



## Arrêt du 17 juin 2014

---

Composition

Claudia Cotting-Schalch (présidente du collège),  
François Badoud, Daniele Cattaneo, juges,  
Chantal Jaquet Cinquegrana, greffière.

---

Parties

A. \_\_\_\_\_, né le (...),  
se disant sans nationalité (d'origine palestinienne),  
représenté par le 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 21 octobre 2013 / N (...)

**Faits :****A.**

**A.a.** Le 26 juin 2011, B.\_\_\_\_\_, épouse de A.\_\_\_\_\_, et leurs deux enfants, C.\_\_\_\_\_(né le (...)) et D.\_\_\_\_\_(né le (...)), ont déposé une demande d'asile en Suisse.

Lors de ses auditions, B.\_\_\_\_\_ a notamment allégué qu'en raison du coût élevé des traitements médicaux dont avaient besoin ses enfants et des difficultés financières qui s'accumulaient, A.\_\_\_\_\_ aurait quitté le domicile familial en (...) 2010, et qu'elle serait sans nouvelle de lui depuis lors.

**A.b.** Par décision du 21 septembre 2012, l'ODM a rejeté la demande d'asile de B.\_\_\_\_\_ et de ses deux enfants, prononcé leur renvoi et les a mis au bénéfice d'une admission provisoire, l'exécution de leur renvoi n'étant pas exigible, compte tenu de l'ensemble des circonstances particulières du cas.

**B.**

Le 1<sup>er</sup> juillet 2013, A.\_\_\_\_\_ a déposé une demande d'asile en Suisse.

**C.**

Le 17 juillet 2013, l'ODM a procédé à une comparaison avec les données de l'unité centrale du système européen "Eurodac", dont il est ressorti que l'intéressé a déposé une demande d'asile en Espagne, le 17 mai 2010.

**D.**

Lors de son audition sur les données personnelles du 22 juillet 2013, A.\_\_\_\_\_ a déclaré avoir quitté son pays d'origine, à savoir les Territoires palestiniens occupés, en (...) 2010, pour la Jordanie, en raison de la guerre et de l'insécurité qui y régnait, ainsi que du fait qu'il avait plusieurs fois été battu par les soldats israéliens, pour l'obliger à retourner en Jordanie. Le (...) 2010, muni d'un passeport jordanien falsifié, il serait parti, par l'aéroport de E.\_\_\_\_\_, pour l'Espagne. Il y a alors déposé une demande d'asile, le 17 mai 2010, laquelle serait toujours pendante. Il a précisé ne pas avoir quitté le territoire espagnol entre le (...) 2010 et le (...) 2013, date à laquelle il serait venu en Suisse. Trois mois avant son départ pour la Suisse, il aurait appris que sa femme et leurs deux enfants s'y trouvaient.

Il a également été entendu sur un éventuel transfert vers l'Espagne, y compris avec son épouse et leurs deux enfants.

**E.**

Sur la base des déclarations de l'intéressé ainsi que du résultat des investigations entreprises sur la banque de données Eurodac, l'Office fédéral des migrations (l'ODM) a déposé, en date du 31 juillet 2013, une requête d'admission aux autorités espagnoles compétentes, conformément à l'art. 16 par. 1 point c du Règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 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 tiers (Règlement Dublin II).

**F.**

Le 7 août 2013, les autorités espagnoles ont rejeté cette requête, au motif que l'intéressé, sous le nom de F.\_\_\_\_\_, bénéficiait du statut de réfugié en Espagne depuis le (...) 2010.

**G.**

Par courrier du même jour, l'ODM a informé le requérant du rejet de la requête de reprise en charge adressée aux autorités espagnoles, au motif qu'il avait obtenu le statut de réfugié en Espagne, de la fin de la procédure Dublin de ce fait, et de l'examen par les autorités suisses de sa demande d'asile.

**H.**

L'office fédéral a déposé, en date du 9 août 2013, une requête de réadmission aux autorités espagnoles compétentes, en application de l'Accord européen du 16 octobre 1980 sur le transfert de la responsabilité à l'égard des réfugiés (RS 0.142.305), entré en vigueur pour la Suisse le 1<sup>er</sup> mars 1986.

Cette demande a été acceptée par les autorités espagnoles le 13 août 2013, précisant que le requérant était au bénéfice d'un permis de séjour au titre de protection internationale subsidiaire valable jusqu'au (...).

**I.**

Par écrit daté du (...) 2013, A.\_\_\_\_\_ a fait valoir avoir été séparé de sa famille trois ans auparavant en raison de ses problèmes dans les Territoires palestiniens occupés et avoir passé un an seul en Espagne. Il

a également précisé qu'il avait repris contact avec sa famille "plus tard", par l'intermédiaire de la sœur de son épouse et qu'il n'était plus envisageable de le séparer à nouveau d'elle et de leurs deux enfants.

**J.**

Le 4 septembre 2013, lors d'une audition selon l'art. 29 al. 1 de la LAsi (RS 142.31), l'intéressé s'est en particulier exprimé sur son éventuel transfert en Espagne, en application de l'accord précité. Il a également allégué n'avoir séjourné qu'un an en Espagne, avant de repartir pour la Jordanie. En (...) 2013, après être resté trois ans sans nouvelles de sa femme et de leurs deux enfants, il aurait appris par sa belle-sœur que ceux-ci se trouvaient en Suisse, raison pour laquelle il avait décidé de les y rejoindre. Il a précisé avoir déposé une demande d'asile dans un but de regroupement familial.

**K.**

Par décision du 21 octobre 2013, notifiée le 24 octobre suivant, l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile déposée par A.\_\_\_\_\_, en application de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi (RO 2006 4745 p. 4749), a prononcé son renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure vers l'Espagne.

**L.**

Par acte du 28 octobre 2013, l'intéressé, par l'intermédiaire de son mandataire d'alors, G.\_\_\_\_\_, a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (le Tribunal), concluant à l'annulation de celle-ci et à ce qu'il soit entré en matière sur sa demande d'asile. Pour l'essentiel, il a estimé que l'on ne pouvait exiger de lui qu'il abandonne sa famille résidant en Suisse et retourne en Espagne. Il a également relevé que l'ODM aurait dû faire preuve de compréhension au vu de la particularité de son cas et reconnaître que lui et sa famille devaient pouvoir se réunir en Suisse et non pas en Espagne. De plus, il a fait valoir que, dans la mesure où il paraissait remplir les conditions propres à l'octroi de l'asile du fait que l'Espagne lui avait reconnu la qualité de réfugié, l'ODM aurait dû entrer en matière sur sa demande d'asile pour ce motif également.

**M.**

Le 30 octobre 2013, le Tribunal a accusé réception du recours du 28 octobre 2013.

**N.**

Par décision incidente du 6 novembre 2013, le juge instructeur a renoncé à percevoir une avance de frais.

Par lettre du même jour adressée à l'autorité de première instance, le recourant a indiqué que G.\_\_\_\_\_ ne le représentait plus.

**O.**

Invitée, par ordonnance du 6 novembre 2013, à se déterminer sur le recours, l'autorité de première instance en a proposé le rejet, par réponse du 12 novembre suivant. Elle a en particulier considéré que le recours ne contenait aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue.

**P.**

Par courrier daté du 13 novembre 2013, télécopié le même jour et posté le lendemain, le recourant a tout d'abord informé le Tribunal que le SAJE le représentait désormais ; il a produit une procuration à cet effet. En outre, il a pour l'essentiel fait valoir que la décision querellée était insuffisamment motivée.

Il a produit une attestation scolaire datée du (...) 2013 concernant l'enfant D.\_\_\_\_\_, ainsi qu'une attestation de l'Office de secours et de travaux pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient des Nations Unies (UNRWA) datée du 14 novembre 2013.

**Q.**

Le 20 novembre 2013, le Tribunal a transmis à l'intéressé, pour information, la détermination de l'ODM.

**R.**

Suite à l'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> février 2014, de la révision ordinaire du 12 décembre 2012 de la LAsi (RO 2013 4375), et en particulier de l'abrogation des art. 32-35a LAsi, le juge instructeur a invité l'autorité de première instance à prendre position à ce sujet, par ordonnance du 5 février 2014.

**S.**

Dans sa réponse du 14 février 2014, l'ODM a estimé pour l'essentiel que l'abrogation précitée n'avait aucune incidence sur la procédure de recours et qu'il y avait lieu de faire application de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi.

**T.**

Invité, par ordonnance du 25 février 2014, à déposer ses éventuelles observations suite à la détermination de l'ODM, l'intéressé a, par courrier du 11 mars 2014, informé le Tribunal qu'il n'avait rien à ajouter.

**U.**

Les autres faits et arguments de la cause seront évoqués, si nécessaire, dans les considérants en droit ci-dessous.

**Droit :****1.**

**1.1** Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal connaît, en vertu de l'art. 31 LTAF, des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

**1.2** Il statue, en particulier, de manière définitive sur les recours formés contre les décisions rendues par l'ODM en matière d'asile et de renvoi de Suisse, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (cf. art. 105 en relation avec l'art. 6a al. 1 LAsi, art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. d LTF), exception non réalisée en l'espèce.

**1.3** 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, ATAF 2010/27 consid. 2.1.3, ATAF 2009/54 consid. 1.3.3 et ATAF 2007/8 consid. 5). En cas d'admission du recours, le Tribunal ne peut qu'annuler la décision entreprise et renvoyer le dossier à l'autorité inférieure pour qu'elle entre en matière sur la demande. En conséquence, les motifs d'asile invoqués ne peuvent faire l'objet d'un examen matériel.

**1.4** L'intéressé a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA) et son mandataire est dûment légitimé. Son 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.

**2.**

**2.1** Par modification du 14 décembre 2012, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> février 2014, la LAsi a été partiellement révisée (RO 2013 4375, 4379 ; FF 2010 4035). A cette occasion, l'art. 34 al. 2 let. a LAsi a été abrogé avec effet au 1<sup>er</sup> février 2014.

**2.2** En l'occurrence, l'ODM a, dans sa décision attaquée du 21 octobre 2013, fait application de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi. Par ailleurs, le recours introduit contre cette décision le 28 octobre 2013 était pendant auprès du Tribunal en date du 1<sup>er</sup> février 2014.

**2.3** L'al. 1 des dispositions transitoires accompagnant la modification législative précitée prévoit le principe de l'application du nouveau droit aux procédures pendantes au 1<sup>er</sup> février 2014, à l'exception des cas prévus aux al. 2 à 4.

**2.4** Il convient dès lors d'examiner ici quelle interprétation restitue le sens et la portée véritable desdites dispositions transitoires.

**2.4.1** Conformément à la jurisprudence, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). Lorsque le texte légal est clair, l'autorité qui applique le droit ne peut s'en écarter que s'il existe des motifs sérieux de penser que le texte ne correspond pas en tous points au sens véritable de la disposition visée et conduit à des résultats que le législateur ne peut pas avoir voulus et qui heurtent le sentiment de justice ou le principe de l'égalité de traitement. De tels motifs peuvent découler des travaux préparatoires, du but et du sens de la disposition, ainsi que de la systématique de la loi. A l'inverse, il n'y a lieu de se fonder sur la compréhension littérale du texte que s'il en découle, sans ambiguïté aucune, une solution matériellement juste (cf. ATF 138 II 217 consid. 4.1).

**2.4.2** Au besoin, une norme dont le texte est à première vue clair peut être étendue par analogie à une situation qu'elle ne vise pas (extension téléologique) ou, au contraire, si sa teneur paraît trop large au regard de sa finalité, elle ne sera pas appliquée à une situation par réduction téléologique. L'interprétation téléologique restrictive ne constitue pas une intervention inadmissible dans la politique législative par le juge, dans la mesure où elle résulte d'un acte d'interprétation dont la compétence revient à ce dernier (cf. ATF 137 III 337 consid. 3.1 p. 341 s. et réf. cit. ; arrêt du TAF C-1426/2012 du 7 février 2013 consid. 4.1 ; ATF 137 III 337 consid. 3.1 p. 341 s. ; WIEDERKEHR / RICHLI, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Band 1, 2012, n° 1222 ss p. 425 ss et réf. cit.).

**2.5** Au vu de l'énoncé de la dernière phrase de l'al. 4 des dispositions transitoires, laquelle exclut l'application de l'art. 110a du nouveau droit "aux procédures de recours pendantes" au moment de l'entrée en vigueur de la modification du 14 décembre 2012, il y a lieu d'admettre que les procédures pendantes mentionnées à l'al. 1 précité sont celles en suspens tant auprès de l'ODM qu'auprès du Tribunal.

**2.6** En outre, le législateur n'a selon toute vraisemblance pas souhaité appliquer le nouveau droit, conformément à l'al. 1 des dispositions transitoires de la modification du 14 décembre 2012, dans le cas où un recours introduit contre une décision de non-entrée en matière était déjà pendant devant le Tribunal au 1<sup>er</sup> février 2014. En effet, l'un des buts visés par le législateur dans le cadre de la dernière révision de la LAsi était de simplifier et d'accélérer les procédures en matière d'asile (cf. Message du Conseil fédéral du 26 mai 2010, FF 2010 4035, 4036, 4043, 4045 et 4074 s. ; également Message complémentaire du Conseil fédéral du 23 septembre 2011, FF 2011 6735, 6736 et 6739). Or, en l'espèce, l'application du nouveau droit reviendrait à annuler une décision correctement prise par l'ODM en application du droit en vigueur au moment de son prononcé et à faire reprendre la procédure depuis le début par l'office fédéral, afin qu'il rende à nouveau une décision de non-entrée en matière, mais fondée sur l'art. 31a al. 1 let. a LAsi. Une telle interprétation de la disposition transitoire précitée, qui s'écarte à ce point d'un but essentiel visé par le législateur, ne traduit manifestement pas la volonté de ce dernier. Cette façon de procéder serait également contraire aux intérêts du recourant, dans la mesure où l'art. 31a al. 1 let. a LAsi ne contient plus, contrairement à l'ancien art. 34 LAsi, d'exceptions (cf. al. 3 de l'ancien art. 34 LAsi) à l'application de l'al. 2 de dite disposition.

**2.7** Ainsi, le texte légal paraît contenir une lacune proprement dite (occulte), manifestement contraire à l'économie de la loi ; autrement, il présente une insuffisance inadmissible de la loi d'un point de vue téléologique ("planwidrige Unvollständigkeit") incompatible avec les valeurs et les objectifs poursuivis par la loi. Le Tribunal a donc le devoir de la combler en vertu de l'art. 1 al. 2 CC par une réduction téléologique du sens de la règle de l'al. 1 des dispositions transitoires (cf. dans le même sens, arrêts du TAF E-662/2014 du 17 mars 2014 consid. 2.4.4 in fine) ; D-3800/2013 du 28 avril 2014 consid. 2.7). Il y a donc lieu de faire application, dans le cas d'espèce, du droit qui était en vigueur au moment où la décision attaquée a été rendue.

**2.8** Partant, il sied d'examiner si les conditions d'application de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi, telles qu'elles étaient encore en vigueur au 31 janvier 2014, sont remplies.

### **3.**

**3.1** Conformément à l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi, l'office fédéral n'entre pas en matière sur une demande d'asile lorsque 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.

**3.2** Selon l'art. 6a al. 2 let. b LAsi, le Conseil fédéral désigne les Etats tiers sûrs, à savoir ceux qui sont en particulier signataires de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (Conv. réfugiés, RS 0.142.30), respectent le principe de non-refoulement au sens large du terme, à savoir au sens de l'art. 5 al. 1 LAsi, de l'art. 3 CEDH, de l'art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Conv. torture, RS 0.105) et de normes juridiques équivalentes (cf. ATAF 2013/10 consid. 7.6 ; 2010/56 consid. 3.2).

Ainsi, seuls les Etats dont la stabilité politique garantit que les droits mentionnés dans les conventions précitées et les principes de l'Etat de droit seront respectés peuvent être considérés comme des Etats tiers sûrs (cf. dans ce sens Message du Conseil fédéral concernant la modification de la loi sur l'asile, de la loi fédérale sur l'assurance-maladie et de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 4 septembre 2002, FF 2002 6359 ss, spéc. 6392).

Le critère décisif justifiant l'exécution d'un renvoi dans un Etat considéré comme sûr par le Conseil fédéral, outre celui relatif à la possibilité de trouver protection dans cet Etat, est le séjour préalable dans ce dernier (cf. Message du Conseil fédéral précité, FF 2002 6364). Ni la durée de ce séjour ni l'existence d'un lien particulièrement étroit entre le requérant d'asile et l'Etat tiers en question ne sont déterminants pour pouvoir ordonner l'exécution du renvoi.

De même, la question de savoir si une procédure d'asile est pendante dans cet Etat ou a déjà abouti à une décision n'a aucune importance. La possibilité de retourner dans un Etat tiers sûr présuppose toutefois que la réadmission du requérant par l'Etat tiers concerné soit garantie (cf. dans ce sens Message du Conseil fédéral précité, FF 2002 6359 ss,

spéc. 6399), dès lors que l'institution de l'Etat tiers sûr a notamment pour priorité de permettre l'exécution efficace des décisions de renvoi (cf. dans ce sens Message du Conseil fédéral précité, FF 2002 6364 ; ATAF 2010/56 consid. 5.2.2).

**3.3** En l'occurrence, l'Espagne, à l'instar des autres pays de l'Union européenne (UE) et de l'Association européenne de libre-échange (AELE), 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.

Quant au séjour préalable de l'intéressé en Espagne avant de venir en Suisse, il n'est pas contesté. Il est de surcroît établi par pièces, soit notamment un courrier des autorités espagnoles du (...) 2013, par lequel cet Etat, constatant que A.\_\_\_\_\_ y disposait d'une autorisation de séjour au titre de protection internationale subsidiaire valable jusqu'au (...), a donné son accord à sa réadmission, en application de l'Accord européen du 16 octobre 1980 sur le transfert de la responsabilité à l'égard des réfugiés.

**3.4** Les conditions de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi étant remplies, il convient d'examiner si l'une des exceptions prévues à l'al. 3 de ladite disposition est réalisée en l'espèce.

#### **4.**

**4.1** L'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi ne s'applique pas lorsqu'une des conditions de nature alternative posées par l'ancien art. 34 al. 3 LAsi (RO 2006 4745 p. 4750) est remplie, soit, lorsque des proches parents du requérant ou des personnes avec lesquelles il entretient des liens étroits vivent en Suisse (let. a), lorsque le requérant a manifestement la qualité de réfugié au sens de l'art. 3 LAsi (let. b) ou encore lorsque l'office est en 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 (let. c).

Ces exceptions alternatives (let. a à c) à la règle de la non-entrée en matière doivent être interprétées restrictivement (cf. ATAF 2009/8 consid. 7.5.2 p. 113).

**4.2** A ce stade, il convient d'examiner préliminairement le grief de nature formelle élevé à l'encontre de la décision de l'ODM du 21 octobre 2013,

relatif à une violation du droit d'être entendu. Sur ce point, l'intéressé a reproché à l'autorité de première instance d'avoir insuffisamment motivé sa décision sous l'angle de l'examen des exceptions de l'ancien art. 34 al. 3 LAsi.

**4.2.1** La jurisprudence a notamment déduit du droit d'être entendu, garanti à l'art. 29 al. 2 Cst., et concrétisé par l'art. 35 PA, l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle (ATAF 2010/3 consid. 5 et jurisprudence citée). Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, ses réflexions sur les éléments de fait et de droit essentiels, autrement dit les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (cf. ATAF 2011/22 consid. 3.3 ; 2010/35 consid. 4.1.2 ; 2008/44 consid. 4.4 ; 2007/27 consid. 5.5.2).

**4.2.2** En l'espèce, il ressort de la décision attaquée du 21 octobre 2013 que l'office fédéral n'est pas entré en matière sur la demande d'asile déposée par A.\_\_\_\_\_, en application de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi. Il a considéré que celui-ci pouvait retourner en Espagne, pays désigné par le Conseil fédéral comme un Etat sûr au sens de l'art. 6a al. 2 let. b LAsi, dès lors qu'il y avait séjourné auparavant, que ce pays lui avait accordé le statut de réfugié et s'était déclaré prêt à le réadmettre sur son territoire. Il a également retenu qu'aucune des exceptions prévues par l'ancien art. 34 al. 3 LAsi n'était réalisée en l'espèce. Si l'intéressé avait manifestement la qualité de réfugié au sens de l'art. 3 LAsi, l'exception prévue à la let. b de cette disposition ne s'appliquait pas en l'espèce, dès lors que celui-ci s'était vu octroyer l'asile ou une protection effective comparable en Espagne, où il pouvait retourner sans risque d'être renvoyé dans son pays d'origine en violation du principe de non-refoulement. En outre, l'ODM a estimé qu'il n'existait aucun indice autorisant à penser qu'en Espagne, il n'y avait pas effectivement respect du principe de non refoulement au sens de l'art. 5 al. 1 LAsi. De surcroît, il a constaté que si la relation de l'intéressé avec la mère de ses deux enfants était certes durable, son statut en Espagne où il bénéficiait d'un droit de séjour était moins précaire que le statut de celle-ci, en sus du fait que le règlement de son statut en Espagne, le (...) 2010, était antérieur à celui de B.\_\_\_\_\_ en Suisse. Il a également relevé que, dans la mesure où il avait obtenu une protection subsidiaire en Espagne dès le mois de (...) mai 2010, alors que B.\_\_\_\_\_, son épouse, n'avait quitté son pays

qu'en (...) 2011, soit un an plus tard, celle-ci ainsi que leurs enfants auraient pu le rejoindre en Espagne s'il ne s'était pas abstenu de les contacter, alors qu'il aurait pu aisément les rejoindre depuis cet Etat. Partant, il a considéré qu'il n'y avait pas en l'espèce une violation de l'art. 8 CEDH.

Cela dit, l'ODM n'a certes pas cité, dans la décision attaquée, deux des trois dispositions relatives aux exceptions en raison desquelles l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi ne s'applique pas, à savoir les let. a et c de l'ancien art. 34 al. 3 LAsi. Il n'en demeure pas moins qu'au vu de la motivation de celle-ci, l'office fédéral a malgré tout examiné les exceptions prévues à l'ancien art. 34 al. 3 let. a et c LAsi. D'une part, il a nié la présence d'indices concrets d'après lesquels l'Espagne n'offrait pas une protection efficace au regard du principe du non-refoulement visé à l'art. 5 al. 1 LAsi. D'autre part, il a examiné la communauté de vie entre le recourant et son épouse, en excluant sa pertinence dans le cas d'espèce au moyen d'une motivation détaillée. Du reste, l'intéressé a manifestement pu saisir, pour l'essentiel, les raisons ayant conduit l'office fédéral à sa décision et l'attaquer utilement, en développant tout particulièrement ses arguments sur la question de l'exception tirée de la let. a de l'ancien art. 34 al. 3 LAsi, d'abord dans son recours, puis dans son écrit du 13 novembre 2013.

**4.2.3** Partant, le grief tiré de la violation du droit d'être entendu est infondé et doit donc être rejeté.

**4.3** Le grief de nature formelle étant écarté, il y a lieu d'examiner ceux de nature matérielle invoqués par l'intéressé. En l'espèce, celui-ci a tout d'abord allégué avoir des proches parents, respectivement des personnes avec lesquelles il entretenait des liens étroits et vivant en Suisse, selon l'ancien art. 34 al. 3 let. a LAsi, en la personne de sa femme et de leurs deux enfants.

**4.3.1** La notion de proches parents au sens de la disposition précitée est identique à celle de l'art. 51 LAsi (dans son ancienne teneur). Elle englobe ainsi non seulement les membres du noyau familial, savoir le conjoint ou le partenaire enregistré ainsi que les enfants mineurs, mais également d'autres membres de la famille, tels que les frères et sœurs, les grands-parents et les enfants adoptifs (cf. ATAF 2009/8 consid. 5.3 p. 105 s.). Au terme de l'art. 1a de l'ordonnance du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1, RS 142.311), dans la loi sur l'asile et dans son ordonnance précitée, on entend par famille : les conjoints et

leurs enfants mineurs ; sont assimilés aux conjoints les partenaires enregistrés et les personnes qui vivent en concubinage de manière durable. Encore faut-il que le requérant d'asile entretienne des liens étroits avec cette personne et que cette dernière bénéficie en Suisse d'un droit d'y demeurer au-delà d'un séjour passager. Dans ce sens, un simple statut de demandeur d'asile ne suffit pas (cf. ATAF 2009/8 consid. 5.4 p. 106 et consid. 7.3 spéc. consid. 7.3.7 p. 109 ss ; également ATAF 2012/5 consid. 4.7.1 p. 57 sur la notion de concubinage stable).

Au sein du noyau familial (conjoints ou partenaires enregistrés et leurs enfants mineurs), l'existence de tels liens est présumée. En dehors de ce noyau familial, notamment entre les autres proches parents – dont les frères et sœurs –, une telle présomption fait défaut. Dans ces cas, d'autres circonstances particulières sont alors nécessaires pour admettre l'existence de liens étroits entre le requérant d'asile et la personne vivant en Suisse. De tels liens pourraient, par exemple, résulter d'un lien de dépendance particulier de l'une des deux personnes, dû à une grave maladie et rendant nécessaire ou souhaitable l'aide de l'autre personne, ou de la preuve de contacts réguliers et intenses. La question de l'existence de liens étroits doit, dans chaque cas d'espèce, être examinée sur la base des allégations concrètes (cf. ATAF 2009/8 consid. 8.5 p. 115).

**4.3.2** En l'occurrence, il n'est pas contesté que la relation entre l'intéressé et B.\_\_\_\_\_ est stable et durable. En outre, l'existence de liens étroits entre le recourant et son enfant D.\_\_\_\_\_ ne l'est pas non plus, dans la mesure où elle est présumée au vu de la minorité de celui-ci. Quant à l'existence ou non de circonstances particulières entre le recourant et son fils majeur C.\_\_\_\_\_, cette question peut rester indéterminée, pour les motifs exposés ci-dessous (cf. consid. 4.3.3 et 4.3.4).

**4.3.3** Tout d'abord, le Tribunal fait sienne les considérations pertinentes de l'autorité intimée retenues dans la décision attaquée, selon lesquelles le transfert de l'intéressé, nonobstant la présence en Suisse de son épouse et de ses enfants, ne saurait être remis en cause, dès lors que celui-ci dispose d'un droit de séjour en Espagne fondé sur la reconnaissance de la qualité de réfugié. En effet, la protection qui en découle est plus étendue que celle découlant d'une simple admission provisoire. En outre, le règlement de ce statut est manifestement antérieur à celui dont bénéficie son épouse et ses deux enfants en Suisse. Au surplus, le Tribunal ajoutera encore que A.\_\_\_\_\_ est également titulaire d'un permis de séjour en Espagne – en cours de

validité (valable jusqu'au (...)) – pour "protection internationale subsidiaire", accordé en 2010 déjà.

**4.3.4** En outre, il y a lieu de considérer qu'à l'instar de l'ancien art. 34 al. 3 let. b LAsi (cf. sur ce point le consid. 4.4.1 ci-dessous), le législateur n'a pas non plus voulu appliquer l'exception de l'ancien art. 34 al. 3 let. a LAsi au cas où la personne, qui invoque la présence en Suisse de proches parents, a déjà obtenu l'asile ou une protection effective comparable dans un Etat tiers sûr. En effet, l'essentiel est que la personne puisse obtenir dans cet Etat une protection suffisante contre le refoulement dans son pays d'origine (cf. ATAF 2010/56 consid. 5.2.5 p. 819). Or, appliquer l'exception de l'ancien art. 34 al. 3 let. a LAsi à une personne qui a déjà obtenu ailleurs une protection internationale aurait pour conséquence que l'autorité entre en matière sur une demande d'asile, alors qu'une telle protection a déjà été accordée par un Etat tiers sûr. Un tel procédé reviendrait à entrer en matière sur la demande d'asile d'une personne qui n'a à l'évidence plus aucun besoin de protection, puisque cette protection lui a déjà été accordée par un Etat tiers sûr, ce qui est manifestement contraire aux buts et à la systématique de la loi, et en particulier à l'esprit de l'ancien art. 32 al. 1 LAsi.

**4.3.5** Dans ces conditions, l'exception de l'art. 34 al. 3 let. a LAsi ne s'applique pas au cas d'espèce.

**4.4** Dans son recours, l'intéressé a également fait valoir, en se fondant sur l'exception prévue par la let. b de l'art. 34 al. 3 LAsi, relative à l'existence manifeste de la qualité de réfugié au sens de l'art. 3 LAsi, que l'ODM aurait dû entrer en matière sur sa demande de protection, dans la mesure où il remplissait les conditions propres à l'octroi de l'asile, l'Espagne lui ayant reconnu la qualité de réfugié.

**4.4.1** Or, selon la jurisprudence, l'exception de l'ancien art. 34 al. 3 let. b LAsi n'est justement pas réalisée lorsque le requérant s'est déjà vu reconnaître la qualité de réfugié, respectivement octroyer l'asile ou une protection effective comparable dans un Etat tiers désigné comme sûr par le Conseil fédéral, y a séjourné précédemment et peut y retourner sans risquer d'être renvoyé de ce pays en violation du principe de non-refoulement.

Le Tribunal a jugé que les interprétations historique, systématique et téléologique de cette disposition primaient son interprétation strictement littérale, et qu'elles menaient indubitablement au constat que le législateur

suisse n'a pas voulu appliquer l'exception de l'al. 3 let. b aux hypothèses de l'al. 2 let. a, lorsque le requérant avait obtenu l'asile ou une protection effective comparable dans un Etat tiers (cf. ATAF 2010/56 consid. 4.4 à 5.4 p. 9 ss).

Il a en outre estimé que cette conclusion permettait de respecter entièrement l'objectif de protection tel que compris dans l'exception de l'ancien art. 34 al. 3 let. b LAsi et qu'elle visait, comme indiqué ci-dessus, aussi bien les personnes qui s'étaient vu reconnaître la qualité de réfugié dans un Etat tiers, accompagnée de la protection en résultant, que celles qui, ne s'étant pas vu reconnaître celle-ci, bénéficiaient dans cet Etat d'une protection effective comparable, soit d'un statut légal les protégeant d'un refoulement vers le pays où elles seraient persécutées. Il a rappelé que dans l'esprit du législateur, l'une des conditions essentielles pour une décision de non-entrée en matière avec renvoi dans un Etat tiers désigné comme sûr était que le requérant y trouve une protection qui soit conforme au principe de non-refoulement, la reconnaissance de la qualité de réfugié par cet Etat n'étant pas nécessaire (cf. ATAF précité consid. 5.4 et 5.5 p. 14 s.).

**4.4.2** Ainsi, le recourant ne peut se prévaloir de cette exception, l'Espagne l'ayant reconnu comme réfugié.

**4.5** Enfin, s'agissant des conditions de la dernière exception, prévue à l'ancien art. 34 al. 3 let. c LAsi, il y a encore lieu de déterminer s'il existe un indice permettant de penser que l'Espagne n'offre pas une protection efficace au regard du principe de non-refoulement visé à l'art. 5 al. 1 LAsi.

**4.5.1** A cet égard, lorsque les autorités suisses renvoient un requérant d'asile dans un Etat tiers désigné comme sûr par le Conseil fédéral, elles partent de la présomption selon laquelle ce requérant ne sera pas exposé au non-respect de ce principe et que les motifs s'opposant à l'exécution du renvoi au sens de l'art. 44 LAsi seront pris en compte. Le fardeau de la preuve du contraire, soit la réfutation de cette présomption, incombe au requérant (cf. dans ce sens Message du Conseil fédéral précité, FF 2002 6359 ss, spéc. 6399).

**4.5.2** Or l'Espagne est signataire de la Conv. réfugiés, ainsi que du Protocole relatif au statut des réfugiés du 31 janvier 1967 (RS 0.142.30). Elle est également partie à la CEDH et à la Conv. torture. Cet Etat est ainsi lié par le principe absolu de non-refoulement et par les garanties qui en découlent.

**4.5.3** De plus, il n'existe aucun élément concret et sérieux de non-respect de ces conventions par l'Espagne, laquelle offre toutes les garanties de sécurité d'un Etat de droit, fondé sur le respect des principes démocratiques et des droits de l'homme. L'intéressé n'a fourni aucune indication ni aucun commencement de preuve selon lesquels les autorités espagnoles failliraient à leurs obligations internationales en le renvoyant dans son pays, au mépris du statut de réfugié qu'elles lui ont accordé et du principe de non-refoulement s'y rapportant, ou encore de l'art. 3 CEDH, s'il invoquait un risque concret et sérieux d'y subir des traitements contraires à cette disposition. Un tel risque ne ressort pas non plus d'un examen d'office des pièces du dossier de la présente cause.

**4.5.4** Partant, la troisième et dernière exception, prévue à l'ancien art. 34 al. 3 let. c LAsi, n'est pas non plus réalisée.

**4.6** Dans ces conditions, c'est à bon droit que l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile du recourant en application de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi. Partant, le recours est rejeté sur ce point.

## **5.**

Lorsqu'il refuse d'entrer en matière sur une demande d'asile, l'ODM prononce en principe le renvoi de Suisse et en ordonne l'exécution ; il tient compte du principe de l'unité de la famille (cf. art. 44 al. 1 LAsi dans son ancienne teneur).

**5.1** A. \_\_\_\_\_ a fait valoir que l'autorité de première instance a à tort prononcé son renvoi, en violation de l'art. 8 CEDH. Il invoque ainsi implicitement pouvoir prétendre à une autorisation de séjour fondée sur cette disposition, son épouse ainsi que ses enfants séjournant en Suisse de manière durable.

**5.1.1** L'art. 8 par. 1 CEDH, comme d'ailleurs l'art. 13 al. 1 Cst., ne garantit, comme tel, aucun droit pour un étranger de choisir son pays de résidence et ainsi d'obtenir une autorisation de regroupement familial sur le territoire suisse. Certes, exclure une personne d'un pays où vivent ses proches peut constituer une ingérence dans le droit au respect de la vie familiale. Celle-ci peut toutefois être justifiée si elle est prévue par la loi, correspond à un intérêt public légitime (en particulier la sûreté publique, le bien-être économique du pays ou la défense de l'ordre) et constitue – conformément au principe de la proportionnalité – une mesure nécessaire à la préservation de cet intérêt public (cf. art. 8 par 2 CEDH et art. 36 Cst.; voir aussi ATAF 2012/4 consid. 4.4).

**5.1.2** Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, pour pouvoir invoquer le droit au respect de la vie familiale prévu à l'art. 8 CEDH et s'opposer à une éventuelle séparation de sa famille, il faut non seulement que l'étranger puisse justifier d'une relation étroite et effective avec une personne de sa famille, mais aussi que celle-ci possède un droit de présence assuré (ou durable) en Suisse (cf. ATF 135 I 143 consid. 1.3.1 p. 145 s. ; Arrêt du TAF du 14 octobre 2013 consid. 4.3.1 p. 9 et jurisprudence citée). Tel n'est ainsi pas le cas des personnes admises provisoirement non reconnues réfugiées (cf. ATF 137 I 351 consid. 3.1 ; 126 II 335 consid. 2b/bb, 3b et 3c/dd).

En conformité avec la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme (CourEDH), le Tribunal fédéral a certes admis que, dans des situations exceptionnelles, une personne pouvait se prévaloir de l'art. 8 CEDH quand bien même elle n'avait aucun droit de présence assuré en Suisse, ceci pour tenir compte de la réalité d'une présence effective et de longue durée d'une personne en Suisse ou pour d'autres motifs objectifs (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C\_459/2011 du 26 avril 2012 ; cf. également ATAF 2012/4 consid. 4.4). En effet, la jurisprudence de la CourEDH s'attache pour l'essentiel aux faits pour déterminer l'existence pour une personne d'un droit à se prévaloir de l'art. 8 al. 1 CEDH, et ce indépendamment de la réglementation de son séjour dans le pays où elle entretient des relations familiales (ou privées), son statut de séjour ne devenant important que dans l'examen de la légitimité et de la proportionnalité de l'ingérence au sens de l'art. 8 al. 2 CEDH, où il constituera un critère d'appréciation dans la pesée des intérêts (cf. PETER UEBERSAX, *Die EMRK und das Migrationsrecht aus der Sicht der Schweiz*, in : Breitenmoser/Ehrenzeller (éd.), *la CEDH et la Suisse*, 2010, p. 203 ss, spéc. p. 224 s.).

**5.1.3** En l'occurrence, l'épouse du recourant et leurs deux enfants ne bénéficient pas d'un droit de présence assuré en Suisse. En outre, ceux-ci ne se trouvent pas dans une situation exceptionnelle au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral, faisant exception à la condition du droit de présence assuré. En effet, arrivés en Suisse il y a juste deux ans et admis provisoirement en septembre 2012, soit il y a à peine plus d'un an et demi, ils ne sauraient se prévaloir d'une situation familiale suffisamment stable et durable pour permettre au recourant de se prévaloir de l'art. 8 CEDH.

**5.2** Partant, l'existence d'un droit à une autorisation de séjour fondée sur l'art. 8 CEDH à laquelle le recourant prétend peut être exclu.

**5.3** Aucune exception à la règle générale du renvoi prévue à l'art. 32 de l'ordonnance 1 sur l'asile du 11 août 1999 (OA 1, RS 142.311) n'étant en la cause réalisée, en l'absence notamment d'un droit du recourant à une autorisation de séjour ou d'établissement, le Tribunal est tenu, de par la loi, de confirmer cette mesure.

## **6.**

L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est possible, licite et raisonnablement exigible. Dans le cas contraire, l'ODM règle les conditions de résidence conformément aux dispositions de la LEtr concernant l'admission provisoire (cf. art. 44 al. 2 LAsi dans son ancienne teneur et art. 83 al. 2 à 4 LEtr sur les notions de possibilité, de licéité et d'exigibilité).

**6.1** Pour ce qui est de la licéité de l'exécution du renvoi (cf. art. 83 al. 3 LEtr), le Tribunal relève les éléments suivants.

**6.1.1** Tout d'abord, par rapport à la Suisse, le recourant ne peut se réclamer du droit au respect de l'unité de la famille en matière de renvoi et d'exécution de cette mesure (cf. art. 44 al. 1 LAsi, dont la portée est plus large que l'art. 8 CEDH consacrant le droit au respect de la vie privée et familiale).

Certes, le principe de l'unité familiale conduit à ne pas séparer différents membres d'une même famille de requérants d'asile, pour en renvoyer certains et non d'autres, ou à procéder à des renvois d'ordre dispersé. Toutefois, conformément à la jurisprudence, l'expression légale "tient compte" indique que des exceptions peuvent être apportées à ce principe. En l'occurrence, le Tribunal estime devoir faire ici une exception audit principe, compte tenu du fait que le recourant peut s'installer sans problème dans un Etat tiers sûr, membre de l'Union européenne et relativement proche de la Suisse, à savoir l'Espagne, où il a déjà vécu (ce qui ne serait pas le cas s'il était renvoyé vers son pays d'origine).

**6.1.2** En effet, pour les motifs exposés ci-dessus (cf. consid. 3 et 4), l'intéressé peut retourner en Espagne, un Etat tiers désigné comme sûr par le Conseil fédéral, à savoir respectant en particulier le principe du non-refoulement au sens de l'art. 5 al. 1 LAsi.

**6.1.3** Cela étant, le recourant n'a pas fait valoir de risque concret et sérieux d'être soumis, en cas de renvoi, à un traitement prohibé par

l'art. 3 CEDH ou prohibé par l'art. 3 Conv. torture. Un tel risque ne ressort pas non plus d'un examen d'office des pièces du dossier.

**6.1.4** Au demeurant, il est encore précisé, sous l'angle de l'art. 8 CEDH, que l'intéressé pourra demander et vraisemblablement obtenir l'octroi du regroupement familial en faveur de son épouse et de leur enfant mineur en Espagne. En effet, d'une part, le recourant n'a fait valoir aucun obstacle ou circonstance particulière susceptible de s'opposer à l'octroi d'une telle mesure déposée auprès des autorités compétentes espagnoles. Il a certes allégué qu'il serait catastrophique pour le bon développement de l'enfant D.\_\_\_\_\_d'exiger de lui qu'il s'installe en Espagne. Il se s'agit toutefois que d'une simple affirmation, ne reposant sur aucun élément concret et sérieux. En particulier, les deux moyens de preuve produits, à savoir une attestation établie, le (...) 2013, par l'enseignante dudit enfant, et un écrit établi, le (...) 2013, par l'URNWA, ne sauraient manifestement avoir une quelconque valeur probante sur ce point. Le premier document produit indique en substance que l'enfant D.\_\_\_\_\_a rencontré quelques problèmes de comportement depuis sa scolarisation en Suisse, l'empêchant pour l'essentiel de développer tout son potentiel intellectuel sur le plan scolaire, et le second fait état du comportement de ce même enfant qualifié de normal et sérieux en classe durant les années 2010-2011, alors qu'il fréquentait l'école dans les Territoires palestiniens occupés. D'autre part, un tel obstacle ne ressort pas non plus d'un examen d'office du dossier.

Ainsi, l'exécution du renvoi prononcé à l'égard du recourant ne contrevient pas aux engagements de la Suisse relevant du droit international, de telle sorte que cette mesure s'avère licite au sens de l'art. 44 al. 2 LAsi dans son ancienne teneur et de l'art. 83 al. 3 LEtr.

**6.2** L'exécution du renvoi en Espagne est également raisonnablement exigible au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr.

**6.2.1** En particulier, les obstacles de nature socio-économiques invoqués par le recourant à l'encontre d'une éventuelle réadmission par l'Espagne, soit l'absence de soutien de la part des autorités espagnoles et les difficultés rencontrées pour trouver un travail et un logement, ne sont pas en tant que tels déterminants en matière d'exécution du renvoi (cf. ATAF 2010/41 consid. 8.3.6 et réf. cit.).

En l'occurrence, le recourant est dans la force de l'âge et dispose des ressources nécessaires pour trouver un travail et un logement. En effet, il

a fréquenté l'école durant huit ans, a bénéficié de diverses expériences professionnelles, dont en particulier une en tant que (...), parle parfaitement l'arabe et dispose de connaissances d'anglais et d'hébreu et à priori également d'espagnol.

Au bénéfice d'un statut de réfugié reconnu et d'une autorisation de séjour en Espagne, l'intéressé peut accéder au marché de l'emploi en Espagne, ainsi qu'aux prestations sociales étatiques de la même manière que tous les ressortissants de cet Etat. Il lui appartiendra, le cas échéant, de solliciter auprès des autorités espagnoles l'aide et l'assistance adéquate qui lui sera nécessaire.

**6.2.2** Quant aux problèmes de santé allégués (infection au foie et cholestérol selon l'audition du 4 septembre 2013, questions 60 et 61 p. 8), ils ne sont pas déterminants en l'espèce. D'une part, l'intéressé a admis qu'un traitement médicamenteux lui avait été prescrit contre l'infection au foie et qu'il était maintenant guéri. D'autre part, s'agissant de son taux de cholestérol trop élevé, il peut de toute évidence être traité en Espagne, pays qui dispose d'une infrastructure médicale comparable à celle existant en Suisse.

**6.3** S'agissant enfin de la possibilité d'exécuter le renvoi (cf. art. 83 al. 2 LEtr), lorsque l'Etat tiers requis garantit la réadmission du requérant, qui est une condition à la non-entrée en matière sur la base de l'ancien art. 34 al. 2 let. a et b LAsi, l'exécution du renvoi doit être considérée comme possible, sans qu'il faille examiner plus avant cette question (cf. Message 2002, FF 2002 6364, 6399 s. ; ATAF 2010/56 consid. 8.3).

**6.4** C'est donc également à bon droit que l'autorité de première instance a ordonné la mesure d'exécution du renvoi du recourant vers l'Espagne.

**6.5** Dans ces conditions, le recours est rejeté également pour ce qui a trait au prononcé du renvoi et l'exécution de cette mesure.

## **7.**

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure, d'un montant de 600 francs, à la charge du recourant, conformément à l'art. 63 al. 1 PA et aux art. 2 et 3 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2).

(dispositif page suivante)

**Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable.

**2.**

Les frais de procédure, d'un montant de 600 francs, sont mis à la charge du recourant. Ce montant doit être versé sur le compte du Tribunal dans les 30 jours dès l'expédition du présent arrêt.

**3.**

Le présent arrêt est adressé au recourant, à l'ODM et à l'autorité cantonale.

La présidente du collège :

La greffière :

Claudia Cotting-Schalch

Chantal Jaquet Cinquegrana

Expédition :