

## **BVGer D-6686/2014 vom 27. November 2014**

Bundesverwaltungsgericht, 2014-11-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-6686\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-6686_2014)

FR: TAF D-6686/2014 du 27 novembre 2014

IT: TAF D-6686/2014 del 27 novembre 2014

### **Regeste**

Asile (non-entrée en matière / Etat tiers sûr) et renvoi

### **Volltext**

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Cour IV D-6686/2014 Arrêt du 27 novembre 2014  
Composition Gérard Scherrer, juge unique, avec l'approbation de Jean-Pierre Monnet, juge ; Yves Beck, greffier. Parties A.\_\_\_\_\_, né le (...), Ethiopie, représenté par Philippe Stern, Service d'Aide Juridique aux Exilé-e-s (SAJE) , recourant, contre Office fédéral des migrations (ODM), Quellenweg 6, 3003 Berne, autorité inférieure . Objet Asile (non-entrée en matière) et renvoi ; décision de l'ODM du 5 novembre 2014 / (...). Vu la demande d'asile déposée en Suisse par A.\_\_\_\_\_, le 23 avril 2014, les résultats de la consultation de l'unité centrale du système européen "Eurodac", dont il ressort que le prénommé a déposé une demande d'asile à Malte, le 8 novembre 2012, puis en Norvège, le 27 avril 2013, le procès-verbal de l'audition sommaire du 16 mai 2014, la requête d'informations soumise par l'ODM aux autorités maltaises, le 3 juin 2014, la réponse du 20 juin 2014, par laquelle celles-ci ont mentionné que l'intéressé avait obtenu la protection subsidiaire à Malte, en février 2013, et que les autorités norvégiennes avaient requis d'elles la reprise en charge de l'intéressé, le 6 mai 2013, les courriers électroniques des 25 juin, 4 août et 23 septembre 2014, par lesquels l'ODM a demandé aux autorités maltaises de lui fournir l'identité complète du recourant, les documents démontrant son identité, les circonstances de son arrivée à Malte et la présence éventuelle de membres de sa famille dans ce pays, les mêmes courriers, par lesquels l'ODM a communiqué aux autorités maltaises que les accords Dublin n'étaient plus applicables, dès lors que l'intéressé avait obtenu une protection subsidiaire à Malte, et leur a demandé le nom de l'autorité compétente pour lui annoncer le transfert de l'intéressé, conformément à la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après: Directive retour), le courrier électronique du 13 octobre 2014, par lequel l'ODM a requis du MHAS (Ministry for Home Affairs and national Security) de lui communiquer le nom de l'autorité maltaise compétente pour le transfert du recourant, la réponse du MHAS du 23 octobre 2014, le courrier du 27 octobre 2014, par lequel l'ODM a fait savoir à l'intéressé que le règlement Dublin n'était pas applicable, qu'il envisageait de refuser d'entrer en matière sur sa demande d'asile, en application de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi (RS 142.31), de le renvoyer à Malte sur la base la Directive retour, et lui a octroyé un délai au 7 novembre 2014 pour prendre position concernant un renvoi à destination de ce pays, la réponse du 3 novembre 2014, par laquelle l'intéressé s'est opposé à son transfert à Malte, au motif qu'il avait été contraint de déposer une demande d'asile dans cet Etat, où ses conditions d'existence étaient difficiles, y ayant vécu plusieurs mois dans une paroisse, qu'il n'avait

jamais eu l'intention de déposer une demande d'asile, que ce soit à Malte ou en Norvège, mais en Suisse, où vivait son frère gravement malade au bénéfice d'un permis d'établissement (permis C), la décision du 5 novembre 2014, notifiée cinq jours plus tard, par laquelle l'ODM, constatant que Malte faisait partie des Etats considérés par le Conseil fédéral, en application de l'art. 6a al. 2 let. b LAsi, comme Etats tiers sûrs, et estimant que le dossier ne révélait pas d'indices de persécution, n'est pas entré en matière sur la demande d'asile de l'intéressé du 23 avril 2014, conformément à l'art. 31a al. 1 LAsi, a prononcé son renvoi de Suisse vers Malte et a ordonné l'exécution de cette mesure, le recours contre cette décision interjeté le 14 novembre 2014 auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal), concluant à son annulation et à l'entrée en matière sur dite demande, la demande d'assistance judiciaire totale dont il est assorti, l'ordonnance du 25 novembre 2014, par laquelle le Tribunal a renoncé à la perception d'une avance de frais et a déclaré qu'il statuerait ultérieurement sur la demande d'assistance judiciaire, 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 l'ODM 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), que l'intéressé a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA), que le recours, interjeté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, est recevable, que le recourant peut invoquer la violation du droit fédéral, notamment pour abus ou excès dans l'exercice du pouvoir d'appréciation, et l'établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent (cf. art. 106 al. 1 LAsi), que le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués dans le recours (cf. art. 62 al. 4 PA, par renvoi de l'art. 105 LAsi et de l'art. 37 LTAF) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. ATAF 2009/57 consid. 1.2); qu'il peut ainsi admettre un recours pour un autre motif que ceux invoqués devant lui ou rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité intimée (cf. ATAF 2007/41 consid. 2; Moor/Poltier, Droit administratif, vol. II, 3ème éd., 2011, p. 820 s.), que, saisie d'un recours contre une décision de non-entrée en matière sur une demande d'asile, l'autorité de recours se limite à examiner le bien-fondé d'une telle décision, que les motifs d'asile invoqués dans un tel recours ne peuvent faire l'objet d'un examen matériel (cf. ATAF 2011/30 consid. 3, et jurispr. cit.), qu'à l'appui de son recours, l'intéressé soutient que l'ODM n'aurait pas dû appliquer l'art. 31a al. 1 let. a LAsi, applicable au renvoi dans un Etat tiers sûr, que, selon lui, cet office aurait dû faire abstraction de la protection provisoire qui lui a été accordée par les autorités maltaises, la demande d'asile dans ce pays ayant été faite sous la menace, et examiner s'il était compétent pour le traitement de sa demande d'asile selon les critères 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; cf. note de réponse du Conseil fédéral du 14 août 2013, informant l'Union européenne de la reprise du règlement Dublin III par décision du même jour, sous réserve de l'accomplissement des exigences constitutionnelles suisses d'ici au 3 juillet 2015), que, selon les dispositions du règlement Dublin III, en particulier ses art. 6 et 8, l'ODM serait alors entré en matière sur sa demande d'asile déposée en Suisse, qu'en l'espèce, c'est à bon droit que l'ODM n'a pas fait usage des dispositions du règlement Dublin III, qu'en effet, il n'appartient pas à un autre

Etat membre, saisi ultérieurement d'une deuxième demande d'asile, de procéder à une nouvelle détermination de l'Etat membre responsable en application des critères du règlement Dublin III, lorsque, comme en l'espèce, la détermination de la qualité de réfugié a abouti à une décision négative sur cette question dans l'Etat où la demande d'asile a été déposée en premier, et que l'intéressé y a obtenu une protection provisoire (cf. Filzwieser/Sprung, Dublin III-Verordnung: Das Europäische Asylzuständigkeitssystem, 2014, art. 2, K22, p. 87 s.; cf. également ATAF 2012/4 consid. 3.2, s'agissant de l'application de l'ancien règlement Dublin II, qui a été abrogé par le règlement Dublin III, applicable aux demandes d'asile déposées en Suisse dès le 1er janvier 2014; cf. art. 49 par. 2 du règlement Dublin III et art. 29a al. 1 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure [OA 1, RS 142.311]), que le fait que le recourant aurait été contraint de déposer sa demande d'asile à Malte, sous peine d'être emprisonné, n'y change rien, qu'il y a maintenant lieu d'examiner si c'est à bon droit que l'ODM a appliqué l'art. 31a al. 1 let. a LAsi, entré en vigueur le 1er février 2014 (RO 2013 4375, RO 2013 5357), qu'en vertu de cette disposition, l'ODM n'entre, en règle générale, pas en matière sur une demande d'asile si le requérant peut retourner dans un Etat tiers sûr, au sens de l'art. 6a al. 2 let. b LAsi, dans lequel il a séjourné auparavant, que l'art. 31a al. 1 let. a LAsi reprend l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi, sans modification matérielle, qu'en revanche, l'ancien art. 34 al. 3 LAsi qui prévoyait des exceptions au prononcé d'une non-entrée en matière selon l'al. 2 let. a, n'a pas été repris par l'art. 31a al. 1 let. a LAsi, que les deux premières exceptions autrefois prévues à art. 34 al. 3 let. a (présence de proches parents en Suisse) et let. b LAsi (qualité de réfugié manifeste) ont été abrogées, que la troisième exception autrefois prévue à l'al. 34 al. 3 let. c LAsi (présence d'indices d'après lesquels l'Etat tiers n'offre pas une protection efficace au regard du principe du non-refoulement visé à l'art. 5 al. 1 LAsi) a été maintenue, que l'actuel art. 31a al. 2 LAsi prévoyant cette (troisième) exception n'englobe toutefois pas dans son champ d'application l'art. 31a al. 1 let. a LAsi susmentionné ni l'art. 31a al. 1 let. b LAsi (transfert Dublin), dès lors que les Etats tiers et les Etats Dublin que le Conseil fédéral désignent comme sûrs (cf. art. 6a al. 2 LAsi) sont présumés offrir des garanties de respect du principe du non-refoulement, que, néanmoins, l'expression "en règle générale" utilisée à l'art. 31a al. 1 LAsi (phrase introductive) indique "clairement que l'ODM est libre de traiter matériellement les demandes d'asile" par exemple lorsque, dans un cas d'espèce, le droit constitutionnel ou le droit international s'opposent à un renvoi (cf. Message du Conseil fédéral du 26 mai 2010 concernant la modification de la loi sur l'asile, FF 2010 4035, spéc. 4075), qu'à l'instar des autres pays de l'Union européenne (UE) et de l'Association européenne de libre-échange (AELE), Malte a été désignée par le Conseil fédéral, en date du 14 décembre 2007, comme un Etat tiers sûr au sens de l'art. 6a al. 2 let. b LAsi, que la possibilité pour le recourant de retourner dans ce pays au sens de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi présuppose que sa réadmission soit garantie (cf. FF 2002 6359, spéc. 6399), que tel n'est pas le cas en l'espèce, qu'en effet, les autorités maltaises n'ont pas formellement accepté le retour sur leur territoire du recourant, dans leur courrier électronique du 20 janvier 2014, l'ODM ne leur ayant pas demandé un accord à ce sujet, qu'en outre, elles n'ont pas répondu aux courriers de l'ODM des 25 juin, 4 août et 23 septembre 2014, que le courrier électronique du MHAS du 23 octobre 2014 mentionne exclusivement le nom de l'autorité maltaise à laquelle les autorités suisses doivent s'adresser pour effectuer le transfert, que l'ODM n'a à tort pas sollicité d'accord au retour de l'intéressé à Malte de la part de l'autorité compétente, qu'il était tenu de le faire dès lors qu'aucune pièce au dossier ne permet de conclure que le recourant, au bénéfice de la protection subsidiaire à Malte, soit titulaire d'un

titre de séjour valable ou d'une autorisation conférant un droit de séjour dans cet Etat, que l'ODM n'était donc pas fondé à faire application de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi sur la base des mesures d'instruction entreprises, qu'il n'était pas non plus fondé à appliquer, sans toutefois le mentionner dans sa décision, l'art. 6 par. 2 de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (JO L 348/98 du 24.12.2008, ci-après directive sur le retour), pour admettre la possibilité d'un retour à Malte, que, par ailleurs, le point du dispositif de la décision de l'ODM prévoyant un délai de départ échéant le jour suivant son entrée en force (un délai de six jours ouvrables en l'absence de recours, et d'un jour ouvrable en cas de rejet du recours par le Tribunal) est contraire à l'art. 7 par. 1 de la directive sur le retour; cf. Message du 18 novembre 2009 sur l'approbation et la mise en oeuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la CE concernant la reprise de la directive CE sur le retour [directive 2008/115/CE] [développement de l'acquis de Schengen] et sur une modification de la loi fédérale sur les étrangers [contrôle automatisé aux frontières, conseillers en matière de documents, système d'information MIDES], in: FF 2009 8043), ainsi qu'à l'art. 45 al. 2 LAsi, ces deux dispositions prévoyant la fixation d'un délai de départ approprié allant de sept à trente jours, qu'au vu de ce qui précède, il y a lieu d'annuler la décision attaquée pour violation du droit fédéral (cf. art. 106 al. 1 let. a LAsi), y compris violation de l'obligation de motiver (cf. art. 29 al. 2 Cst., concrétisé par l'art. 35 PA), et établissement incomplet de l'état de fait pertinent (cf. art. 106 al. 1 let. b LAsi), et de renvoyer la cause à l'ODM pour complément d'instruction et nouvelle décision (cf. art. 61 al. 1 PA), que, s'avérant manifestement fondé, le recours est admis dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (art. 111 let. e LAsi), sans échange d'écritures, le présent arrêt n'étant motivé que sommairement (cf. art. 111a al. 1 et 2 LAsi), qu'il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA), qu'ayant obtenu gain de cause, le recourant a droit à des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA; 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]), dont le montant est fixé, eu égard au décompte de prestations du 14 novembre 2014 (cf. art. 14 al. 1 FITAF), à 680 francs, que, dans ces conditions, la demande d'assistance judiciaire totale est sans objet, (dispositif page suivante) le Tribunal administratif fédéral prononce: 1. Le recours est admis. 2. La décision de l'ODM du 5 novembre 2014 est annulée et la cause lui est renvoyée pour instruction complémentaire et nouvelle décision dans le sens des considérants. 3. Il n'est pas perçu de frais. 4. L'ODM allouera au recourant le montant de 680 francs à titre de dépens. 5. Le présent arrêt est adressé au mandataire du recourant, à l'ODM et à l'autorité cantonale. Le juge unique : Le greffier : Gérard Scherrer Yves Beck Expédition :

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