



Arrêt du 3 octobre 2017

Composition

William Waeber (président du collège),
François Badoud, Barbara Balmelli, juges,
Camilla Mariéthoz Wyssen, greffière.

Parties

A. _____, né le (...),
Erythrée,
représenté par Philippe Stern,
Service d'Aide Juridique aux Exilé-e-s (SAJE),
(...),
recourant,

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 22 août 2017 / N (...).

Faits :**A.**

A._____ a déposé, le 2 mars 2017, une demande d'asile en Suisse.

B.

Une comparaison de ses données dactyloscopiques avec celles enregistrées dans la banque de données Eurodac a fait apparaître qu'il avait, le 7 août 2008, déposé une demande d'asile en Italie.

C.

Le 13 mars 2017, le requérant a été entendu sur ses données personnelles dans le cadre d'une audition sommaire. Il a alors déclaré qu'il avait quitté l'Erythrée pour le Soudan, en septembre 2006, avait vécu dans ce pays jusqu'en juin 2008, puis s'était rendu en Libye, d'où il avait, deux semaines plus tard, embarqué à bord d'un bateau pour l'Italie. Arrivé dans ce pays, il aurait déposé une demande d'asile, laquelle aurait été admise. En 2009, il se serait vu délivrer un permis de séjour, valable cinq ans, qui aurait été renouvelé en 2014. Il aurait vécu dans plusieurs villes italiennes, notamment à B._____, où il aurait, en 2016, fortuitement appris que son épouse, C._____, avec laquelle il avait vécu pendant un mois avant son départ d'Erythrée, se trouvait en Suisse. Il s'y serait rendu une première fois, le 12 septembre 2016, rencontrant la prénommée dans un hôtel, puis, une deuxième fois, le 31 janvier 2017, après avoir appris que celle-ci était enceinte de ses œuvres. Interrogé sur les éventuels obstacles à son renvoi en Italie, le requérant a répondu n'y avoir rencontré "aucun problème", mais qu'il était venu en Suisse pour rejoindre son épouse et leur enfant à naître.

D.

Le 1^{er} mai 2017, le SEM a présenté aux autorités italiennes une demande tendant à la reprise en charge de l'intéressé, conformément à l'art. 18 par. 1 let. b 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).

E.

Les autorités italiennes ont, le 15 mai suivant, informé le SEM que A._____ était au bénéfice de l'asile en Italie, raison pour laquelle une

reprise en charge sur la base du règlement Dublin III n'entraîne plus en considération.

F.

Le même jour, le SEM a mis un terme à la procédure engagée sur la base du règlement Dublin III. Il a informé l'intéressé 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 (RS 142.31), et de le renvoyer en Italie. Il lui a octroyé le droit d'être entendu à ce sujet.

G.

L'intéressé s'est déterminé par courrier du 19 mai 2017. Il a en particulier fait valoir être venu en Suisse afin de vivre avec sa femme, titulaire d'un permis B après avoir obtenu l'asile, le 23 juin 2014, et leur enfant à naître, arguant qu'un renvoi vers l'Italie violait le principe de l'unité de la famille et, partant, l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1959 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101).

H.

Le 23 juin 2017, faisant suite à une demande des autorités suisses du 7 juin précédent, les autorités italiennes ont accepté de réadmettre le requérant sur leur territoire.

I.

Par décision du 22 août 2017, notifiée trois jours plus tard, le SEM a refusé d'entrer en matière sur la demande d'asile du requérant, en application de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi, au motif qu'il avait été reconnu réfugié en Italie, pays qui, d'une part, avait été désigné par le Conseil fédéral comme un Etat tiers sûr au sens de l'art. 6a al. 2 let. b LAsi et, d'autre part, s'était déclaré prêt à réadmettre l'intéressé sur son territoire. Par la même décision, il a prononcé son renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure. A cet égard, l'autorité de première instance a relevé que la relation entre l'intéressé et C._____, certes étroite, n'avait pas duré suffisamment longtemps pour pouvoir être considérée comme étant effective. Il a par ailleurs indiqué qu'il pouvait être attendu du requérant qu'il entame une procédure de regroupement familial depuis l'Italie, s'il souhaitait vivre avec la prénommée et leur enfant.

J.

A._____ a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal) par acte du 29 août 2017. Il a conclu à l'annulation de la décision du SEM du 22 août 2017 et à ce qu'il

soit entré en matière sur sa demande d'asile. Il a maintenu que sa relation avec C. _____ devait être considérée comme étroite et effective. D'une part, mariés depuis janvier 2006, ils auraient été séparés de manière involontaire, le requérant ayant été forcé de quitter l'Erythrée en raison d'une persécution étatique. D'autre part, ils avaient désormais un enfant commun, ce qui attesterait de l'étroitesse de leurs liens actuels. C'est ainsi à tort que le SEM aurait retenu qu'il ne pouvait pas se prévaloir du droit au respect de la vie privée et familiale ancré à l'art. 8 CEDH. Son renvoi vers l'Italie porterait aussi atteinte au développement de son enfant, avec lequel il vivrait depuis sa naissance, le 1^{er} juin 2017, ce qui emporterait violation de l'art. 3 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE, RS 0.107). A titre incident, il a demandé à être dispensé de verser une avance sur les frais de procédure et à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire totale.

K.

Sur requête du Tribunal, le recourant a déposé une attestation d'assistance financière émise par D. _____ le 7 septembre 2017.

Droit :

1.

1.1 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.

1.2 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, sauf l'exception visée à l'art. 83 let. d ch. 1 LTF et non réalisée en l'espèce, statue définitivement.

1.3 L'intéressé a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Par ailleurs, 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.

1.4 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 et réf. cit.).

2.

2.1 Il sied ainsi d'examiner si c'est à bon droit que le SEM a fait application de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi.

2.2 En vertu de cette disposition, le SEM 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.

2.3 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 rappelé que les Etats tiers qu'il désignait comme sûrs étaient présumés offrir les garanties de respect du principe de non-refoulement, raison pour laquelle l'exception prévue à l'art. 31a al. 2 LAsi (indices selon lesquels l'Etat tiers n'offre pas une protection effective au regard du principe de non-refoulement visé à l'art. 5 al. 1 LAsi) n'englobait pas dans son champ d'application l'art. 31a al. 1 let. a LAsi. 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. Il a ajouté qu'il y avait lieu de vérifier systématiquement si l'exécution du renvoi était licite et raisonnablement exigible, conformément à l'art. 44 LAsi (qui renvoie aux art. 83 et 84 de la loi du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20).

2.4 La possibilité pour le requérant de retourner dans l'Etat tiers au sens de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi présuppose que sa réadmission par cet Etat soit garantie (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. 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 D-7463/2009 du 14 décembre 2010 consid. 5.2.2 p. 10 s.).

3.

3.1 A 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, autrement dit un Etat dans lequel il peut être présumé qu'il y a effectivement respect tant du principe de non-refoulement au sens de l'art. 5 al. 1 LAsi que du principe de l'interdiction de la torture consacré à l'art. 3 CEDH et à l'art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants (Conv. torture, RS 0.105). Le recourant n'a d'ailleurs en rien prétendu que les autorités italiennes failliraient à leurs obligations internationales en le renvoyant dans son pays d'origine, au mépris du statut de réfugié qu'elles lui ont accordé. Un tel risque ne ressort pas non plus d'un examen d'office des pièces du dossier de la présente cause.

3.2 Les autorités italiennes ont en outre donné leur accord pour la réadmission sur leur territoire de l'intéressé, lequel y a été mis au bénéfice de l'asile.

3.3 Partant, c'est à juste titre que le SEM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile de l'intéressé. Le recours doit être rejeté sur ce point.

4.

4.1 Lorsqu'il rejette la demande d'asile ou qu'il refuse d'entrer en matière, le SEM prononce, en règle générale, le renvoi de Suisse et en ordonne l'exécution. Il tient compte du principe de l'unité de la famille (cf. art. 44 LAsi).

4.2 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 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.

5.

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

6.

6.1 L'exécution du renvoi est illicite lorsque la Suisse, pour des raisons de droit international public, ne peut contraindre un étranger à se rendre dans un pays donné ou qu'aucun autre Etat, respectant le principe du non-refoulement, ne se déclare prêt à l'accueillir ; il s'agit d'abord de l'étranger reconnu réfugié, mais soumis à une clause d'exclusion de l'asile, et ensuite de l'étranger pouvant démontrer qu'il serait exposé à un traitement prohibé par l'art. 3 CEDH ou encore l'art. 3 Conv. torture.

6.2 En l'occurrence, pour les motifs exposés aux considérants 2 et 3 ci-dessus, l'intéressé ne peut se prévaloir de l'art. 5 LAsi (principe de non-refoulement).

6.3 Par ailleurs, il n'a à aucun moment allégué qu'il existait pour lui un véritable risque concret et sérieux d'être victime, en cas de retour en Italie, où il a vécu près de neuf ans, de traitements inhumains ou dégradants. Il a au contraire expressément déclaré lors de son audition sommaire n'y avoir rencontré "aucun problème".

6.4 En revanche, le recourant a fait valoir que l'exécution de son renvoi vers l'Italie était illicite, dans la mesure où il emportait violation de l'art. 8 CEDH qui protège son droit au respect de la vie privée et familiale. Le SEM a estimé que les conditions d'application de cette disposition n'étaient pas remplies.

6.4.1 Selon la jurisprudence, la possibilité d'invoquer l'art. 8 CEDH est soumise à deux conditions. Il faut, d'une part, que l'étranger puisse justifier d'une relation étroite et effective avec une personne de sa famille et, d'autre part, que cette dernière possède un droit de présence assuré (ou durable) en Suisse (cf. ATAF 2012/4 précité, consid. 4.3 et les références citées). Cela dit, la jurisprudence a admis que, dans des circonstances exceptionnelles, l'exigence stricte du droit de présence assuré devait s'effacer pour permettre une application de l'art. 8 CEDH conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et aux exigences d'une pesée des intérêts sous l'angle de l'art. 8 par. 2 CEDH en cas d'ingérence de l'Etat dans la vie familiale (cf. ATF 138 I 246 et ATF 135 I 143).

6.4.2 En l'occurrence, se pose la question de savoir si A._____ et C._____ entretiennent une relation pouvant être qualifiée d'étroite et effective.

6.4.3 Le requérant prétend être marié religieusement à sa compagne depuis le 22 janvier 2006. Il s'agirait d'un mariage arrangé, célébré quelques mois seulement avant sa fuite d'Erythrée. Il ne peut être clairement déterminé, à la lecture de la décision attaquée, si le SEM a admis l'existence du lien matrimonial ou non, sa motivation sur le sujet étant pour le moins confuse. Quoi qu'il en soit, le Tribunal relève de son côté que le dossier ne comporte pas suffisamment d'éléments de faits et de preuve permettant d'établir l'existence d'un lien de mariage entre A._____ et C._____. Indépendamment de cette question, qui peut demeurer ouverte, il n'apparaît de toute manière pas que la relation des intéressés est effective. A suivre le récit du requérant, il aurait vécu avec sa prétendue épouse pendant seulement un mois, en 2006, avant de quitter, seul, l'Erythrée. Il n'aurait ensuite plus eu de contact avec elle pendant plus de dix ans.

Par ailleurs, son allégation, en rien circonstanciée, selon laquelle il aurait, par hasard, retrouvé sa trace en 2016 par le biais d'une cousine rencontrée dans une église en Italie, n'est pas convaincante. Vu les moyens de communication actuels, on ne saurait admettre qu'il lui a été impossible de contacter sa prétendue épouse, une fois installée en Italie, celle-ci étant prétendument retournée vivre auprès de sa famille après sa fuite du pays. Le requérant n'explique pas non plus dans quelles circonstances il aurait, en septembre 2016, retrouvé C._____ dans un hôtel en Suisse. Après ces retrouvailles, il serait en outre retourné vivre en Italie pendant plusieurs mois, comportement qui ne correspond guère à celui d'une personne qui vient de retrouver son épouse après dix ans de séparation. En définitive, le Tribunal est plus enclin à considérer que l'intéressé dissimule les véritables conditions de sa relation avec sa prétendue compagne.

Au surplus, il convient de constater que le début de la cohabitation des intéressés en Suisse remonte à la fin du mois de mai 2017, soit il y a quatre mois. Cette courte période de vie commune ne suffit pas à établir l'existence d'une relation étroite et effective au sens de la jurisprudence précitée, justifiant de renoncer au renvoi de l'intéressé vers l'Italie.

6.4.4 Le fait que le requérant vive avec l'enfant de C._____ depuis sa naissance, le (...) juin 2017, n'apparaît pas non plus suffisant en regard de l'art. 8 CEDH. L'existence d'un lien de filiation entre eux n'est pas établi et il n'est pas possible non plus d'admettre pour l'heure l'existence d'une relation étroite et effective. Comme déjà dit, le mariage entre les prétendus parents n'est pas démontré et l'enfant n'a, à ce jour, pas été officiellement reconnu par l'intéressé, une procédure dans ce sens semblant être

actuellement en cours (cf. notamment le courrier du E._____ du 28 juin 2017 joint au recours). L'art. 3 CDE ne saurait dans une telle configuration trouver application.

Cela dit, à admettre que A._____ soit le père de l'enfant de C._____ et qu'il souhaite vivre avec ceux-ci, rien ne l'empêcherait, une fois de retour en Italie, d'entreprendre les démarches visant à un regroupement familial en Suisse, en respectant la procédure alors prévue. Le fait qu'il doive attendre à l'étranger l'issue de cette procédure ne violerait nullement l'art. 8 CEDH.

6.4.5 Au vu de ce qui précède, l'art. 8 CEDH ne peut être valablement invoqué par le recourant.

6.5 Dans ces conditions, l'exécution du renvoi doit donc être considérée comme licite (cf. art. 83 al. 3 LEtr).

7.

L'intéressé, qui est jeune et n'a pas fait valoir de problèmes de santé particuliers, n'a pas non plus renversé la présomption selon laquelle l'exécution de son renvoi en Italie est raisonnablement exigible (cf. art. 83 al. 4 et 5 LEtr).

8.

L'exécution du renvoi est enfin possible (art. 83 al. 2 LEtr), le recourant étant au bénéfice de l'asile en Italie, comme déjà relevé, et pouvant y retourner au vu de l'accord donné par les autorités italiennes en date du 23 juin 2017.

9.

Dès lors, le recours doit également être rejeté en ce qu'il porte sur le renvoi et l'exécution de cette mesure.

10.

10.1 La demande d'assistance judiciaire totale déposée à l'appui du recours du 29 août 2017 doit être admise, dès lors que les conclusions de celui-ci n'étaient pas vouées à l'échec, que le recourant est indigent et que le recours est déposé contre une décision de non-entrée en matière et de renvoi (cf. art. 110a al. 1 LAsi et art. 65 al. 1 PA). Il n'y a donc pas lieu de percevoir de frais de procédure, nonobstant l'issue de la cause.

10.2 Philippe Stern, qui remplit les conditions de l'art. 110a al. 3 LAsi est désigné mandataire d'office du recourant.

10.3 S'agissant de l'indemnité qui lui est due à ce titre, le tarif horaire est, dans la règle, de 100 à 150 francs pour les représentants n'exerçant pas la profession d'avocat (cf. art. 12 en rapport avec l'art. 10 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]), comme c'est le cas en l'espèce. Seuls les frais nécessaires seront indemnités.

En l'occurrence, le mandataire a déposé un décompte de prestations détaillé. Le nombre d'heures de travail et les débours apparaissent justifiés. Conformément à ce qui précède, le tarif horaire doit être réduit de 200 à 150 francs. L'indemnité est ainsi arrêtée à 570 francs.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

La demande d'assistance judiciaire totale est admise. Il n'est donc pas perçu de frais de procédure.

3.

Philippe Stern est désigné en qualité de mandataire d'office du recourant.

4.

L'indemnité à verser au mandataire d'office est fixée à 570 francs, à charge du Tribunal.

5.

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

Le président du collège :

La greffière :

William Waeber

Camilla Mariéthoz Wyssen

Expédition :