

# **BVGer E-6167/2014 vom 16. Dezember 2014**

Bundesverwaltungsgericht, 2014-12-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-6167\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-6167_2014)

FR: TAF E-6167/2014 du 16 décembre 2014

IT: TAF E-6167/2014 del 16 dicembre 2014

## **Regeste**

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

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, 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. En particulier, les décisions rendues par l'ODM 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. 105 en relation avec l'art. 6a al. 1 LAsi; art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. d ch. 1 LTF), exception non réalisée en l'espèce.

### **E. 1.2**

Les intéressés ont qualité pour recourir. Présenté dans la forme et le délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 48 al. 1 et art. 52 al. 1 PA, applicables par renvoi de l'art. 37 LTAF, et art. 108 al. 2 LAsi).

### **E. 2**

Il y a lieu de déterminer si l'ODM 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.

#### **E. 2.1**

Avant de faire application de la disposition précitée, l'ODM examine la compétence relative au traitement d'une demande d'asile selon les critères fixés dans le règlement Dublin III. S'il ressort de cet examen qu'un autre Etat est responsable du traitement de la demande d'asile, l'ODM rend une décision de non-entrée en matière après que l'Etat requis a accepté la prise ou la reprise en charge du requérant.

#### **E. 2.2**

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 (art. 8 à 15). Chaque critère n'a vocation à s'appliquer que si le critère qui le précède dans le règlement est inapplicable dans la situation d'espèce (principe de l'application hiérarchique des critères du règlement; art. 7 par. 1 du règlement Dublin III). Lorsqu'aucun Etat membre responsable ne peut être désigné sur la base de ces critères, le premier Etat membre auprès duquel la demande de protection internationale a été

introduite est responsable de l'examen (art. 3 par. 2 1ère phrase du règlement Dublin III). 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), 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. 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.

### **E. 2.3**

L'Etat responsable de l'examen d'une demande de protection internationale en vertu du règlement est tenu de reprendre en charge dans les conditions prévues aux art. 21, 22 et 29 le ressortissant d'un Etat tiers ou l'apatride dont la demande a été rejetée et qui a présenté une demande auprès d'un autre Etat membre ou qui se trouve, sans titre de séjour, sur le territoire d'un autre Etat membre (art. 18 par. 1 point d du règlement Dublin III). Cette obligation cesse si le demandeur ou une autre personne visée à l'art. 18 par. 1 point c) ou d) a quitté le territoire des Etats membres pendant une durée d'au moins trois mois, à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité délivré par l'Etat membre responsable (cf. art. 19 par. 2 du règlement Dublin III).

### **E. 2.4**

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. En outre, en vertu de l'art. 17 par. 2 du règlement (clause humanitaire), l'Etat membre dans lequel une demande de protection internationale est présentée et qui procède à la détermination de l'Etat responsable, ou l'Etat responsable lui-même, peut à tout moment, avant qu'une première décision soit prise sur le fond, demander à un autre Etat membre de prendre un demandeur en charge pour rapprocher tout parent pour des raisons humanitaires fondées, notamment, sur des motifs familiaux ou culturels, même si cet autre Etat membre n'est pas responsable au titre des critères définis aux art. 8 à 11 et 16. Les personnes concernées doivent exprimer leur consentement par écrit.

### **E. 3.1**

Se pose en premier lieu la question de l'applicabilité, en l'espèce, du règlement Dublin III, dans la mesure où les intéressés font valoir leur retour au Sri Lanka de juin (respectivement octobre) 2012 à juin 2014, et donc leur sortie du territoire des Etats membres durant plus de trois mois (cf. art. 19 par. 2 du règlement). Pour cette appréciation, le fait que les Etats requis, la Norvège et l'Allemagne, aient accepté la reprise en charge des intéressés, n'est pas décisif.

### **E. 3.2**

Les recourants ont déposé plusieurs éléments de preuve de nature, selon eux, à établir la réalité de ce retour. Il s'agit essentiellement du certificat de mariage émis le 28 septembre

2014, expédié du Sri Lanka, et de l'attestation de la commune de E. \_\_\_\_\_ concernant l'intéressée ; aucune de ces pièces ne comportant de traces manifestes de falsification, elles sont de nature à attester de la vraisemblance du retour. Le fait que la date du certificat de mariage soit postérieur à l'arrivée des recourants en Suisse - point auquel l'ODM accorde une grande portée - ne remet pas ce constat en cause, les intéressés ayant évidemment requis cette pièce à ce moment-là seulement. Plaident dans le même sens le rapport médical du 1er octobre 2014 et les photographies produites par l'intéressé, qui établissent qu'il a été l'objet de sévices récents ; il s'agit là d'un indice d'un retour dans son pays d'origine, dans la mesure où il n'est guère probable que ces mauvais traitements lui aient été infligés durant son séjour en Europe. De même, il n'est pas exclu que les recourants aient résolu de retourner au Sri Lanka, après le rejet de leurs demandes, dans les conditions et au moment qu'ils choisiraient, plutôt que d'y être refoulés sous leur véritable identité, au vu et au su des autorités de leur pays d'origine ; bien que supposant une importante dépense (ce qui, pour l'ODM, exclut cette hypothèse), cette solution a pu leur paraître moins risquée. Le fait que les autorités norvégiennes n'aient considéré le recourant comme disparu qu'en décembre 2012 n'exclut pas qu'il ait rejoint le Sri Lanka plus tôt. Le Tribunal n'accorde pas la même portée aux autres documents produits (demande d'aides adressée à l'administration locale, attestations de privés, photographies du mariage, actes d'état civil), qui ne peuvent, en soi, attester du séjour des intéressés au Sri Lanka, mais n'en constituent pas moins des indices dans ce sens.

### **E. 3.3**

Dès lors, force est de constater que si aucun des éléments de preuve déposés n'est en lui-même décisif, leur conjugaison est de nature à rendre crédible un retour des intéressés au Sri Lanka durant la période indiquée, et dès lors d'exclure l'application du règlement Dublin III ; il s'agit donc d'un point que l'autorité de première instance se doit d'éclaircir.

### **E. 4.1**

Par ailleurs, l'ODM remet en cause la réalité du mariage des recourants, en déduisant la possibilité de les transférer dans des Etats différents.

### **E. 4.2**

Selon l'autorité de première instance, le fait qu'il se soit agi d'un mariage arrangé, les futurs époux ne s'étant connus que peu avant la cérémonie, exclut que l'union soit sérieuse et durable. Cet argument n'est pas pertinent, les circonstances, personnelles aux intéressés, de la conclusion du mariage, ne donnant aucune indication sur la durabilité de l'union ; de fait, un an et demi environ après leur mariage, les intéressés forment toujours un couple stable. L'argument soulevé dans la réponse, selon lequel un mariage uniquement religieux et non civil fonde par là-même une union moins durable, n'est pas davantage fondé. De même, c'est à tort que l'ODM affirme, dans la décision attaquée, que son point de vue est corroboré par les autorités norvégiennes ; en effet, celles-ci ne peuvent posséder aucun renseignement au sujet du mariage, ce dernier ayant eu lieu après le départ des intéressés de Norvège. Dans leur réponse à l'ODM du 19 septembre 2014, refusant de réexaminer le cas du mari, ces autorités confirment leur ignorance à cet égard ("Secondly, we do not regard them as not married. The applicants did not inform norwegian authorities that they had any kind of relationship during their stay here.").

### **E. 4.3**

Par ailleurs, l'autorité de première instance perd de vue qu'en matière d'asile, la seule existence d'une communauté de vie stable entre les intéressés, même hors mariage, suffit à leur appliquer les règles relatives aux conjoints (cf. à ce sujet art. 2 let. g du règlement Dublin III ; art. 1a let. e de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure [OA 1, RS 142.311] ; ATAF 2008/47 consid. 4.1 p. 677-679). Dans le cas d'espèce, aucun élément ne permet de remettre en cause l'existence entre les recourants d'une telle communauté stable et durable au sens de la jurisprudence (cf. ATF 124 III 52 consid. 2a/aa p. 54) ; en témoigne également le fait qu'ils ont déposé leurs demandes en même temps, dès leur arrivée en Suisse. En conséquence, il y a lieu de les traiter comme des conjoints.

### **E. 5.1**

En l'occurrence, les autorités tant norvégiennes qu'allemandes ayant expressément accepté de reprendre en charge les intéressés, elles ont reconnu leur compétence pour traiter leurs demandes d'asile. Ce point n'est pas contesté.

### **E. 5.2**

Par ailleurs, l'art. 11 du règlement Dublin III (intitulé "procédure familiale"), selon lequel un seul Etat doit traiter des demandes déposées par plusieurs membres d'une même famille, ne trouve pas application ici ; en effet, cette disposition n'a vocation à s'appliquer que lorsqu'aucun Etat n'a encore reconnu sa compétence pour ce faire, ce qui n'est pas le cas ici (v. à ce sujet Christian Filzwieser/Andrea Sprung, Dublin III Verordnung, die Europäische Asylzuständigkeitssystem, Vienne/Graz 2014, K 8 ad art. 11).

### **E. 5.3**

En revanche, la situation conjugale des recourants s'oppose, en principe, à ce que leur transfert ait lieu en direction de deux Etats différents. Les intéressés font valoir, à l'appui de cette thèse, le droit au respect de la vie familiale consacré par l'art. 8 CEDH, qui s'opposerait à cette séparation. L'ODM nie que cette disposition soit applicable au cas d'espèce, au motif qu'aucun des intéressés ne dispose en Suisse d'un droit de séjour durable. Raisonnant de cette manière, l'autorité de première instance fait application des principes dégagés par la jurisprudence du Tribunal fédéral, en application de la LEtr (RS 142.20), en matière d'octroi d'une autorisation de séjour à un familial ; en effet, un tel octroi suppose que la personne déjà installée en Suisse y dispose d'un droit de présence assuré et durable (cf. notamment ATF 137 I 351 et la jurisprudence citée). En l'espèce, le problème qui se pose en rapport avec l'art. 8 CEDH n'est pas le même, aucun des intéressés n'élevant une prétention à demeurer en Suisse, mais seulement à ne pas être séparé de son conjoint et à voir sa demande traitée par l'Etat qui statue sur celle de son partenaire ; il s'agit donc de trancher de l'effet de l'art. 8 CEDH sur le caractère applicable des critères de compétences fixés par les art. 8 à 15 du règlement Dublin III. L'ODM en était d'ailleurs conscient : dans la demande de réexamen qu'il a adressée aux autorités norvégiennes, le 15 septembre 2014, il a attiré leur attention sur cette difficulté ("They both arrived in Switzerland at the same time and they both declared the same story and travel-route [...]. It is again to highlight that a separation of the pair would mean a strong violation of art. 8 ECHR"). La situation d'espèce se distingue ainsi de celle qui se présentait dans l'arrêt publié sous ATAF 2012/4, où le concubin appelé à être transféré, dans un Etat ayant accepté la reprise en charge, entendait poursuivre son séjour en Suisse, sans toutefois avoir antérieurement mené, avec son partenaire, de véritable vie familiale. Dans ce contexte, il n'est pas assuré que l'art. 8 CEDH soit compatible avec le transfert des intéressés, celui-ci aboutissant nécessairement à

leur séparation ; les décisions attaquées en seraient donc viciées. De la même manière, le principe de l'unité de la famille, ancré à l'art. 44 LAsi, serait de nature à s'opposer à une telle séparation, dans la mesure où les clauses discrétionnaires posées par l'art. 17 du règlement Dublin III restent susceptibles de trouver application (cf. ATAF 2012/4 consid. 4.8 p. 37-38).

### **E. 6.1**

En conclusion, les deux décisions prises par l'ODM apparaissent fondées sur des bases douteuses, et leur exécution se heurte manifestement à des obstacles tant pratiques que juridiques.

### **E. 6.2**

Les recours contre les décisions de l'ODM en matière d'asile et de renvoi sont en principe des recours en réforme, exceptionnellement des recours en annulation (cf. art. 61 al. 1 PA). Une motivation ou une instruction insuffisante ne conduit donc pas par principe à la cassation de la décision attaquée. Toutefois, la réforme présuppose un dossier suffisamment mûr pour qu'une décision puisse être prononcée, étant précisé qu'il n'appartient pas à l'autorité de recours de procéder à des investigations complémentaires d'ampleur excessive (cf. Madeleine Camprubi, commentaire ad art. 61 PA in : VwVG, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Auer/Müller/Schindler [édit.], Zurich/St. Gall 2008, p. 774 ; Philippe Weissenberger, commentaire ad art. 61 PA, in : Praxiskommentar VwVG, Waldmann/ Weissenberger [éds], Zurich/Bâle/Genève 2009, p. 1210 ; André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Bâle 2008, p. 49). En l'espèce, le Tribunal n'est cependant pas en possession de toutes les données lui permettant de statuer sur le transfert des intéressés, et des mesures d'instruction d'une certaine ampleur sont encore nécessaires. En premier lieu, il s'agit de déterminer, dans la mesure du possible, si les intéressés sont bien retournés au Sri Lanka après l'échec des procédures d'asile engagées en Norvège et en Allemagne, et y ont séjourné jusqu'en juin 2014. Le Tribunal observe par ailleurs que l'autorité de première instance a demandé aux autorités norvégiennes le réexamen de leur premier refus de reprendre en charge l'épouse ; il n'a cependant pas entamé de démarches semblables en direction de l'Allemagne, et n'a pas exploré la possibilité que les autorités de cet Etat acceptent, au vu des circonstances, la reprise en charge du mari. Une telle possibilité était cependant ouverte à l'autorité de première instance, en application de l'art. 17 par. 2 du règlement. Le cas échéant, il appartiendra également à l'ODM d'exposer la situation de droit aux deux Etats intéressés et de les inviter, une nouvelle fois, à prendre position sur une reprise en charge, par l'un d'entre eux, des deux intéressés. Le résultat de ces démarches est pour l'heure imprévisible. Toutefois, si elles devaient rester infructueuses, il appartiendrait à l'ODM d'étudier la possibilité de faire application de la clause discrétionnaire de l'art. 17 par. 1 du règlement et de statuer sur les demandes d'asile pendantes dans le cadre d'une procédure nationale.

### **E. 6.3**

Dès lors, il y a lieu d'annuler la décision de l'ODM, pour établissement incomplet de l'état de fait pertinent (art. 106 al. 1 let. b LAsi), et de lui renvoyer la cause pour nouvelle décision (cf. art. 61 al. 1 PA) ; il incombera à l'autorité de première instance, le cas échéant après un complément d'instruction, de statuer à nouveau.

### **E. 7.1**

Compte tenu de l'issue de la procédure, il n'y a pas lieu de percevoir de frais (art. 63 al. 2 et 65 al. 1 PA) ; la requête d'assistance judiciaire partielle est donc sans objet.

### **E. 7.2**

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. Les intéressés ayant déposé leur recours par l'intermédiaire d'une mandataire, ils ont droit au versement de dépens. Dès lors, le Tribunal fixe le montant de l'indemnité, sur la base du dossier (art. 14 al. 2 du règlement du 11 décembre 2006 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]), à la somme de 600 francs. (dispositif page suivante)

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