



Arrêt du 27 septembre 2021

Composition

William Waeber (président du collège),
Camilla Mariéthoz Wyssen, Muriel Beck Kadima, juges,
Isabelle Fournier, greffière.

Parties

A. _____, née le (...),
B. _____, née le (...),
Erythrée,
représentées par Sarah Vincent, Association elisa-asile,
(...),
recourantes,

contre

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

Objet

Asile (non-entrée en matière / Etat tiers sûr) et exécution du
renvoi ; décision du SEM du 30 août 2021 / N (...).

Faits :**A.**

A._____ (ci-après : la recourante) a déposé, le 14 janvier 2020, une demande d'asile en Suisse, pour elle-même et son enfant mineur.

La comparaison de ses données dactyloscopiques avec celles enregistrées dans la banque de données « Eurodac », effectuée le 16 janvier 2020 par le SEM, a fait ressortir qu'elle avait été enregistrée le 15 mars 2013 en Italie et qu'elle y avait obtenu une protection internationale le 7 août 2013.

Le 17 janvier 2020, la recourante a donné procuration aux juristes et avocats de la protection juridique de Caritas à Boudry.

Ses données personnelles ont été recueillies par le SEM le 23 janvier 2020. Elle a déclaré ne pas être en possession de documents d'identité. Selon ses déclarations, elle est ressortissante d'Erythrée, pays qu'elle aurait quitté en 2008. Elle serait arrivée en Suisse le 24 décembre 2019, où elle aurait rejoint son « compagnon » et père de son enfant. Il s'agirait d'un compatriote (reconnu réfugié et au bénéfice d'une admission provisoire en Suisse), originaire du même village qu'elle, avec lequel elle se serait liée au cours de leur parcours migratoire, en Ethiopie où ils auraient vécu ensemble dans un camp de réfugiés.

B.

Le 27 janvier 2020, la recourante a été entendue, en présence de son représentant juridique, sur un éventuel renvoi en Italie, Etat tiers sûr où elle avait obtenu protection. Elle a déclaré avoir, dans ce pays, principalement vécu à Rome, où son enfant est née en (...). Elle aurait été séparée de son compagnon durant leur parcours migratoire, mais ils auraient gardé contact. Depuis 2016, elle l'aurait souvent rencontré en Suisse. Ils ne se seraient pas mariés religieusement car il est orthodoxe tandis qu'elle est catholique, mais auraient l'intention de le faire. Elle serait venue en Suisse essentiellement pour le bien de sa fille, afin que celle-ci puisse vivre auprès de son père. En Italie, elle aurait vécu dans la rue, après avoir été expulsée de son logement, et elle aurait difficilement pu travailler avec un enfant.

C.

Le 4 février 2020, le SEM a requis des autorités italiennes la réadmission de la recourante et de son enfant, en application de l'Accord européen sur le transfert de la responsabilité à l'égard des réfugiés du 16 octobre 1980 (RS 0.142.305) ou de la Directive 2008/115 CE du Parlement européen (« Directive retour »).

D.

D.a Le 23 septembre 2020, la recourante et son enfant ont été attribuées au canton de C._____.

D.b Le 16 novembre 2020, la recourante a donné procuration à sa mandataire actuelle pour la représenter dans le cadre de sa procédure d'asile. Le représentant juridique de Caritas Boudry a résilié son mandat le 14 décembre 2020.

E.

Selon la communication de l'état civil compétent, du 11 mai 2021, la fille de la recourante a été reconnue par son père. Elle porte désormais le nom de ce dernier.

F.

Plusieurs documents médicaux ont été transmis au SEM, concernant notamment l'enfant de la recourante, qui a dû consulter quelques fois et qui a été hospitalisée durant une semaine pour des problèmes respiratoires.

G.

Le 6 juillet 2021, les autorités italiennes compétentes ont confirmé au SEM que la recourante et son enfant avaient obtenu le statut de réfugiées en Italie ainsi qu'un titre de séjour qui leur permettait de retourner dans ce pays. Elles ont indiqué qu'en raison de la vulnérabilité de la cellule familiale, le transfert des intéressées était suspendu dans l'attente de savoir si, dans le cas concret, les conditions d'accueil dans une structures SAI (System of Accomodation and Integration) étaient remplies.

H.

Par courrier du 19 juillet 2021, le SEM a communiqué à la recourante que les autorités italiennes lui avaient confirmé qu'elle et son enfant bénéficiaient du statut de réfugiées en Italie. Il lui a indiqué qu'il envisageait donc un renvoi dans ce pays et l'a invitée à s'exprimer à ce sujet.

I.

La recourante s'est déterminée par écrit du 30 juillet 2021. Elle a fait valoir que sa relation avec son compagnon était stable, qu'elle vivait depuis dix mois avec lui en Suisse, que celui-ci avait reconnu leur enfant et que les démarches en vue de leur mariage étaient en cours auprès des autorités d'état civil. Elle a ainsi argué que le renvoi envisagé constituerait une

violation du droit au respect de la vie privée et familiale. Elle a aussi soutenu qu'il était contraire à l'intérêt supérieur de leur enfant. Se référant notamment à un rapport de l'OSAR (Organisation suisse d'aide aux réfugiés), du 10 juin 2021, relatif aux conditions d'accueil en Italie, elle a fait valoir en outre que la probabilité qu'elle et son enfant se retrouvent rapidement à la rue, même si elles étaient dans un premier temps hébergées dans une structure SAI, était très élevée.

J.

Par courrier du 18 août 2021, le SEM a adressé à la mandataire de la requérante un projet de décision, selon lequel il n'entrait pas en matière sur sa demande d'asile, prononçait son renvoi en Italie et ordonnait l'exécution de cette mesure.

K.

La requérante s'est déterminée par courrier du 25 août 2021.

L.

Par décision du 30 août 2021, notifiée le 1^{er} septembre 2021 à la requérante, le SEM n'est pas entré en matière sur sa demande d'asile et a prononcé son renvoi, ainsi que celui de son enfant, en Italie et ordonné l'exécution de cette mesure.

M.

Par acte posté le 8 septembre 2021, la requérante a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), en concluant principalement à son annulation. Elle a requis la dispense du paiement de l'avance et des frais de procédure et la désignation de sa représentante comme mandataire d'office.

Droit :

1.

1.1

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). En particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'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]). Le Tribunal

est donc compétent pour connaître du présent litige. Il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF [RS 173.110]).

1.2 La recourante a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 3 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

1.3 Il peut être renoncé à un échange d'écritures (cf. art. 111a al. 1LAsi).

2.

Le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués dans le recours (cf. art. 62 al. 4 PA, applicable par envoi 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). 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, 3^{ème} éd., 2011, p. 820 s.).

3.

En règle générale, le SEM n'entre 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 (art. 31a al. 1 let. a LAsi).

4.

4.1 Selon la jurisprudence, la possibilité pour un requérant de retourner légalement dans l'Etat tiers sûr, ici l'Italie, présuppose que sa réadmission par cet Etat soit garantie, dès lors que l'institution de l'Etat tiers sûr a notamment pour priorité de permettre l'exécution efficace des décisions de renvoi (cf. ATAF 2010/56 consid. 5.2.2 ; Message du Conseil fédéral du 4 septembre 2002 concernant la modification de la loi sur l'asile, FF 2002 6359, spéc. 6399).

4.2 En l'occurrence, le SEM a retenu dans sa décision que le Conseil fédéral avait désigné l'Italie comme étant un Etat tiers sûr et que la recourante et son enfant avaient obtenu le statut de réfugiées dans ce pays. Il a considéré que, le 6 juillet 2021, les autorités italiennes avaient confirmé le statut des intéressées et la possibilité de retour en Italie et relevé qu'elles avaient par ailleurs attesté la future prise en charge de ces dernières par le système SAI et être à la recherche d'une structure

d'accueil appartenant à ce système. Il en a conclu que la recourante et son enfant pouvaient retourner en Italie sans avoir à craindre un renvoi en violation du principe de non-refoulement et, en conséquence, n'est pas entré en matière sur leur demande. Il a prononcé leur renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure, considérant que celle-ci était licite, raisonnablement exigible et possible. A ce sujet, il a notamment relevé qu'il ne considérait pas les futures conditions de vie des intéressées en Italie comme un motif d'inexigibilité, dans la mesure où les autorités italiennes avaient clairement communiqué la possibilité de leur retour en Italie vu le statut qui leur avait été reconnu et qu'elles avaient « clairement associé [leur] réadmission à [leur] prise en charge dans une structure adaptée, selon le système SAI ». Plus loin, il a encore noté que les modalités de réadmission de la recourante et de son enfant étaient claires et prévoyaient qu'elles ne seraient réadmisées dans ce pays qu'une fois que les autorités italiennes auraient informé les autorités suisses d'une place libre dans une structure SAI qu'elles pourraient intégrer aussitôt leur arrivée en Italie. Il a enfin considéré que le renvoi était réalisable et son exécution possible, puisque l'Italie avait donné son accord à cet égard.

4.3 Contrairement à ce que retient le SEM, l'écrit des autorités italiennes, du 6 juillet 2021 (cf. let. G ci-dessus), ne saurait être assimilé à une garantie de réadmission, au sens de la jurisprudence précitée. Il est en effet rédigé en ces termes : « Nel rappresentare la condizione di vulnerabilità del nucleo familiare, l'autorizzazione al trasferimento è sospesa in attesa di conoscere se, nel caso di specie, ricorrano i presupposti per la collocazione in una struttura del sistema SAI ». Ainsi, l'accord des autorités italiennes n'est pas encore définitivement donné. Il est conditionné au fait qu'un hébergement puisse être trouvé dans une structure adaptée. Dans ces circonstances, il n'est pas établi, en l'état du dossier, que les conditions d'application de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi sont remplies (cf. dans ce sens arrêt E-2322/2021 du 20 août 2021 consid. 5.3). Il y a lieu de souligner ici que la jurisprudence découlant de l'arrêt de Grande Chambre de la CourEDH en l'affaire Tarakhel contre Suisse du 4 novembre 2014 (requête n° 29217/12) n'est pas pertinente en l'espèce, puisqu'elle concerne les garanties à exiger pour la reprise en charge des requérants d'asile et non le renvoi de personnes bénéficiant du statut de réfugié en Italie (cf. arrêt du Tribunal E-2533/21 du 4 juin 2021 consid. 9.3 ; E-406/2015 du 2 avril 2015). Il n'en demeure pas moins que, en l'état du dossier, la réadmission des intéressées n'est pas inconditionnellement garantie, qui plus est dans un délai raisonnable, relativement proche dans le temps et connu du moins de manière approximative (cf. consid. ci-dessous).

4.4 C'est le lieu de rappeler que l'autorité appelée à statuer sur l'exécution du renvoi doit vérifier si les trois conditions cumulatives prévues par l'art. 83 al. 4 LEI (RS 142.20) sont remplies au moment où elle statue. Or, ne sachant pas à quelle date les autorités italiennes pourront confirmer la prise en charge de la recourante et de son enfant par le système SAI, il est notamment impossible de déterminer si, à ce moment-là, l'exécution de leur renvoi sera encore, en particulier, conforme au principe de l'unité de la famille. La recourante et son compagnon ont entrepris des démarches en vue du mariage. Ils ont, selon les faits allégués et les pièces déposées dans le cadre de la procédure de recours, introduit une demande de regroupement familial au sens de l'art. 85 al. 7 LEI auprès de l'autorité cantonale compétente en vue de l'obtention d'une autorisation. Il conviendra donc de vérifier, au moment où leur réadmission en Italie sera confirmée de manière définitive, si le renvoi et l'exécution de cette mesure respecte toutes les conditions légales. En l'état, il est inutile de se prononcer sur les autres arguments avancés par la recourante pour s'opposer à l'exécution de son renvoi.

5.

Partant, il y a lieu d'annuler la décision entreprise pour violation du droit fédéral (cf. art. 106 al. 1 let. a LAsi) 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, visant en particulier à l'obtention d'un accord ferme de réadmission des autorités italiennes, et nouvelle décision (cf. arrêt du Tribunal E-2322/2021 précité).

6.

6.1 Dans la mesure où il est statué immédiatement sur le recours et vu l'issue de la cause, les demandes de dispense de l'avance des frais de procédure et d'assistance judiciaire totale sont sans objet.

6.2 Il n'est pas perçu de frais (cf. art. 63 al. 1 PA).

6.3 Par ailleurs, la recourante qui obtient gain de cause en ce sens que la décision entreprise est annulée, a droit à des dépens (cf. art. 64 PA).

7. Ceux-ci sont fixés sur la base du décompte de prestations annexé au recours (cf. art. 14 al. 2 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Le temps consacré à la rédaction du recours doit être réduit à six heures, le nombre d'heures porté en compte apparaissant

excéder le temps indispensable dans le cas concret, compte tenu aussi du fait que la mandataire représentait déjà la recourante pour les prises de position en première instance ; en outre, le montant porté en compte à titre de « frais administratifs » doit lui aussi être réduit car lesdits débours ne sont pas suffisamment démontrés, au regard de l'art. 11 al. 1 FITAF. Les dépens sont ainsi arrêtés à 1'400 francs, tous frais et taxes éventuelles compris. Ils couvrent l'indemnité qui aurait pu être due à la mandataire au titre de son mandat d'office.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis, en ce sens que la décision du SEM, du 30 août 2021, est annulée et la cause renvoyée au SEM pour instruction complémentaire et nouvelle décision.

2.

Il n'est pas perçu de frais.

3.

Le SEM versera à la recourante le montant de 1'400 francs à titre de dépens.

4.

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

Le président du collège :

La greffière :

William Waeber

Isabelle Fournier