

BVGer E-833/2023 vom 16. Februar 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-02-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-833_2023

FR: TAF E-833/2023 du 16 février 2023

IT: TAF E-833/2023 del 16 febbraio 2023

Regeste

Asile (non-entrée en matière) et renvoi (procédure Dublin - art. 31a al. 1 let. b LAsi)

Volltext

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Cour V E-833/2023 Arrêt du 16 février 2023 Composition Déborah D'Aveni, juge unique, avec l'approbation de David R. Wenger, juge ; Anne-Laure Sautaux, greffière. Parties A._____, né le (...), Turquie, représenté par Rêzan Zehrê, Caritas Suisse, (...), recourant, contre Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM), Quellenweg 6, 3003 Berne, autorité inférieure. Objet Asile (non-entrée en matière) et renvoi (procédure Dublin) (recours en matière de réexamen) ; décision du SEM du 31 janvier 2023 / N (...). Vu la demande d'asile déposée le 21 juin 2022 en Suisse par le recourant, la réponse positive du 18 juillet 2022 de l'Unité Dublin autrichienne à la requête du SEM du 13 juillet 2022 aux fins de reprise en charge du recourant, la décision du 26 septembre 2022 (notifiée le lendemain), par laquelle le SEM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile du recourant, a prononcé son transfert de Suisse vers l'Autriche, l'Etat Dublin responsable, lui a fixé un délai de départ au jour suivant l'échéance du délai de recours, l'avertissant que, passé ce délai, il pouvait être placé en détention et transféré sous la contrainte, et a ordonné au canton de B._____ d'exécuter la décision de renvoi, considérant que le délai de transfert de six mois arrivait à échéance le 18 janvier 2023, le courriel du 29 décembre 2022, par lequel le spécialiste en matière de renvois du C._____ a demandé au personnel de la loge du CFA D._____, centre dans lequel avait été hébergé le recourant jusqu'au 31 octobre 2022, ainsi qu'au personnel d'ORS Service AG en charge du E._____ à F._____, foyer dans lequel était hébergé le recourant depuis le 7 novembre 2022, de l'informer en urgence des dates des éventuelles disparitions du recourant de chacun de ces deux lieux d'hébergement ainsi que, pour le premier, des dates de l'hospitalisation du recourant, le courriel du 29 décembre 2022, par lequel le responsable de la loge du CFA D._____ a répondu au spécialiste en matière de renvois du C._____ que le recourant avait disparu dudit CFA du 30 septembre au 3 octobre 2022 et qu'il était apparemment hospitalisé du 9 octobre 2022 jusqu'à son départ du CFA, le courriel du 29 décembre 2022, par lequel la responsable adjointe du E._____ a répondu au spécialiste en matière de renvois du C._____ que le recourant s'était absenté dudit foyer en date des 8, 11, 12, 24, 25, 26 et 28 novembre et des 5 et 6 décembre 2022, le courriel du 30 décembre 2022, par lequel le SEM a informé l'Unité Dublin autrichienne de la prolongation du délai de transfert du recourant à dix-huit mois en raison de la disparition de celui-ci, en application de l'art. 29 par. 2 du règlement (UE) n° 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 : RD III), l'acte du 19 janvier 2023, par lequel le recourant, désormais représenté par son mandataire, a demandé au SEM d'annuler sa décision du 26 septembre 2022 et d'entrer en matière sur sa demande d'asile, invoquant que l'examen de celle-ci incombait à la Suisse en raison de l'échéance, la veille, du délai de transfert de six mois, l'échange de courriels du 30 janvier 2023 entre la spécialiste Dublin du SEM et un agent de la loge du CFA D. _____, dont il ressort que, d'après les données enregistrées dans MIDES, le recourant est sorti dudit CFA le 1er octobre 2022 et n'y est rentré que le 3 octobre 2022 à 13h27, la décision du 31 janvier 2023 (notifiée le surlendemain), par laquelle le SEM a rejeté la demande du 19 janvier 2023 de réexamen, a mis un émolument de 600 francs à la charge du recourant et a indiqué que sa décision du 29 janvier 2023 (recte : 26 septembre 2022) était entrée en force et exécutoire et qu'un éventuel recours ne déploierait pas d'effet suspensif, le recours interjeté, le 13 février 2023, auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : Tribunal) contre cette décision, par lequel le recourant a conclu à l'annulation des décisions du SEM des 31 janvier 2023 et 26 septembre 2022 et à l'entrée en matière sur sa demande d'asile et a sollicité l'assistance judiciaire totale et la suspension de l'exécution de son renvoi à titre de mesure provisionnelle, la décision incidente du 14 février 2023, par laquelle la juge instructeur a suspendu provisoirement l'exécution du renvoi du recourant à titre de mesure superprovisionnelle, et considérant que, selon l'art. 31 LTAF (RS 173.32), le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA (RS 172.021), qu'en particulier, les décisions sur réexamen rendues par le SEM en matière d'asile et le renvoi - lesquelles n'entrent pas dans le champ d'exclusion de l'art. 32 LTAF - peuvent être contestées devant le Tribunal conformément à l'art. 33 let. d LTAF (disposition applicable en vertu du renvoi de l'art. 105 LAsi [RS 142.31]), que le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige, qu'il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF [RS 173.110]), que le recourant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA), que, présenté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 6 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable, que le Tribunal a un pouvoir d'examen limité (exclusion du contrôle de l'opportunité) en ce qui a trait à l'application de la loi sur l'asile conformément à l'art. 106 al. 1 LAsi (cf. ATAF 2015/9 consid. 8.2.2 et consid. 5.4 [non publié] ; 2014/26 consid. 5.6), que la demande d'adaptation (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.2) a été déposée le 19 janvier 2023, soit le lendemain de l'échéance du délai de transfert indiqué dans la décision du SEM du 26 septembre 2022, qu'elle respecte ainsi le délai légal de 30 jours suivant la découverte du motif de réexamen (cf. art. 111b al. 1 LAsi), que, dans la décision litigieuse, le SEM a considéré que le recourant avait pris la fuite au motif qu'il ne s'était pas tenu à disposition des autorités chargées de l'exécution de son transfert en disparaissant du CFA D. _____ du 30 septembre au 3 octobre 2022 ou, selon une seconde version, du 1er au 3 octobre 2022, et en entravant de la sorte les démarches de l'autorité cantonale chargée de la mise en oeuvre de son transfert, que, dans son recours, l'intéressé fait grief au SEM d'avoir violé son droit d'être entendu à défaut de lui avoir donné la possibilité d'exposer les raisons ayant justifié son absence du CFA D. _____ du 1er au 3 octobre 2022 avant de rendre sa décision, qu'il invoque une violation de l'art. 29 par. 2 RD III au motif qu'il n'avait aucunement eu l'intention lors de cette brève absence de faire échec à son transfert, d'autant que la décision de transfert n'était alors pas encore exécutoire, qu'il expose les raisons de cette courte absence sans autorisation et produit notamment à l'appui une copie de l'attestation du 5 février 2023 de son amie domiciliée à G. _____, le règlement intérieur du centre fédéral de Boudry dans sa version d'avril 2018 ainsi qu'un courriel d'un employé d'ORS Service AG du 13 février 2023, que, selon la jurisprudence du Tribunal, il y a fuite

au sens de l'art. 29 par. 2 seconde phrase RD III lorsque le requérant compromet le transfert par son comportement et donc un examen rapide de sa demande d'asile (cf. ATAF 2010/27 consid. 7.2.3), qu'il y a d'abord fuite en cas d'obstruction intentionnelle du requérant 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, qu'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. parmi d'autres, arrêts du Tribunal F-1437/2022 du 9 mai 2022 consid. 3.3 ; F-485/2021 du 26 mars 2021 consid. 5.1.2 ; E-4043/2016 du 1er mars 2017 consid. 2.3.3), que, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après : la CJUE), un demandeur prend la fuite au sens de l'art. 29 par. 2 seconde phrase RD III lorsqu'il se soustrait délibérément aux autorités compétentes pour procéder à son transfert, afin de faire échec à ce dernier, qu'il peut être présumé que tel est le cas lorsque ce transfert ne peut être mis à exécution en raison du fait que ce demandeur a quitté le lieu de résidence qui lui a été attribué sans avoir informé les autorités compétentes de son absence, à condition qu'il ait été informé de ses obligations à cet égard, que ledit demandeur conserve la possibilité de démontrer que le défaut d'avis aux autorités de son absence est justifié par des raisons valables et non par l'intention de se soustraire à ces autorités (cf. CJUE, arrêt C-163/17 [GC] du 19 mars 2019 en l'affaire Abubacarr Jawo c. Allemagne), qu'en l'occurrence, le délai de recours de cinq jours ouvrables contre la décision du SEM du 26 septembre 2022, notifiée le lendemain, est arrivé à échéance le 4 octobre 2022, qu'en l'absence d'un recours, cette décision est entrée en force le 5 octobre 2022, que, dans ces circonstances, la décision de transfert n'était exécutoire qu'à partir du 6 octobre 2022 (cf. art. 45 al. 2 LAsi), qu'avant cette date, elle ne pouvait pas être exécutée sous la contrainte par le C._____ indépendamment du lieu où se trouvait le recourant, qu'ainsi, certes, celui-ci s'est absenté sans autorisation du CFA D._____ du 1er au 3 octobre 2022 à 13h27, comme cela ressort du courriel du 30 janvier 2023 de l'agent de la loge du CFA D._____ à la spécialiste Dublin du SEM et du recours, que, toutefois, cette absence de courte durée avant que la décision de transfert ne soit exécutoire n'est à l'évidence en rien causale dans l'absence d'exécution de cette décision sous la contrainte par le C._____, qu'il ne saurait donc être présumé que, par cette absence de courte durée, le recourant avait l'intention de se soustraire au C._____ dans le but de faire échec à son transfert, qu'aucun élément au dossier ne permet de prouver une telle intention, que, partant, c'est à tort que le SEM a qualifié cette absence de courte durée de fuite au sens de l'art. 29 par. 2 seconde phrase RD III, que, pour le reste, il ne ressort ni du dossier ni de la décision litigieuse que le SEM ait considéré qu'il pouvait être reproché au recourant d'avoir pris la fuite sur la (seule) base de l'échange de courriels du 29 décembre 2022 entre le spécialiste en matière de renvois du C._____ et la responsable adjointe du E._____ en tant qu'ils faisaient état de neuf jours d'absence non consécutifs du recourant (...), que le dossier est au demeurant incomplet, dès lors que le SEM a omis d'y insérer la pièce qui était jointe au courriel du 29 décembre 2022 de la responsable adjointe du E._____ précité, qu'aucun élément au dossier ne permet de considérer que ces absences isolées, dont on ignore, pour chacune d'elle, la durée exacte et le caractère ou non autorisé, aient été causales dans l'absence de l'exécution de la décision de transfert par le C._____ dans le délai réglementaire de six mois, qu'il ressort en effet uniquement du dossier du SEM que le C._____ s'est inquiété le 29 décembre 2022, soit 20 jours avant l'échéance du délai

de transfert de six mois, de savoir si le recourant s'était tenu à disposition, qu'il n'y a aucun élément au dossier qui permettrait de tenir pour établi qu'un départ contrôlé ou sous escorte ait été organisé ou même envisagé par l'autorité cantonale entre le 6 octobre 2022 et le 18 janvier 2023, qu'au vu de ce qui précède, il n'y a pas lieu de qualifier ces absences isolées de courte durée du recourant du E. _____ de fuite au sens de l'art. 29 par. 2 seconde phrase RD III, qu'au vu de ce qui précède, les griefs tirés d'une violation de l'art. 29 par. 2 seconde phrase RD III sont fondés, que, par surabondance de motifs, il est constaté que le SEM, une fois saisi de la demande du recourant de réexamen, a omis de lui communiquer le contenu essentiel des pièces du dossier de la cause que celui-ci ne connaissait pas et ne pouvait pas non plus connaître et de lui donner l'occasion, avant de rendre sa décision, de s'exprimer à leur sujet et de produire des preuves essentielles, violant ainsi son droit de consulter le dossier, son droit de s'exprimer sur les éléments pertinents avant le prononcé de la décision et son droit de participer à l'administration des preuves, composants de son droit d'être entendu, que la question de la guérison de ces vices ne se pose plus compte tenu de l'issue du litige, qu'au vu de ce qui précède, c'est en violation du droit 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 passage de responsabilité à la Suisse en raison de l'échéance du délai de transfert, que, partant, le recours doit être admis pour violation du droit fédéral (cf. art. 106 al. 1 let. a LAsi), la décision attaquée et celle du 26 septembre 2022 annulées et la cause retournée au SEM pour qu'il examine la demande d'asile du recourant en procédure nationale, que, s'avérant manifestement fondé, le recours est admis dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (cf. art. 111 let. e LAsi), qu'il est dès lors renoncé à un échange d'écritures, le présent arrêt n'étant motivé que sommairement (cf. art. 111a al. 1 et al. 2 LAsi), que le recourant ayant obtenu gain de cause, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et al. 2 PA), que la demande de dispense de leur paiement devient ainsi sans objet, que, conformément aux art. 8 à 11 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), les dépens pour les frais nécessaires sont fixés sur la base de la note de frais et honoraires du 13 février 2023 (cf. art. 8 par. 2, art. 14 FITAF), que cette note comporte une erreur de calcul (le total des postes équivalant à 11 heures et non à 10 heures comme indiqué par erreur), que le temps consacré le 9 février 2023 aux recherches juridiques et les 9 et 10 février 2023 à la rédaction du recours n'apparaît pas justifié dans toute son ampleur, que, partant, il est réduit de 9,5 heures à 3 heures, soit de 6,5 heures, qu'ainsi, 4,5 heures sont retenues sur les 11 heures arrêtées dans cette note, que les débours demandés ne sont pas établis par pièces et ne paraissent pas justifiés dans toute leur ampleur sur la base du dossier, de sorte qu'ils sont réduits de moitié, que le calcul a lieu sur la base du tarif horaire demandé, que les dépens sont ainsi arrêtés à 899,30 francs (TVA comprise), à charge du SEM, que la demande tendant à la désignation de Rêzan Zehrê comme mandataire d'office devient sans objet, qu'en effet, le Tribunal ne doit payer à un mandataire qu'il a désigné comme mandataire d'office une indemnité à titre d'honoraires et de débours que lorsque la personne représentée n'obtient pas gain de cause (cf. art. 64 al. 2 PA ; voir aussi André Moser et al., *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 3ème éd., 2022, no 4.123 et jurisprudence citée), (dispositif : page suivante) le Tribunal administratif fédéral prononce : 1. Le recours est admis. 2. Les décisions du SEM des 31 janvier 2023 et 26 septembre 2022 sont annulées. 3. Le SEM est invité à reconnaître la responsabilité de la Suisse pour examiner la demande d'asile du recourant. 4. La demande d'assistance judiciaire

totale est sans objet. 5. Il n'est pas perçu de frais de procédure. 6. Le SEM versera au
recourant une indemnité de 899,30 francs à titre de dépens. 7. Le présent arrêt est adressé au
recourant, au SEM et à l'autorité cantonale. La juge unique : La greffière : Déborah D'Aveni
Anne-Laure Sautaux

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