



Arrêt du 5 décembre 2016

Composition

Claudia Cotting-Schalch, juge unique,
avec l'approbation de William Waeber, juge ;
Diane Melo de Almeida, greffière.

Parties

A. _____, née le (...),
Somalie,
représentée par Caritas Suisse,
en la personne de Gabriella Tau,
recourante,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Asile (non-entrée en matière / Etat tiers sûr) et renvoi ;
décision du SEM du 10 octobre 2016 / N (...).

Vu

la première demande d'asile déposée en Suisse par A._____, ressortissante somalienne, le (...).

la comparaison des données dactyloscopiques de la requérante avec celles enregistrées dans la banque de données Eurodac, laquelle a fait apparaître que l'intéressée avait, le (...), déposé une demande d'asile en Italie,

l'audition sur les données personnelles (audition sommaire conformément à l'art. 36 al. 1 LAsi [RS 142.31]) du (...),

la demande présentée aux autorités italiennes compétentes par le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : SEM), le (...), tendant à la reprise en charge de l'intéressée au titre 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 juin 2013 (ci-après : règlement Dublin III),

l'information desdites autorités du (...) au SEM, selon laquelle l'intéressée bénéficie d'une protection subsidiaire en Italie,

le courrier du (...), par lequel le SEM a mis un terme à la procédure engagée sur la base du règlement Dublin III et octroyé à A._____ le droit d'être entendu quant au fait qu'il envisageait de ne pas entrer en matière sur sa demande d'asile, en application de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi, et de la renvoyer en Italie,

la détermination de l'intéressée du (...),

la requête adressée le (...) aux autorités italiennes compétentes par le SEM, tendant à la réadmission de A._____ sur le territoire italien, en application de la directive européenne retour (Directive CE n° 2008/115 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, JO L 348/98 du 24.12.2008, ci-après : directive sur le retour) et l'accord bilatéral de réadmission (Accord entre la Confédération suisse et la République

italienne relatif à la réadmission des personnes en situation irrégulière, RS 0.142.114.549),

l'acceptation, le (...), par les autorités italiennes de la réadmission de A._____ sur leur territoire, celle-ci y bénéficiant d'un titre de séjour pour protection subsidiaire valable jusqu'au (...),

la décision du (...), par laquelle le SEM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile déposée par l'intéressée, en application de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi, a prononcé son renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure vers l'Italie,

le recours interjeté contre cette décision le (...) 2016 auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal),

l'arrêt du 24 mars 2016 (réf. D-1607/2016), par lequel le Tribunal a rejeté ce recours, dans la mesure où il était recevable,

le transfert sous contrôle de l'intéressée vers l'Italie en date du (...) 2016,

la nouvelle demande d'asile, intitulée « demande de reconsidération », déposée par écrit auprès du SEM par A._____, agissant par l'intermédiaire de sa mandataire, le (...) 2016,

l'acte du (...) 2016, dans lequel l'intéressée s'est, sur demande du SEM, prononcée quant à la non-entrée en matière sur sa demande d'asile et à l'exécution de son renvoi vers l'Italie,

la décision du 10 octobre 2016, notifiée le (...) suivant, par laquelle le SEM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile formée par l'intéressée le (...) 2016, en application de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi, a prononcé son renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure vers l'Italie,

le recours interjeté contre cette décision le (...) 2016 auprès du Tribunal, par lequel l'intéressée, représentée par sa mandataire, a demandé préalablement l'octroi de l'effet suspensif (art. 55 PA) ainsi que l'assistance judiciaire partielle (art. 65 PA) et a conclu, principalement, à l'annulation de la décision précitée,

les pièces produites à l'appui dudit recours,

l'accusé de réception du (...) 2016,

et considérant

que le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF,

qu'en particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi, devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 83 let. d ch. 1 LTF),

que la recourante a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA) et que son recours, interjeté dans la forme (cf. art. 52 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, est recevable,

que la demande tendant à l'octroi de l'effet suspensif est irrecevable, le recours déployant un tel effet de par la loi (art. 42 LAsi).

que la recourante peut invoquer la violation du droit fédéral, notamment pour abus ou excès dans l'exercice du pouvoir d'appréciation, et l'établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent (cf. art. 106 al. 1 LAsi),

que le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués dans le recours (cf. art. 62 al. 4 PA, par renvoi de l'art. 105 LAsi et de l'art. 37 LTAF) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. ATAF 2009/57 consid. 1.2) ; qu'il peut ainsi admettre un recours pour un autre motif que ceux invoqués devant lui ou rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité intimée (cf. ATAF 2007/41 consid. 2; MOOR/POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3ème éd., 2011, p. 820 s.),

que, saisie d'un recours contre une décision de non-entrée en matière sur une demande d'asile, l'autorité de recours se limite à examiner le bien-fondé d'une telle décision,

que, dans son recours, l'intéressée reproche au SEM de ne pas avoir informé les autorités italiennes de la présence en Suisse de B._____, qu'elle considère comme son mari coutumier, et relève que l'Italie ne s'est ainsi pas prononcée sur ce fait pertinent,

qu'en l'occurrence, ce grief est toutefois sans pertinence pour les motifs exposés ci-dessous,

qu'il sied d'examiner si c'est à bon droit que le SEM a en l'occurrence fait application de l'art. 31a al. 1 let a LAsi,

qu'en vertu de cette disposition, le Secrétariat d'Etat n'entre, en règle générale, pas en matière sur une demande d'asile si le requérant peut retourner dans un Etat tiers sûr, au sens de l'art. 6a al. 2, let. b LAsi, dans lequel il a séjourné auparavant,

que dans son message du 26 mai 2010 concernant la modification de la loi sur l'asile (FF 2010 4035, spéc. 4075), le Conseil fédéral a expliqué que les Etats tiers qu'il désignait comme sûrs étaient présumés offrir des garanties de respect du principe de non-refoulement, raison pour laquelle l'exception prévue à l'art. 31a al. 2 LAsi (indices de non-respect du principe de non-refoulement par l'Etat tiers) n'englobait pas dans son champ d'application l'art. 31a al. 1 let. a LAsi ; qu'il a toutefois précisé que l'expression "en règle générale" utilisée à l'art. 31a al. 1 LAsi (phrase introductive) indiquait « clairement que l'ODM [actuellement le SEM] [était] libre de traiter matériellement les demandes d'asile » par exemple lorsque, dans un cas d'espèce, le droit constitutionnel ou le droit international s'opposaient à un renvoi (cf. message du Conseil fédéral du 26 mai 2010 concernant la modification de la loi sur l'asile, FF 2010 4035, spéc. 4075) ; qu'il a ajouté qu'il y avait de plus lieu de vérifier systématiquement si l'exécution du renvoi était licite et raisonnablement exigible conformément à l'art. 44 LAsi,

qu'à l'instar des autres pays de l'Union européenne (UE) et de l'Association européenne de libre-échange (AELE), l'Italie a été désignée par le Conseil fédéral, en date du 14 décembre 2007, comme un Etat tiers sûr au sens de l'art. 6a al. 2 let. b LAsi,

que la possibilité pour la recourante de retourner dans l'Etat tiers sûr, ici l'Italie, conformément à l'art. 31a al. 1 let. a LAsi, présuppose que sa réadmission par cet Etat soit garantie (cf. FF 2002 6359, spéc. 6399),

que tel n'est pas le cas en l'espèce,

qu'en effet, les autorités italiennes n'ont pas, suite au retour de l'intéressée en Suisse et au dépôt de sa deuxième demande d'asile, formellement

accepté le retour sur leur territoire de cette dernière, le SEM ne leur ayant pas demandé un accord à ce sujet,

qu'en effet, le SEM a omis de soumettre aux autorités italiennes compétentes une nouvelle demande d'accord au retour de l'intéressée en Italie, suite au dépôt de la deuxième demande d'asile introduite par celle-ci,

que les autorités italiennes avaient certes, le (...), informé le SEM que l'intéressée bénéficie, en Italie, d'un titre de séjour pour protection subsidiaire valable jusqu'au (...),

que sur cette base, les autorités italiennes compétentes ont, dans le cadre de la première demande d'asile introduite par la recourante, accepté son retour sur leur territoire,

que cet accord, dont la validité est du reste limitée dans le temps (cf. CONSTANTIN HRUSCHKA, in: Manuel de la procédure d'asile et de renvoi, 2^{ème} éd. 2016, p. 125), ne signifie pas pour autant qu'il reste valable après le retour contrôlé de l'intéressée sur territoire italien, le (...) 2016, suite à une nouvelle demande d'asile introduite en Suisse le (...) 2016 après y être revenue,

qu'ainsi, il ne peut être procédé à un second transfert de l'intéressée sur la base de l'acceptation des autorités italiennes compétentes du (...), ce d'autant moins que le SEM a lui-même indiqué, dans sa requête du (...), que le transfert devait intervenir dans les six mois suivant cette acceptation,

que, par conséquent, le SEM était tenu, suite au retour de l'intéressée en Suisse, de solliciter une nouvelle fois l'accord des autorités italiennes,

que le SEM n'était donc pas fondé à faire application de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi, sans disposer d'un tel accord des autorités italiennes compétentes,

qu'il n'était pas non plus fondé à appliquer, sans toutefois le mentionner dans sa décision, l'art. 6 par. 2 de la directive sur le retour, pour admettre la possibilité d'un retour en Italie,

que, par ailleurs, le point du dispositif de la décision du SEM prévoyant un délai de départ échéant le jour suivant son entrée en force (un délai de six jours ouvrables en l'absence de recours, et d'un jour ouvrable en cas de

rejet du recours par le Tribunal) est contraire à l'art. 7 par. 1 de la directive sur le retour (cf. Message du 18 novembre 2009 sur l'approbation et la mise en œuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la CE concernant la reprise de la directive CE sur le retour [directive 2008/115/CE] [développement de l'acquis de Schengen] et sur une modification de la loi fédérale sur les étrangers [contrôle automatisé aux frontières, conseillers en matière de documents, système d'information MIDES], in: FF 2009 8043), ainsi qu'à l'art. 45 al. 2 LAsi, ces deux dispositions prévoyant la fixation d'un délai de départ approprié allant de sept à trente jours,

qu'au vu de ce qui précède, il y a lieu d'annuler la décision attaquée pour violation du droit fédéral (cf. art. 106 al. 1 let. a LAsi), y compris violation de l'obligation de motiver (cf. art. 29 al. 2 Cst., concrétisé par l'art. 35 PA), et établissement incomplet de l'état de fait pertinent (cf. art. 106 al. 1 let. b LAsi), et de renvoyer la cause au SEM pour complément d'instruction et nouvelle décision (cf. art. 61 al. 1 PA),

que, s'avérant manifestement fondé, le recours est admis dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (art. 111 let. e LAsi), sans échange d'écritures, le présent arrêt n'étant motivé que sommairement (cf. art. 111a al. 1 et 2 LAsi),

qu'il est constaté que, conformément à l'art. 42 LAsi, la recourante peut séjourner en Suisse jusqu'à droit connu sur sa nouvelle demande d'asile, déposée, le (...) 2016, en Suisse,

que la recourante ayant eu gain de cause, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA),

que, dans ces conditions, la demande d'assistance judiciaire partielle est sans objet,

que le SEM qui succombe partiellement ou totalement n'a pas à supporter d'émolument judiciaire (cf. art. 63 al. 2 PA), mais doit en revanche verser une indemnité à titre de dépens (cf. art. 64 PA) ; 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), applicables par analogie conformément à l'art. 12 FITAF, et en l'absence d'une note de frais, l'indemnité à titre de dépens est fixée d'office,

qu'en l'espèce, il y a, toutefois, lieu d'en réduire le montant, dès lors que le motif ayant conduit à l'admission du recours a été retenu d'office par le

Tribunal et que la recourante n'a obtenu gain de cause que sur deux conclusions de son recours ; qu'ainsi le montant des dépens est fixé à 450 francs pour l'activité indispensable et utile déployée par le mandataire de la recourante dans la présente procédure de recours,

(dispositif page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis, dans le sens des considérants.

2.

La décision du SEM du 10 octobre 2016 est annulée.

3.

Le dossier de la cause est renvoyé au SEM pour instruction complémentaire et nouvelle décision.

4.

Il est constaté que la recourante peut séjourner en Suisse jusqu'à droit connu sur sa nouvelle demande d'asile.

5.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

6.

Le SEM allouera à la recourante le montant de 450 francs à titre de dépens.

7.

Le présent arrêt est adressé à la recourante, au SEM et à l'autorité cantonale.

La juge unique :

La greffière :

Claudia Cotting-Schalch

Diane Melo de Almeida

Expédition :