



Cour V
E-702/2009/wan
{T 0/2}

Arrêt du 10 février 2009

Composition

Maurice Brodard, juge unique,
avec l'approbation de Blaise Pagan, juge ;
Olivier Bleicker, greffier.

Parties

B._____,
et ses enfants,
C._____,
D._____,
E._____,
Serbie,
recourants,

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 23 janvier 2009 / N (...).

Faits :**A.**

Le 12 mai 2008, après avoir franchi illégalement la frontière entre la Suisse et l'Allemagne, B._____ et trois de ses enfants ont été admis sur le territoire suisse. Ils ont déposé une demande d'asile au Centre d'enregistrement et procédure (CEP) de (...).

Il ressort des rapports du corps des gardes-frontière et des services de police allemands que la requérante fait l'objet d'une interdiction d'entrée sur le territoire allemand, qu'elle est titulaire d'un passeport et d'une carte d'identité serbe délivrés au nom d'une dénommée B._____ en janvier 2005, d'une copie de l'enregistrement du (date) des membres de sa famille auprès de la commune de F._____ (Italie), de l'acte de naissance de ses filles et de billets de transport (...).

B.

B.a Entendue les 15 mai et 17 décembre 2008, B._____ a indiqué parler le rom, le serbe (langue de l'audition), l'allemand, l'italien et le français, (informations sur la situation personnelle de la requérante).

B.b Elle a fait valoir, en substance, les faits suivants à l'appui de sa demande d'asile :

A la suite de son dernier refoulement d'Allemagne, la requérante aurait été confrontée en Serbie aux préjugés de la population serbe à l'égard des Roms, des mesures de police à son avis discriminatoires (interdiction de vendre ses marchandises sur le marché notamment), à l'inaction des services de police à l'encontre de son conjoint, un homme violent qui lui aurait cassé deux côtes, et à une précarité matérielle importante (logement, éducation des enfants, travail et accès aux soins principalement). Quelques semaines plus tard, en compagnie de son conjoint et de ses enfants, elle aurait eu recours à des passeurs pour rejoindre clandestinement l'Italie. A F._____ (Italie), elle se serait officiellement annoncée aux autorités communales mais n'aurait pas déposé une demande d'asile, car ce pays ne lui plairait pas.

Quelque temps plus tard, alors qu'elle s'était absentée de F._____ pour mendier et vendre quelques objets sur un marché du continent, son conjoint aurait tenté d'abuser sexuellement de leur fille, D._____. Le jour suivant, alertée par celle-ci, la requérante aurait dénoncé son conjoint aux autorités italiennes, lesquelles auraient immédiatement ouvert une enquête. Depuis lors, la requérante et ses enfants auraient reçu des menaces de la part de nombreux membres de la famille de son conjoint, en ce sens qu'ils bouderaient pendant leur sommeil le feu à leur campement. Finalement, par crainte des répercussions pour sa famille et ses biens, la femme qui les hébergeait leur aurait donné de l'argent pour qu'ils puissent poursuivre leur route en direction de l'Allemagne.

C.

Le 30 août 2008, C._____ a été annoncée disparue. Selon sa mère, elle aurait rejoint des membres de leur famille en Allemagne.

D.

Entendue le 17 décembre 2008, D._____ a indiqué que, contrairement aux déclarations de sa mère, ils n'étaient pas rentrés en Serbie à leur dernier départ d'Allemagne mais avaient préféré rejoindre clandestinement l'Italie. Là, son père l'aurait contrainte à mendier, ne lui aurait pas donné assez à manger et elle aurait dû « faire la servante ». Dans l'année de ses douze ans, alors que sa mère était absente, son père lui aurait en outre demandé de le « masser » tous les soirs pendant dix jours et aurait touché ses parties intimes (morsures, baisers et caresses notamment). Elle pense qu'il aurait fait de même avec sa soeur, C._____. Au retour de sa mère, son père se serait enfui par crainte de celle-ci et des conséquences pénales de ses actes. Environ trois jours plus tard, à la suite d'une dénonciation pénale de sa mère, son père aurait été arrêté par les services de police et placé en détention.

Depuis lors, la jeune fille aurait reçu de nombreux appels téléphoniques de membres de sa famille lui demandant de retirer ses déclarations. Ses différents appels auraient été très insistants et menaçants. Elle pense que sa soeur aurait d'ailleurs été utilisée par des membres de leur famille pour permettre la libération de leur père. Elle s'inquiéterait en outre de son sort, étant donné que son père est actuellement sorti de prison.

E.

Le 17 décembre 2008, B._____ et D._____ ont pu s'exprimer quant à un éventuel retour en Italie (réadmission).

La première a indiqué qu'elle avait très peur pour elle et ses enfants des répercussions de la dénonciation pénale. Son conjoint aurait en effet de nombreuses connaissances en Italie et dans d'autres pays d'Europe et il a un passé violent. D._____ a indiqué, quant à elle, qu'elle avait peur de son père. Elle pense par contre qu'il s'est enfui en Autriche.

F.

Le 19 janvier 2009, les autorités italiennes ont accepté de réadmettre la requérante et ses enfants sur leur territoire.

G.

Par décision du 23 janvier 2009, en application de l'art. 34 al. 2 let. a de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), l'office fédéral a opposé une non-entrée en matière sur la demande d'asile déposée par les requérants, prononcé leur renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure vers l'Italie un jour après son entrée en force.

Pour l'essentiel, l'ODM a considéré que l'Italie était un État tiers sûr disposé à réadmettre la requérante et ses enfants sur son territoire et qu'aucune des exceptions visées par l'art. 34 al. 3 LAsi n'était, en l'espèce, réalisée.

H.

Par acte du 3 février 2009, le requérante demande au Tribunal administratif fédéral d'annuler la décision précitée et d'approuver sa demande d'asile, respectivement de prononcer une admission provisoire. Elle fait valoir qu'elle craint des représailles de la part de son conjoint ou de tiers apparentés. Le recours est assorti d'une demande d'assistance judiciaire.

La requérante souhaiterait en outre savoir si l'ODM s'est enquis de la procédure pénale ouverte en Italie et quelle mesure concrète l'Italie serait prête à consentir pour les protéger. Elle soutient à cet égard avoir produit lors de sa première audition des documents attestant l'existence de la procédure pénale pendante en Italie. Elle sollicite encore qu'une enquête soit ouverte pour déterminer le lieu de résidence de sa fille, C._____.

A l'appui de ses griefs, elle invoque une violation des art. 3 LAsi et 14 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101).

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées aux art. 33 s. LTAF.

1.2 La requérante a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA).

1.3 Pour le surplus, présenté dans les formes (art. 52 PA) et le délai prescrits par la loi (art. 108 al. 2 LAsi), le recours est recevable.

2.

2.1 Dans la mesure où l'ODM a rendu une décision de non-entrée en matière sur la demande d'asile de la recourante et de ses enfants, l'objet du recours ne peut porter que sur le bien-fondé de cette décision (cf. ATAF 2007/8 consid. 5 p. 76 ss ; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2004 n ° 34 consid. 2.1 p. 240 s. ; JICRA 1996 n ° 5 consid. 3 p. 39 ; JICRA 1995 n ° 14 consid. 4 p. 127 s. ; ULRICH MEYER/ISABEL VON ZWEHL, L'objet du litige en procédure de droit administratif fédéral, in Mélanges en l'honneur de Pierre Moor, Berne, 2005, p. 435 ss, p. 439 ch. 8 ; CLÉMENCE GRISEL, L'obligation de collaborer des parties en procédure administrative, Zurich, 2008, p. 283 ch. 776).

Partant, les motifs d'asile invoqués ne peuvent faire l'objet d'un examen matériel, sauf dans la mesure strictement nécessaire à l'examen des conditions de la clause limitative de l'art. 34 al. 3 let. b LAsi. Cet examen sommaire et les conclusions qui en découlent ne participent toutefois pas à l'autorité de la chose jugée de l'arrêt.

2.2 Il s'ensuit que les conclusions prises par la recourante tendant à l'octroi de l'asile sortent de l'objet du litige et ne sont en conséquence pas recevables.

3.

Dans la première partie de son écriture, la requérante indique qu'elle se plaint d'inégalité de traitement (art. 14 CEDH en relation avec l'art. 3 LAsi). Elle ne développe cependant aucune motivation à ce sujet.

Quoi qu'il en soit, ce grief est de toute façon mal fondé. Selon la jurisprudence, l'art. 14 CEDH n'a pas de portée propre et peut être invoqué uniquement lorsqu'une inégalité lèse la jouissance d'autres droits et libertés reconnus par cette Convention (cf. arrêt n. p. du Tribunal administratif fédéral du 19 novembre 2008, D-4963/2008, consid. 8.2). Partant, dès lors que la CEDH ne garantit pas le droit à l'asile (cf. p. ex. : Cour eur. DH [GC], arrêt Saadi c. Italie, du 28 février 2008, req. n ° 37201/06, par. 119), l'art. 14 CEDH ne saurait être interprété comme pouvant donner droit à l'ouverture d'une procédure d'asile dans un État partie pour éviter des discriminations éventuelles dans un autre État partie ou dans un État tiers (cf. mutatis mutandis, arrêt n. p. du Tribunal fédéral du 27 avril 2006, 2A.221/2006, consid. 2). Ce grief doit dès lors être rejeté.

Au demeurant, la CEDH n'interdit pas que des États établissent des accords internationaux pour coopérer dans certains domaines d'activité, pour autant que la protection des droits fondamentaux (cf. infra ch. 4 et 6), au premier titre desquels l'art. 3 CEDH, demeurent garantis (cf. arrêt Cour eur. DH, arrêt T.I. c. Royaume-Uni, du 7 mars 2000, req. n ° 43844/98, p. 15 ss).

4.

4.1 Dans le cas d'espèce, il y a lieu de déterminer si l'ODM était fondé à faire application de l'art. 34 LAsi, disposition en vertu de laquelle l'office fédéral n'entre en règle générale pas en matière sur une demande d'asile lorsque le requérant peut retourner dans un État tiers réputé sûr au sens de l'art. 6a LAsi et dans lequel il a séjourné auparavant (art. 34 al. 2 let. a LAsi) ; cette disposition n'est pas applicable lorsque des proches parents du requérant ou des personnes avec lesquelles il entretient des liens étroits vivent en Suisse (al. 3 let. a), lorsque le requérant a manifestement la qualité de réfugié au sens de l'art. 3 LAsi (al. 3 let. b) ou encore lorsque l'office fédéral est en présence d'indices d'après lesquels l'État tiers n'offre pas une protection efficace au regard du principe du non-refoulement visé à l'art. 5 al. 1 LAsi (al. 2 let. c).

4.2 Il convient, tout d'abord, de vérifier si les conditions de l'art. 34 al. 2 let. a LAsi, appliqué en l'occurrence par l'ODM, sont réunies.

4.2.1 Selon cet article, il y a lieu de ne pas entrer en matière sur une demande d'asile lorsque le requérant peut être renvoyé dans un Etat tiers considéré comme sûr par le Conseil fédéral.

Les critères que doit réunir un État tiers pour être réputé sûr sont énumérés à l'art. 6a al. 2 let. b LAsi, à savoir ceux dans lesquels le Conseil fédéral estime qu'il y a effectivement respect du principe de non-refoulement au sens de l'art. 5 al. 1 LAsi. Avant de le qualifier d'«État tiers sûr», le Conseil fédéral doit s'assurer que l'État en question a inscrit dans sa législation les principes fondamentaux du droit international public, au premier titre desquels le principe de non-refoulement, et qu'il les observe. Par conséquent, lorsqu'elles renvoient un requérant d'asile dans un État tiers désigné comme sûr par le Conseil fédéral, les autorités suisses partent de la présomption selon laquelle l'intéressé 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 incombe au requérant (FF 2002 [45] p. 6399).

En l'espèce, dans sa séance du 14 décembre 2007, le Conseil fédéral a observé que tous les pays de l'Union européenne et de l'Association européenne de libre-échange (AELE) ont ratifié et appliquent la Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30) et la CEDH, de sorte qu'il a désigné l'ensemble de ces pays, dont l'Italie, comme étant des États tiers réputés sûrs au sens de l'art. 6a al. 2 let. b LAsi. Ce point n'est pas contesté dans le recours.

4.2.2 Ensuite, le critère décisif justifiant l'exécution d'un renvoi dans un État tiers réputé sûr est le séjour préalable dans cet État. Ni la durée de ce séjour ni l'existence d'un lien particulièrement étroit entre le requérant d'asile et l'État tiers en question ne seront déterminantes pour pouvoir ordonner l'exécution du renvoi. De même, la question de savoir si une procédure d'asile est pendante dans cet État ou a déjà abouti à une décision n'a aucune importance. Toutefois, la possibilité de retourner dans un État tiers désigné par le Conseil fédéral comme étant sûr présuppose que la réadmission de l'intéressé par l'État tiers concerné soit garantie (FF 2002 [45] p. 6399).

En l'occurrence, la recourante et ses enfants ne contestent pas avoir séjourné en Italie avant le dépôt de leur demande d'asile en Suisse, ce qui ressort d'ailleurs des pièces reproduites dans le rapport des gardes-frontière, et les autorités italiennes ont accepté, le 19 janvier 2009, de réadmettre sur leur territoire la recourante et ses enfants. Ces points ne sont également pas contestés dans le recours.

4.2.3 Au vu de ce qui précède, les conditions de l'art. 34 al. 2 let. a LAsi sont manifestement remplies.

4.3 Il reste dès lors à examiner si l'une des conditions alternatives de l'art. 34 al. 3 LAsi est remplie.

4.3.1 En premier lieu, la recourante et ses enfants ne prétendent pas que des proches parents ou des personnes avec lesquelles ils entretiendraient des liens étroits vivent en Suisse. La première exception de l'art. 34 al. 3 let. a LAsi n'est donc pas applicable.

4.3.2 En second lieu, dans le cadre de l'application de l'art. 34 al. 3 let. b LAsi, il s'agit d'apprécier si la qualité de réfugié est « manifeste ». Cela signifie en particulier qu'une décision de non-entrée en matière s'impose non seulement lorsque l'autorité doit procéder à d'autres mesures d'instruction, mais également dès qu'elle a des doutes sur la pertinence ou la vraisemblance des motifs allégués et même dès que ceux-ci ne lui paraissent pas indiscutables. En d'autres termes, l'ODM n'a pas à démontrer que le requérant n'a « manifestement » pas la qualité de réfugié ; il doit prononcer une décision de non-entrée en matière en vertu de l'art. 34 al. 2 LAsi dès que, sur la base d'une motivation sommaire, il ne peut pas arriver à la conclusion que le recourant a, manifestement, la qualité de réfugié.

En l'espèce, et sans préjuger de l'issue d'un examen plus approfondi de la cause, accompagné d'éventuelles autres mesures d'instruction, force est de constater que la recourante et ses enfants n'ont pas rendu manifeste la présence d'une circonstance ou d'un élément qui aurait pu leur inspirer un sentiment de vulnérabilité ou d'appréhension particulière qui aurait pu les empêcher de requérir une protection face aux menaces de droit commun alléguées. Au contraire, ils ont souligné que les services de police italiens et serbes avaient diligenté des enquêtes à l'encontre du père des enfants et que les autorités italiennes l'avaient interpellé en moins de trois jours, malgré sa fuite.

Pour le surplus, comme l'a indiqué en audition l'ODM, le statut de réfugié n'englobe pas la protection individuelle de personnes dont la sécurité est menacée. Les différentes questions posées par la recourante, à l'appui de son mémoire de recours, relèvent en conséquence d'autres procédures, notamment pénales.

4.3.3 Enfin, les conditions de la dernière exception, prévue à l'art. 34 al. 3 let. c LAsi, ne sont également pas réunies. En effet, rien au dossier ne laisse supposer que les autorités italiennes failliraient à leurs obligations internationales en renvoyant les intéressés dans un pays où leur vie, leur intégrité corporelle ou leur liberté seraient menacées en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un certain groupe social ou de leurs opinions politiques, ou encore d'où ils risqueraient d'être astreints à se rendre dans un tel pays. Le Secrétaire d'état à l'Intérieur italien a d'ailleurs encore récemment réaffirmé son attachement au droit d'asile (cf. communiqué de presse du 16 janvier 2009, n ° 035 (2009), du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe).

4.4 Au vu de ce qui précède, c'est donc à juste titre que l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile des recourants. Sur ce point, le recours doit donc être rejeté et la décision de première instance confirmée.

5.

5.1 Lorsqu'il rejette la demande d'asile ou qu'il refuse d'entrer en matière à ce sujet, l'ODM prononce, en règle générale, le renvoi de Suisse et en ordonne l'exécution ; il tient compte du principe de l'unité de la famille (art. 44 al. 1 LAsi).

5.2 Aucune exception à la règle générale du renvoi n'étant en l'occurrence réalisée (cf. art. 32 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure [OA 1, RS 142.311]), le Tribunal est tenu, de par la loi, de confirmer cette mesure (JICRA 2001 n ° 21 consid. 8 p. 173 ss).

6.

6.1 Pour les motifs exposés ci-dessus, la recourante et ses enfants n'ont pas établi ou rendu vraisemblable que leur retour en Italie les exposerait à un risque de traitement contraire à l'art. 5 LAsi ou aux engagements internationaux contractés par la Suisse (cf. à ce propos : JICRA 1996 n ° 18 consid. 14b let. ee p. 186 s. et les références ci-

tées) ; en particulier, ils peuvent y bénéficier d'une enquête de police effective à l'encontre de toute personne qui menacerait, le cas échéant, leur sécurité et ils n'ont pas rendu vraisemblable un risque réel que l'Italie les expulse vers la Serbie en violation de l'art. 3 CEDH. L'exécution du renvoi est donc licite au sens de l'art. 83 al. 3 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20).

6.2 L'exécution de leur renvoi en Italie est également raisonnablement exigible au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr, puisque ni la situation régnant en Italie, ni d'autres motifs liés à la situation générale de ce pays ne sont susceptibles de faire apparaître une mise en danger concrète de la recourante et de ses enfants en cas de retour dans ce pays.

6.3 L'exécution du renvoi doit enfin être considérée comme possible (art. 83 al. 2 LEtr), dans la mesure où l'Italie a donné son accord à leur réadmission (cf. JICRA 2006 n ° 15 consid. 3.1 p. 163 s. ; JICRA 1997 n ° 27 consid. 4a et b p. 207 s., et jurispr. cit.).

6.4 Il s'ensuit que le recours, en tant qu'il conteste la décision de renvoi et son exécution, doit être également rejeté.

7.

Le recours s'avérant manifestement infondé, il est rejeté dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (art. 111 let. e LAsi).

8.

Dans la mesure où les conclusions du recours étaient d'emblée vouées à l'échec, la demande d'assistance judiciaire totale, doit être rejetée (art. 65 al. 1 et 2 PA).

9.

Compte tenu de l'issue de la procédure, il y a lieu de mettre les frais de procédure, par Fr. 600.-, à la charge de la recourante (cf. art. 63 al. 1 PA et 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.

La demande d'assistance judiciaire partielle est rejetée.

3.

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

4.

Le présent arrêt est adressé :

- au mandataire de la recourante (par courrier recommandé ; annexe : un bulletin de versement)
- à l'ODM, avec dossier N (...) (en copie)
- au canton de (...) (en copie)

Le juge unique :

Le greffier :

Maurice Brodard

Olivier Bleicker

Expédition :