 4 du règlement Dublin III, la nouvelle requête du SEM datée du même jour, adressée aux autorités italiennes, tendant à ce que celles-ci réexaminent leur refus, en application de l'art. 5 par. 2 du règlement (CE) n° 1560/2003 de la Commission du 2 septembre 2003 portant modalités d'application du règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers (version au 30 janvier 2014 ; ci-après : règlement d'application Dublin), les rappels du SEM adressés à l'Italie, les 23 août 2017 et 11 janvier 2018, l'acceptation de la prise en charge de l'intéressé,

en application de l'art. 13 par. 1 du règlement Dublin III, communiquée par les autorités italiennes au SEM, le 11 janvier 2018, la décision du même jour, notifiée le 18 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 de l'intéressé (considéré comme majeur au motif qu'il n'avait pas été en mesure d'établir sa minorité), a prononcé le renvoi (recte : transfert) de celui-ci vers l'Italie et ordonné l'exécution de cette mesure, constatant l'absence d'effet suspensif à un éventuel recours, le recours interjeté, le 25 janvier 2018, contre cette décision, auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), par lequel l'intéressé a demandé, à titre préalable, l'octroi de l'effet suspensif et de l'assistance judiciaire partielle, et conclu, principalement, à l'annulation de la décision précitée et à l'entrée en matière sur sa demande d'asile, insistant en particulier sur sa qualité de mineur non accompagné, reprochant également au SEM de ne pas lui avoir transmis la pièce relative à l'analyse osseuse, et faisant essentiellement valoir que l'Italie n'ayant pas répondu à la demande de réexamen du SEM dans le délai de transfert de six mois à compter du 10 octobre 2016 (date du refus de prise en charge), ce refus était devenu définitif et rendait la Suisse responsable de l'examen de sa demande d'asile, la réception du dossier de première instance par le Tribunal en date du 29 janvier 2018, la décision incidente du 30 janvier 2018, par laquelle le Tribunal a octroyé l'effet suspensif au recours, autorisant le recourant à attendre en Suisse l'issue de la procédure, et admis la demande d'assistance judiciaire partielle, l'ordonnance du même jour, par laquelle le Tribunal a invité l'autorité inférieure, d'une part, à répondre à la demande du recourant de consultation des pièces du dossier, d'autre part, à déposer sa réponse sur le recours, au regard notamment des délais impératifs prévus par le règlement Dublin III et du principe de célérité, la missive du 1er février 2018, par laquelle le recourant a produit une procuration en faveur de Marie-Claire Kunz, agissant pour le compte du Centre Social Protestant, ainsi qu'une copie de son livret scolaire, le courrier du 5 février 2018, par lequel le SEM, faisant suite à la demande de consultation des pièces du dossier, a transmis à l'intéressé l'analyse osseuse réalisée en date du 15 juillet 2016, ainsi que la pièce « Dublinet Proof of Delivery » d'où il ressort que la demande de prise en charge a été adressée par le SEM aux autorités italiennes en date du 11 août 2016, la réponse du 5 février 2018, par laquelle le SEM a proposé le rejet du recours, indiquant, d'une part, que l'intéressé - indépendamment de la demande de réexamen adressée à l'Italie, le 10 octobre 2016, qui mentionnait, à tort, un écart de trois ans entre l'âge allégué et le résultat de l'analyse osseuse - n'avait pas rendu vraisemblable sa minorité, d'autre part, que l'autorité inférieure, qui avait de surcroît adressé deux rappels aux autorités italiennes, le 23 août 2017, puis le 11 janvier 2018, n'était pas responsable du fait que celles-ci avaient tardé à répondre à sa demande de réexamen, que la lenteur de la procédure ne pouvait donc ni lui être imputée, ni avoir pour conséquence que la Suisse devienne l'Etat responsable de l'examen de la demande d'asile du recourant, l'ordonnance du Tribunal du 13 février 2018, invitant l'intéressé à déposer ses observations sur ladite détermination, ainsi qu'un éventuel mémoire complémentaire, l'écrit du 22 février 2018, par lequel le recourant a contesté la valeur probante de l'analyse osseuse effectuée (celle-ci ne mettant pas en évidence un écart de plus de trois ans entre l'âge osseux estimé et l'âge allégué, comme requis par la jurisprudence publiée sous JICRA 2000 n°19), a maintenu que le délai de transfert de six mois commençait à courir le 10 octobre 2016 (date du refus de l'Italie), et non pas le 11 janvier 2018 (date de l'acceptation), que la durée de la présente procédure constituait une violation du principe de célérité, et qu'il incombait donc à la Suisse d'examiner le fond de sa requête, pays où il résidait désormais depuis plus de deux ans, et avait entamé un processus

d'intégration, 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 statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 33 let. d LTAF, applicable par renvoi de l'art. 105 LAsi, et 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. 2 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), 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 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 vertu de l'art. 3 par. 2 du règlement Dublin III, 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 prendre en charge - dans les conditions prévues aux art. 21, 22 et 29 - le requérant qui a introduit une demande dans un autre Etat membre (cf. art. 18 par. 1 pt a 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, sur la base de données « Eurodac », le recourant a franchi irrégulièrement la frontière des Etats Dublin, le 28 mai 2016, en Italie, arrivant de Libye, que par demande du 9 août 2016, réceptionnée par l'Italie le 11 août suivant, le SEM a dès lors soumis aux autorités italiennes compétentes, dans le délai de deux mois fixé à l'art. 21 par. 1 du règlement Dublin III, une requête aux fins de prise en charge, fondée sur l'art. 13 par. 1 du règlement Dublin III, que le 10 octobre 2016, les autorités italiennes ont refusé la requête de prise en charge présentée par le SEM, arguant de la minorité de l'intéressé au sens de l'art. 8 par. 4 du règlement Dublin III, que suite à cette réponse négative, le SEM s'est une nouvelle fois adressé aux autorités italiennes afin que celles-ci réexaminent leur refus initial, en date du 10 octobre 2016, soit dans le délai de trois semaines prévu à l'art. 5 par. 2 du règlement no 1560/2003 du 2 septembre 2003 portant modalités d'application du règlement Dublin II (mis à jour le 30 janvier 2014, [JO L 39/1 du 8.2.2014], ci-après : règlement d'application Dublin), que l'autorité intimée a réitéré sa demande de réexamen auprès des autorités italiennes, les 23 août 2017 et 11 janvier 2018, que le 11 janvier 2018, celles-ci ont finalement accepté la prise en charge de l'intéressé, sur la base de l'art. 13 par. 1 du règlement Dublin III, que cependant, la réponse positive de l'Italie est intervenue quinze mois après la demande de réexamen présentée par le SEM, soit largement au-delà du délai de deux semaines stipulé par l'art. 5 par. 2 du règlement d'application Dublin, que le Tribunal a jugé que, lorsqu'un Etat saisi d'une demande de réexamen au sens de l'art. 5 par. 2 du règlement d'application Dublin accepte tardivement - soit après l'échéance du délai d'ordre de deux semaines prévu par cette disposition - sa responsabilité de traiter une demande de protection internationale, cette réponse ne déploie plus aucun effet juridique si elle est donnée au-delà d'un certain délai (cf. ATAF 2018 VI/2), qu'il a établi ce délai absolu à six mois, conformément au délai de transfert prévu à l'art. 29 par. 1 du règlement Dublin III ; qu'ainsi, si la réponse positive à la requête de réexamen est donnée au-delà de ce délai de six mois, respectivement si le transfert de l'intéressé vers l'Etat requis ne peut plus être concrétisé dans ledit délai, la Suisse devient l'Etat responsable de l'examen de la demande d'asile en procédure nationale et celle-ci doit être menée avec diligence (cf. ATAF 2018 VI/2 précité, consid. 9.5), que le Tribunal a encore précisé que le délai de six mois commence à courir au moment de la réponse négative de l'Etat requis à la (première) demande de prise ou reprise en charge ; que, dans ce contexte, un (premier) refus provisoire de responsabilité doit être interprété comme un refus « ordinaire » donné par l'Etat requis, ce qui permet à l'Etat requérant de solliciter le réexamen de sa requête au sens de l'art. 5 par. 2 du règlement d'application Dublin (cf. ATAF 2018 VI/2 précité, consid. 8.3 et 9.6.2), qu'en l'occurrence, le dies a quo du délai de transfert de six mois est le 10 octobre 2016 (refus de l'Italie), que ledit délai est donc arrivé à échéance, le 10 avril 2017, que l'acceptation de prise en charge de l'intéressé par l'Italie, le 11 janvier 2018, est survenue bien au-delà du délai d'ordre de deux semaines prévu à l'art. 5 par. 2 du règlement d'application Dublin et au-delà du délai absolu de six mois, que, par conséquent, la Suisse est devenue l'Etat membre Dublin responsable de l'examen de la demande d'asile du recourant, qu'au vu de ce qui précède, le Tribunal peut se dispenser de se prononcer sur les autres griefs et conclusions du recours, que peut ainsi demeurer indécise la question de la minorité du recourant lors du dépôt de sa demande d'asile, et de l'éventuelle violation des garanties procédurales dont peuvent se prévaloir les requérants d'asile mineurs non accompagnés dans le cadre des procédures de transfert (sur l'attribution d'une personne de confiance à un mineur non accompagné avant l'audition sommaire au centre

d'enregistrement déjà, cf. ATAF 2011/23), qu'à cet égard, le livret scolaire produit, de surcroît uniquement sous forme de copie, n'est donc pas déterminant, que le Tribunal peut également se dispenser d'examiner si la réponse des autorités italiennes, le 10 octobre 2016, à la requête aux fins de prise en charge présentée par le SEM, le 9 août 2016, mais réceptionnée par celles-ci uniquement le 11 août 2016, est intervenue dans le délai de deux mois prévu à l'art. 22 par. 1 du règlement Dublin III, que la décision du SEM de non-entrée en matière et de transfert vers l'Italie doit être annulée, et le dossier de la cause retourné au SEM pour examen en procédure nationale de la demande d'asile du recourant, que vu l'issue de la cause, et l'octroi de l'assistance judiciaire partielle, par décision incidente du 30 janvier 2018, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA), que, conformément aux art. 64 al. 1 PA et 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), le recourant, qui a eu gain de cause et qui a fait appel à un représentant, a droit à des dépens pour les frais nécessaires causés par le litige, qu'en l'absence de décompte de prestations de la part de la mandataire du recourant - qui n'exerce pas la profession d'avocat (art. 10 FITAF) - le Tribunal fixe l'indemnité due à celui-ci, ex aequo et bono, à 450 francs, à charge de l'autorité inférieure (art. 8 ss et art. 14 al. 2 FITAF), (dispositif page suivante) le Tribunal administratif fédéral prononce : 1. Le recours est admis, dans le sens des considérants. 2. La décision du SEM du 8 janvier 2018 est annulée et la cause retournée à l'autorité intimée pour examen en procédure nationale de la demande d'asile du recourant. 3. Il n'est pas perçu de frais de procédure. 4. Un montant de 450 francs est alloué au recourant, à titre de dépens, à charge de l'autorité inférieure. 5. Le présent arrêt est adressé au recourant, au SEM et à l'autorité cantonale. Le président du collège : La greffière : Gérard Scherrer Germana Barone Brogna Expédition :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.