

BVGer E-4043/2016 vom 1. März 2017

Bundesverwaltungsgericht, 2017-03-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-4043_2016

FR: TAF E-4043/2016 du 1 mars 2017

IT: TAF E-4043/2016 del 1 marzo 2017

Regeste

Asile (divers)

Erwägungen

E. 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]).

E. 1.2

En l'espèce, le SEM conteste avoir rendu, le 13 mai 2016, une décision sur réexamen au sens de l'art. 5 PA (cf. Faits, let. L.a). Toutefois, il ressort clairement de l'écrit daté du 21 avril 2016, et de celui du 30 mai 2016, la volonté du recourant, non juriste et ayant procédé seul, de voir modifiée la décision du SEM du 12 novembre 2015 dans le sens d'une annulation de celle-ci et du constat de la compétence de la Suisse pour l'examen de la demande d'asile (voir mutatis mutandis, ATF 117 Ia 126 consid. 5d). Il ressort également avec clarté de l'écrit du 30 mai 2016 que le motif de réexamen invoqué est un fait nouveau (vrai nova ; demande d'adaptation), à savoir l'échéance, intervenue le 12 mai 2016, du délai de transfert de six mois. Contrairement à l'avis du SEM, la demande est suffisamment motivée ; le requérant, non informé de la communication, par le SEM à l'Unité Dublin italienne, de la prolongation, à dix-huit mois, du délai de transfert pour cause de fuite, s'est trouvé dans une impossibilité non fautive de motiver sa demande sur cette question (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.1.2 et 7.3.1). En revanche, il ne ressortait pas de l'écrit daté du 21 avril 2016 de motif de réexamen, puisqu'était invoqué le fait futur qu'était la prochaine échéance du délai de transfert. En conclusion, l'écrit daté du 30 mai 2016, doit être qualifié de demande d'adaptation. En défendant le point de vue que la demande du 30 mai 2016 est « identique » à celle datée du 21 avril 2016 et qu'aucune d'elles ne sauraient être qualifiées de demande d'adaptation, le SEM omet de prendre en considération que, durant le laps de temps écoulé entre les deux demandes, le délai de transfert de six mois s'était écoulé ; en outre, il fait preuve de formalisme excessif, compte tenu de la motivation de la seconde demande, laquelle n'avait pas lieu d'être plus développée (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.2). Partant, la réponse du SEM à cet écrit du 30 mai 2016 (y compris de son annexe), rédigée sous forme de lettre datée du 13 mai 2016 notifiée par envoi du 1er juin 2016 (cf. consid. 1.4 ci-après), doit être considérée comme une décision, au sens de l'art. 5 PA, rejetant cette demande d'adaptation, même si elle n'est pas désignée comme telle et n'indique pas les voies de droit (cf. art. 35 PA).

E. 1.3

Le Tribunal est compétent pour connaître du recours interjeté contre cette décision. Il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF [RS 173.110]).

E. 1.4

Le recourant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). L'envoi du 17 mai 2016 a été retourné par l'EVAM au SEM sans être distribué au recourant (cf. Faits let. F) ; non recommandé, adressé à un lieu différent de celui où le recourant était censé passer ses nuits, et retourné au SEM par l'EVAM (et non pas à l'initiative de la Poste suisse) sans aucune indication de l'adresse où le recourant avait déménagé (contrairement à l'hypothèse formulée par cette autorité, cf. état de fait, let. L.b in fine), il ne saurait être considéré comme ayant été valablement notifié (cf. a contrario art. 12 LAsi pour les envois recommandés). La décision entreprise a été communiquée au recourant sous forme de lettre, par courrier du 1er juin 2016 ; elle a été notifiée le 2 juin 2016. Elle n'est pas désignée comme telle et ne comporte pas l'indication des voies de droit. Cette irrégularité (cf. art. 35 PA) n'a toutefois pas entraîné de préjudice pour le recourant. En effet, celui-ci a recouru dans le délai de 30 jours (cf. art. 108 al. 1 LAsi) et la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) prescrits par la loi. Le recours est recevable.

E. 2.1

La demande d'adaptation (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.2) a été déposée le 30 mai 2016, soit 18 jours après l'échéance du délai de transfert indiqué dans la décision du SEM du 12 novembre 2015 (cf. état de fait, let. A); elle respecte ainsi le délai légal de 30 jours suivant la découverte du motif de réexamen (cf. art. 111b al. 1 LAsi).

E. 2.2

Le recourant invoque que le rejet par le SEM de sa demande viole l'art. 29 par. 2 RD III. Il conteste avoir pris la fuite au sens de cette disposition réglementaire. C'est ce qu'il convient de vérifier.

E. 2.3

Aux termes de l'art. 29 par. 2 in initio RD III, si le transfert n'est pas exécuté dans le délai de six mois, l'Etat membre responsable est libéré de son obligation de prendre en charge ou de reprendre en charge la personne concernée et la responsabilité est alors transférée à l'Etat membre requérant. Le délai de transfert de six mois peut être porté à un an au maximum s'il n'a pas pu être procédé au transfert en raison d'un emprisonnement de la personne concernée ou à dix-huit mois au maximum si la personne concernée prend la fuite (art. 29 par. 2 in fine RD III).

E. 2.3.1

L'art. 29 par. 2 RD III est directement applicable, autrement dit « self-executing », comme l'étaient les art. 19 par. 4 et 20 par. 2 RD II, auxquels il correspond (cf. ATAF 2010/27 consid. 6.4.7 ; voir aussi ATAF 2014/31 consid. 6.1.2).

E. 2.3.2

La règle de la cessation de la responsabilité de l'Etat requis (en l'occurrence l'Italie) en cas d'échec du transfert dans le délai de six mois a été introduite par la Commission européenne, le 26 juillet 2001, dans sa proposition d'un règlement 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

(Journal officiel des Communautés européennes C 304 E/192 du 30.10.2001). Selon l'exposé des motifs à l'appui de ladite proposition, cette nouvelle norme tendait à faire assumer à l'Etat membre requérant les conséquences de sa défaillance dans la mise en oeuvre des objectifs de contrôle de l'immigration clandestine communs, soit la lutte efficace contre la présence irrégulière de ressortissants de pays tiers sur son territoire (cf. Conseil des Communautés européennes, Proposition de règlement 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, Exposé des motifs, COM(2001) 447 final 2001/0182(CNS), 26.07.2001, p. 6 s. et 20 s., spéc. p. 20). Selon la même source, elle tendait également à éviter le phénomène de « demandeurs d'asile en orbite » dont la demande n'était examinée dans aucun Etat membre. Toutefois, le premier but précité a été atténué eu égard à l'introduction, dans l'accord politique proposé le 29 novembre 2002 par la présidence du Conseil des Communautés européennes (document 14990/02 ASILE 75), d'une possibilité de prolongation du délai de transfert (inexistante dans la proposition de règlement) à dix-huit mois au maximum si le demandeur d'asile avait pris la fuite. L'introduction de cette clause de prolongation visait à renforcer l'efficacité du système de Dublin, selon lequel les demandeurs d'asile ne peuvent pas choisir l'Etat membre responsable de l'examen de leur demande d'asile. En effet, lorsque ceux-ci se soustraient à la mise en oeuvre de la décision de transfert, leur comportement est assimilé à de la mauvaise foi et les prive d'un transfert immédiat de compétence.

E. 2.3.3

D'après la jurisprudence du Tribunal, il y a fuite au sens de l'art. 29 par. 2 in fine RD III lorsque le requérant compromet le transfert par son comportement, et donc un examen rapide de sa demande (cf. ATAF 2010/27 consid. 7.2.3). Il y a d'abord fuite en cas d'obstruction intentionnelle du recourant à la procédure de transfert, ce qui suppose l'existence d'une action ou inaction, laquelle peut être unique, visant à gêner ou entraver toute démarche de l'autorité chargée de la mise en oeuvre du transfert. Il y a également fuite dans tous les autres cas où, par une action ou inaction, intentionnelle ou relevant d'une négligence grave du requérant, les autorités de l'Etat responsable du transfert sont dans l'incapacité de retrouver le demandeur, qui empêche toute prise d'initiative de leur part en vue de la mise en oeuvre du transfert (cf. Filzwieser / Sprung, Dublin III-Verordnung, Vienne/Graz, 2014, commentaire K12 ad art. 29). Se référant à l'ordonnance du Conseil d'Etat français n° 307401 du 17 juillet 2007, le Tribunal a indiqué qu'il y avait notamment fuite dans le cas où un ressortissant étranger se serait soustrait de façon intentionnelle et systématique au contrôle de l'autorité administrative en vue de faire obstacle à une mesure d'éloignement le concernant (cf. ATAF 2010/27 consid. 7.2.3).

E. 2.3.4

Conformément à l'art. 7 du règlement (CE) no 1560/2003 de la Commission, les transferts vers l'Etat membre responsable de l'examen de la demande de protection internationale peuvent s'effectuer sur une base volontaire, sous la forme d'un départ contrôlé ou sous escorte. Le départ volontaire a lieu à l'initiative du demandeur d'asile, une date-limite lui étant fixée à cet effet. Le départ contrôlé consiste en l'accompagnement par un agent de l'Etat requérant du demandeur jusqu'à l'embarquement, avec notification préalable à l'Etat responsable, dans un délai convenu, du lieu, de la date et de l'heure de son arrivée.

E. 2.3.5

Le règlement Dublin III ne prévoit pas de droit pour le demandeur d'une protection internationale de quitter, sur une base volontaire, le territoire de l'Etat requérant, membre de l'espace Dublin, pour se rendre sur le territoire de l'Etat Dublin de destination. Il ne prévoit pas non plus de priorité au départ à la propre initiative de la personne à transférer, nonobstant le considérant 24 du préambule. On ne saurait tirer de l'art. 26 par. 2 RD III une telle priorité, cette disposition se bornant à régler la transmission de l'information si cette personne se rend par ses propres moyens dans l'Etat membre responsable. Par conséquent, la question de savoir si les transferts peuvent s'effectuer sur une base volontaire, sous la forme d'un départ contrôlé ou sous escorte ressortit au droit national de l'Etat membre requérant (cf. art. 29 par. 1 RD III ; voir aussi Tribunal administratif fédéral allemand, arrêt no 1 C 26.14, du 17 septembre 2015, ZAR 2/2016, p. 71 ss). En revanche, le règlement Dublin, prescrit l'obligation pour l'Etat responsable d'indiquer à l'Etat requérant le lieu et la date auxquels le demandeur doit se présenter (cf. art. 26 par. 2) et celle pour l'Etat requérant de veiller à l'arrivée à bon port dans les délais impartis (cf. art. 29 par. 1 al. 4).

E. 2.3.6

Aux termes de l'art. 45 al. 1 let. b LAsi, la décision de renvoi indique le jour auquel le requérant devra avoir quitté la Suisse. L'al. 2 de l'art. 45 LAsi précise que la décision de renvoi est assortie d'un délai de départ raisonnable de sept à 30 jours, voire plus long en présence de circonstances particulières. En vertu de l'al. 3 de cette même disposition, lequel constitue une norme potestative (« Kann-Vorschrift »), le renvoi peut être immédiatement exécutoire ou un délai de départ de moins de sept jours peut être fixé si le requérant est renvoyé sur la base de l'accord d'association à Dublin.

E. 2.3.7

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral spécifique aux transferts Dublin relatifs aux étrangers non demandeurs d'asile (cf. art. 64a LEtr), le transfert sous la forme d'un départ contrôlé ou sous escorte prévaut sur le transfert sur une base volontaire ; le départ d'un étranger par ses propres moyens à destination de l'Etat responsable ne peut être pris en considération que s'il n'existe aucun motif d'admettre que le transfert puisse ainsi être mis en péril (ATF 140 II 74 consid. 2.3).

E. 2.4

C'est à la lumière des considérants qui précèdent qu'il convient d'examiner si le SEM est fondé à reprocher au recourant d'avoir pris la fuite au sens de l'art. 29 par. 2 RD III.

E. 2.4.1

La période déterminante à considérer pour répondre à la question litigieuse qu'est la prise de la fuite est celle s'étant écoulée entre le 18 novembre 2015, date de la notification de la décision du SEM du 12 novembre 2015, et le 12 mai 2016, date de l'échéance du délai réglementaire de transfert de six mois.

E. 2.4.2

Dans sa décision du 12 novembre 2015 (cf. Faits let. a), le SEM a prévu que le renvoi était immédiatement exécutoire en l'absence de dépôt d'une demande d'octroi de l'effet suspensif durant le délai de recours (cf. art. 45 al. 3 et 107a LAsi), et que le délai de départ volontaire accordé au recourant (à savoir celui qui lui était fixé pour obtempérer à son obligation de retourner en Italie) arrivait à échéance le lendemain de l'échéance du délai de recours (cf. art. 45 al. 3 LAsi). La date limite fixée par le SEM au recourant pour un départ volontaire

était donc le 26 novembre 2015. Le Tribunal n'a accordé ni mesure provisionnelle ni effet suspensif au recours formé contre ladite décision et a rejeté celui-ci le 25 novembre 2015. La décision de renvoi vers l'Italie était donc exécutoire dès le 27 novembre 2015. A partir de cette dernière date, le SPOP n'avait pas d'autre choix que d'organiser un transfert sous la forme d'un départ contrôlé ou sous escorte. En tout état de cause, même dans l'hypothèse où le SPOP aurait été fondé à privilégier un départ volontaire au-delà du 26 novembre 2015, sa marge de manoeuvre aurait été limitée par la jurisprudence du Tribunal fédéral précitée (cf. consid. 2.3.7). Or, le recourant a clairement manifesté son refus d'obtempérer à la décision de renvoi exécutoire à la première occasion qui lui a été donnée de s'exprimer à ce sujet par le SPOP, le 8 février 2016. Aussi, à tout le moins à compter de cette dernière date, le SPOP ne pouvait plus envisager de privilégier un départ volontaire. C'est pourtant ce qu'il s'est borné à faire, en attendant la fin du processus engagé le 8 décembre 2015 auprès du SSI avant d'envisager des mesures de contrainte, pour se conformer à une pratique cantonale notoire (cf. Faits, let. J). La réponse du SSI, qui n'a pu que constater que le recourant refusait de quitter la Suisse, est intervenue le 27 mai 2016, soit après l'échéance du délai de transfert de six mois.

E. 2.4.3

Certes, compte tenu de l'acceptation, le 27 avril 2016, par le SEM de sa demande du même jour de prolongation de délai à 18 mois, le SPOP n'avait, de son point de vue, pas de raison d'interrompre le processus engagé auprès du SSI pour organiser le transfert encore avant le 12 mai 2016. Toutefois, comme déjà dit, il ne pouvait pas se borner à attendre la fin d'un processus visant à privilégier un départ volontaire, alors même qu'il savait depuis le 8 février 2016 que le recourant refusait de retourner en Italie. Il n'était pas non plus fondé à demander, le 27 avril 2016, au SEM une prolongation de délai en imputant au recourant la responsabilité de son choix illégal de privilégier un départ volontaire au-delà du 8 février 2016 (cf. consid. 2.4.2), au motif qu'il ne connaissait pas le lieu d'hébergement de celui-ci entre le 11 décembre 2015 et le 25 avril 2016 (cf. Faits let. D). En réalité, dans cet intervalle de temps, il n'avait pas eu d'intérêt à connaître au jour le jour le lieu d'hébergement effectif du recourant, puisqu'il n'envisageait pas de mise en oeuvre du transfert sous la forme d'un départ contrôlé ou sous escorte avant la réception de la réponse du SSI. Ainsi, ce n'est que lorsque le SEM est intervenu, par courriel du 27 avril 2016, auprès de lui pour s'enquérir des démarches prévues en vue de la mise en oeuvre du transfert avant le 12 mai 2016, qu'il a cherché à savoir si le recourant avait effectivement passé ses nuits au « sleep-in », un renseignement qui ne lui avait donc été d'aucune utilité durant la période même où le recourant était attribué à cet hébergement d'urgence de nuit. En outre, le recourant a été régulièrement en contact avec le SPOP en vue d'obtenir l'aide d'urgence, en particulier la veille et le jour même de la communication au SEM selon laquelle son lieu de séjour était inconnu depuis le 11 décembre 2015. Lors des entretiens qu'il a eus avec le recourant en vue du renouvellement de l'aide d'urgence (notamment le 17 décembre 2015 et les 11 janvier, 8 et 22 février, 21 mars et 25 avril 2016), le SPOP n'a à aucun moment informé le recourant de son obligation de lui communiquer au jour le jour (respectivement à l'EVAM) ses lieux d'hébergement effectifs ni ne l'a averti des conséquences d'une violation de cette obligation, acceptant par actes concluants ses absences au « sleep-in » où il n'était au demeurant pas autorisé à séjourner ni obligé de passer ses nuits. Il n'y a aucun élément indiquant que le recourant s'est soustrait à une convocation à se présenter au SSI ou que le SSI a eu des difficultés à le localiser. Au contraire, il ressort du dossier que l'adresse postale du recourant, durant la période considérée, soit celle de l'Antenne d'aide d'urgence de l'EVAM

à Lausanne jusqu'au 25 avril 2016, puis celle de l'hébergement collectif à B. _____ jusqu'à l'échéance du délai de transfert de six mois, était connue de l'autorité cantonale et que le recourant s'est rendu régulièrement auxdites adresses, de sorte qu'il a été en mesure d'y relever son courrier. En conséquence, aucun élément ne permet d'admettre que la tardiveté de l'entretien du recourant avec le SSI (qui a eu lieu durant la semaine du 23 au 27 mai 2016, soit après l'échéance du délai ordinaire de transfert), était due à un comportement de mauvaise foi du recourant. Ce dernier n'a donc en rien entravé un processus qui n'a pas été mis en place par le SPOP, pourtant tenu d'exécuter la décision fédérale de renvoi dans le délai réglementaire. Le SPOP, qui n'a pas fixé de délai de réponse idoine au SSI et qui, conformément à une pratique notoire, attendait cette réponse avant d'envisager l'usage des mesures de contrainte à sa disposition, dont le « rapatriement » en Italie par voie aérienne, s'est placé dans l'impossibilité de mettre en oeuvre à temps, dans le délai réglementaire de six mois, l'exécution du transfert sous la forme d'un départ contrôlé (cf. art. 27 de la loi sur l'usage de la contrainte du 20 mars 2008 [LUc, RS 364], et art. 25 ss de l'ordonnance sur l'usage de la contrainte du 12 novembre 2008 [OLUc, RS 364.3] ; voir aussi art. 74 et 76a LEtr ; voir aussi la réponse du 17 juin 2015 du Conseil d'Etat du canton de Vaud à la résolution Serge Melly et consorts - Renvois vers l'Italie et application des Accords de Dublin en ligne sur : <http://www.bicweb.vd.ch/seance.aspx?pObjectID=494578&date=17.06.2015>).

E. 2.4.4

En définitive, le départ volontaire clairement privilégié par l'autorité cantonale pour toute la période ayant couru du 27 novembre 2015 (date à partir de laquelle la décision de renvoi était exécutoire) au 12 mai 2016 présupposait que le recourant ait accepté de fixer avec elle les modalités de son transfert ; cela n'a jamais été le cas. L'autorité cantonale le savait pertinemment, mais n'a pas modifié son intention de privilégier un départ volontaire jusqu'à réception de la réponse du SSI. En conséquence, le recourant ne peut pas être considéré comme ayant pris la fuite parce qu'il n'aurait pas pris l'initiative d'organiser par lui-même son transfert, alors même qu'il attendait sa convocation par le SSI. Un départ contrôlé ou sous escorte n'ayant été ni organisé ni même envisagé par l'autorité cantonale dans le délai réglementaire de six mois, en raison d'un cumul de défaillances administratives, le recourant ne saurait être regardé comme ayant été en fuite au sens de l'art. 29 par. 2 RD III.

E. 2.4.5

C'est ainsi à tort que le SEM a estimé que la condition réglementaire de la fuite pour prolonger le délai de transfert de six à dix-huit mois était remplie et qu'il a rejeté la demande de réexamen du recourant, tendant à faire constater le transfert de responsabilité à la Suisse en raison de l'échéance du délai de transfert.

E. 3

Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis pour violation du droit fédéral (cf. art. 106 al. 1 let. a LAsi), la décision attaquée et celle du 12 novembre 2015 être annulées, et la cause être retournée au SEM pour qu'il examine la demande d'asile du recourant en procédure nationale.

E. 4.1

Le recourant ayant eu gain de cause, il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA). La demande d'assistance judiciaire partielle est donc sans objet (cf. art. 65 al. 1 PA).

E. 4.2

Le requérant a droit à 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]). Sur la base du dossier, il paraît équitable de lui allouer une indemnité de 900 francs, à titre de dépens, à charge du SEM (cf. art. 14 FITAF). (dispositif : page suivante)

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