



---

Cour VI  
F-2344/2016

## **Arrêt du 6 décembre 2016**

---

Composition

Jenny de Coulon Scuntaro (présidente du collège),  
Yannick Antoniazza-Hafner, Blaise Vuille, juges,  
Astrid Dapples, greffière.

---

Parties

A. \_\_\_\_\_,  
représentée par Mathias Deshusses,  
Service d'Aide Juridique aux Exilé-e-s (SAJE),  
recourante,

contre

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

---

Objet

Attribution d'un demandeur d'asile à un canton / décision du  
SEM du 18 mars 2016 / N (...).

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

A.\_\_\_\_\_ est arrivée en Suisse en avril 2012. Elle y a déposé le même jour une demande d'asile. Dans ce contexte, elle a déclaré être originaire d'Erythrée et avoir dû quitter ce pays suite à l'arrestation de son époux, survenue en janvier 2011. Au mois de mars 2011, elle aurait trouvé refuge au B.\_\_\_\_\_, et peu de temps après, elle aurait été engagée par une famille pour s'occuper de leur fille. Vivant toutefois dans la crainte d'une expulsion et se sentant exploitée par ses employeurs, elle serait finalement venue en Europe.

En février 2013, elle aurait appris par son oncle maternel, résidant en C.\_\_\_\_\_, que son époux avait pu trouver à son tour refuge au B.\_\_\_\_\_.

**B.**

Par décision du 4 mai 2012, elle a été attribuée au canton de Vaud.

**C.**

Par décision du 16 avril 2014, l'Office fédéral des migrations (ODM ; devenu à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2015 le Secrétariat d'Etat aux migrations SEM) a rejeté sa demande d'asile, retenant pour l'essentiel que son identité n'avait pas été établie, de sorte que ses dires étaient d'emblée sujet à caution. Il a par ailleurs prononcé son renvoi et l'exécution de cette mesure, estimant qu'un retour de l'intéressée au B.\_\_\_\_\_, où elle avait déjà séjourné, était licite, possible et raisonnablement exigible.

**D.**

Le recours formé le 16 mai 2014 contre cette décision a été déclaré irrecevable par arrêt du Tribunal administratif fédéral (ci-après le Tribunal) du 1<sup>er</sup> juillet 2014, suite au défaut de paiement de l'avance de frais requise.

**E.**

Par décision du 8 juillet 2014, l'ODM a constaté que sa décision du 16 avril 2014 était entrée en force, de sorte que l'intéressée ne pouvait plus bénéficier de l'aide sociale. Par ailleurs, il lui a fixé un nouveau délai de départ pour quitter la Suisse et lui a rappelé à cet effet son obligation de collaborer à l'obtention de documents de voyage.

**F.**

Par courrier du 6 octobre 2015, D.\_\_\_\_\_ s'est adressé au SEM. Il a rappelé être arrivé en Suisse en juin 2015, avoir déposé une demande d'asile

à Vallorbe et avoir été attribué au canton de Neuchâtel. Il a ensuite expliqué avoir rencontré une amie de son épouse et avoir ainsi appris qu'elle séjournait dans le canton de Vaud. En conséquence, il a sollicité la venue de son épouse dans le canton de Neuchâtel, au titre du regroupement familial. En annexe à son courrier, il a joint la copie d'un document qu'il a présenté comme leur certificat de mariage ainsi que la copie d'une décision remise à son épouse, lui attribuant dans le canton de Vaud un logement en structure d'hébergement dans le cadre de l'aide d'urgence.

#### **G.**

Par courrier du 21 octobre 2015, le SEM a fait savoir à l'intéressé que pour qu'il puisse entrer en matière sur sa requête, celle-ci devait également être signée par son épouse. Par ailleurs, il l'a invité à lui faire parvenir l'original de leur certificat de mariage, accompagné d'une traduction officielle.

Par courrier du 5 novembre 2015, D.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_ ont fait parvenir au SEM une traduction de leur certificat de mariage. Par courrier du 11 novembre 2015, le SEM a une nouvelle fois requis l'original de ce document, réquisition à laquelle les intéressés ont donné suite le 17 novembre 2015.

#### **H.**

Par courrier du 23 février 2016, adressé à D.\_\_\_\_\_ mais destiné à A.\_\_\_\_\_, le SEM a fait savoir à cette dernière qu'il entendait rejeter sa demande de changement de domicile, eu égard au fait que sa demande d'asile avait été rejetée et qu'elle devait quitter la Suisse, et lui a donné un droit d'être entendu à ce sujet.

Par courrier du 15 mars 2015 [recte : 2016], A.\_\_\_\_\_ a rappelé au SEM la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après: CourEDH) relative à l'art. 8 CEDH, considérant qu'elle s'appliquait à sa situation et ce, indépendamment de son statut. Elle a par ailleurs produit un certificat médical, duquel il ressort qu'elle est enceinte avec un terme présumé au 13 août 2016.

#### **I.**

Par décision du 18 mars 2016, le SEM a rejeté la demande de changement de canton de A.\_\_\_\_\_, considérant que l'intérêt public à l'exécution du prononcé du 16 avril 2014 l'emportait à l'intérêt privé de celle-ci à rejoindre son mari dans le canton de Neuchâtel.

**J.**

Par acte daté du 16 mai 2014 [2016], l'intéressée a introduit un recours contre cette décision. Elle a conclu à son annulation et a par ailleurs sollicité l'octroi de l'assistance judiciaire partielle.

En annexe à son mémoire de recours, elle a produit un rapport médical daté du 25 juin 2015.

Par décision incidente du 18 mai 2016, le Tribunal a donné suite à la requête tendant à l'octroi de l'assistance judiciaire partielle de la recourante.

**K.**

Invité à se prononcer sur le contenu du recours, le SEM en a requis le rejet par détermination du 16 juin 2016.

Par ordonnance du 23 juin 2016, le Tribunal a transmis pour information la détermination du SEM à la recourante, signalant que l'échange d'écritures était clos.

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

**1.1** Le Tribunal, en vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA, prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

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 (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF), condition non réalisée en l'espèce. Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent recours.

**1.2** Les procédures sont régies par la PA, par la LTAF et par la LTF, à moins que la LAsi n'en dispose autrement (art. 6 LAsi).

**2.**

L'intéressée a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la

forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai (art. 108 al. 1 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

### 3.

En l'espèce, il y a lieu de déterminer si c'est à juste titre que le SEM a rejeté la requête de changement de canton de l'intéressée.

**3.1** En l'état, il apparaît que la procédure d'asile de la requérante est définitivement close et que son renvoi de Suisse est exécutoire. En effet, la décision du 16 avril 2014, par laquelle le SEM a rejeté la demande d'asile de l'intéressée, a prononcé son renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de celui-ci, est entrée en force le 4 juillet 2014.

**3.2** Ainsi, A. \_\_\_\_\_, définitivement déboutée, ne peut se prévaloir ni des art. 27 LAsi et 22 de l'Ordonnance 1 sur l'asile du 11 août 1999 (OA 1, RS 142.311), lesquels ont trait au changement d'attribution cantonale des requérants d'asile encore en cours de procédure, ni de l'art. 85 al. 3 LEtr, lequel règle la procédure pour les étrangers admis à titre provisoire.

**3.3** La loi sur l'asile ne prévoit aucune possibilité de changement de canton pour les requérants d'asile dont la procédure est définitivement close, seules des mesures concrètes devant permettre à des personnes de quitter la Suisse pouvant en principe encore entrer en ligne de compte à ce stade de la procédure (ATF 137 I 113 consid. 6.2 ; arrêt du TF 2A.361/2004 du 15 septembre 2004 consid. 1.3).

**3.4** Cette limitation doit toutefois être relativisée au regard de la jurisprudence de la CourEDH. En effet, dans deux arrêts du 29 juillet 2010, *Agraw c. Suisse* (requête n° 3295/06) et *Mengesha Kimfe c. Suisse* (requête n° 24404/05), celle-ci a jugé que le refus de modifier l'attribution cantonale d'un couple de demandeurs d'asile déboutés et en attente de leur renvoi constituait, eu égard au caractère exceptionnel des circonstances de l'affaire, une restriction à la vie familiale incompatible avec l'art. 8 CEDH. Ainsi, dans la première des deux affaires citées, les circonstances exceptionnelles résidaient dans la prolongation involontaire du séjour en Suisse de la requérante, l'impossibilité de l'exécution de son renvoi en Ethiopie, le fait qu'elle n'avait pas pu développer une vie familiale hors du territoire suisse et qu'elle avait été empêchée de mener une vie de couple pendant cinq ans et que la CourEDH avait estimé que, dans ces circonstances exceptionnelles, l'intérêt de la requérante à pouvoir vivre avec son époux l'emportait sur celui des autorités à ne pas modifier le statut des demandeurs d'asile quant à leur attribution (arrêt *Agraw c. Suisse*, § 50 ss). Dans

la seconde affaire, les circonstances étaient analogues : la requérante n'avait pas davantage pu développer une vie familiale hors du territoire suisse ; même si elle vivait la plupart du temps avec son époux dans le canton de Vaud, elle était passible d'une sanction pénale pour séjour illégal et elle n'avait pas pu bénéficier de l'aide sociale ni du remboursement de ses frais de santé limités au canton de Saint-Gall (arrêt *Mengesha Kimfe c. Suisse*, § 67 ss).

**3.5** Par rapport à la jurisprudence précitée, il convient de retenir que la situation du couple en cause est plus favorable, dès lors que seule l'épouse est sous le coup d'une décision de renvoi entrée en force. En revanche, la procédure d'asile de l'époux est encore en cours et il n'apparaît pas que sa demande sera traitée dans les prochains mois.

#### **4.**

**4.1** Il convient dès lors d'examiner dans quelle mesure les recourants peuvent se prévaloir de l'art. 8 CEDH et, dans l'affirmative, de l'existence de circonstances exceptionnelles au sens de la jurisprudence relevée au considérant précédent, qui justifierait un changement d'attribution du canton.

**4.2** L'art. 8 par. 1 CEDH permet, à certaines conditions, à un étranger entretenant des relations étroites, effectives et intactes avec un membre de sa famille bénéficiant d'un droit de présence assuré en Suisse (soit la nationalité suisse, une autorisation d'établissement ou une autorisation de séjour à la délivrance de laquelle la législation suisse confère un droit) de s'opposer à une éventuelle séparation de sa famille (cf. ATF 137 I 284 consid. 1.3 et la jurisprudence citée; ATAF 2008/47 consid. 4.1.1). La question du statut de l'étranger en Suisse doit toutefois être relativisée en présence de circonstances exceptionnelles (cf. consid. 3.4 ci-dessus).

Par ailleurs, on ne saurait perdre de vue que les relations familiales visées par cette norme conventionnelle sont avant tout celles qui concernent la famille dite nucléaire ("*Kernfamilie*"), soit celles qui existent entre époux ou entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (cf. ATF 137 I 113 consid. 6.1 et la jurisprudence citée; ATAF 2008/47 consid. 4.1.1). Pour les relations qui sortent du cadre de ce noyau familial (par exemple entre un parent et son enfant majeur), l'art. 8 par. 1 CEDH ne confère un droit au regroupement familial qu'à la condition qu'il existe un rapport de dépendance particulier entre l'étranger et le proche parent établi en Suisse (cf. ATF 139 II 393 consid. 5.1 et 137 I 154 consid. 3.4.2; ATAF 2008/47 consid. 4.1.1, 2009/8 consid. 5.3.2 et 8.5).

**4.2.1** En l'état, il importe de relever que ni la recourante ni son époux ne sont au bénéfice d'un droit de présence assuré en Suisse. Cela étant, ainsi que l'a retenu la CourEDH dans sa jurisprudence applicable en la matière (cf. arrêt *Mengesha Kimfe c. Suisse*, § 61), dès lors que le séjour en Suisse de la recourante s'est prolongé en raison de l'inaction des autorités chargées de l'exécution de son renvoi, et que le regroupement familial en cause porte sur la famille nucléaire, il convient de conclure que l'art. 8 CEDH trouve application dans la présente affaire.

**4.2.2** Pour établir le lien les unissant, la recourante et son époux ont transmis au SEM un acte de mariage, délivré selon la traduction jointe à ce document en date du 23 juin 2008 par le Tribunal de la charia du district de E.\_\_\_\_\_. Le SEM ne s'est pas prononcé sur l'authenticité de ce document et, en l'état, le Tribunal n'est pas non plus à même de le faire. Toutefois, il doit constater que les déclarations faites par la recourante lors du dépôt de sa demande d'asile quant à l'identité de son époux, son année et lieu de naissance correspondent aux indications figurant sur ce document. Par ailleurs, dans sa lettre du 6 octobre 2015 (cf. lettre F ci-dessus), l'époux de la recourante a expressément motivé sa requête en changement de canton par leur volonté conjointe de reprendre la vie commune interrompue suite à son emprisonnement et à la fuite du pays de son épouse. Enfin, le Tribunal ne saurait pas davantage passer sous silence la naissance d'un enfant commun. En conclusion, il y a lieu d'admettre que la relation qu'entretient la recourante avec le père de son enfant entre dans le champ d'application de l'art. 8 CEDH.

**4.3** Il convient encore d'examiner dans quelle mesure la recourante peut se prévaloir de circonstances exceptionnelles pour obtenir un changement de canton.

**4.3.1** En l'état, s'il est vrai que la recourante aurait dû quitter la Suisse depuis août 2014 déjà, il n'en demeure pas moins qu'elle continue de séjourner sur le territoire helvétique et à y bénéficier de certaines prestations liées à son état de santé (prise en charge thérapeutique depuis le 24 juillet 2014 selon le contenu du rapport médical du 25 juin 2015 et prise en charge de la grossesse). Par ailleurs, quand bien même le SEM a estimé que l'exécution du renvoi de l'intéressée serait licite, possible et raisonnablement exigible, il n'apparaît toutefois pas que les autorités cantonales y auraient donné suite d'une quelconque manière et force est de constater que le dossier relatif à la procédure d'asile de la recourante ne contient aucune pièce concernant l'exécution de son renvoi. Il faut donc convenir qu'en l'état actuel, la poursuite du séjour de la recourante en Suisse est tolérée

par les autorités, relativisant ainsi l'intérêt public à la mise en œuvre de la décision de renvoi. A ce premier constat s'ajoute le fait que l'époux de la recourante séjourne lui aussi sur le territoire suisse et ce, depuis juin 2015. Certes, les recourants auraient vécu séparés depuis 2011 déjà (cf. déclarations faites par la recourante lors de l'audition sur ses motifs d'asile, le 18 mars 2013). Toutefois, ainsi que cela ressort des pièces du dossier, sitôt qu'ils ont eu connaissance de leur présence respective sur le territoire suisse, ils ont démontré leur volonté de former à nouveau un couple (en particulier par le dépôt d'une demande de regroupement familial et la conception d'un enfant). Par ailleurs, s'il est vrai que la procédure d'asile engagée par la recourante en 2012 est aujourd'hui définitivement close, il apparaît toutefois que la procédure d'asile introduite par son époux est encore ouverte, le SEM n'ayant à ce jour toujours pas statué sur sa requête. Dans ces circonstances, l'intérêt privé de la recourante à demeurer auprès de son époux du moins jusqu'à l'issue de la procédure engagée par celui-ci prime sur l'intérêt public de l'Etat à la mise en œuvre de la décision de rejet d'asile et de renvoi de Suisse rendue à l'encontre de la recourante.

Dans ces conditions, le Tribunal de céans ne peut que conclure que, au moment où le SEM était amené à se déterminer sur la requête de la recourante, cette dernière pouvait se prévaloir du caractère exceptionnel de la situation en cause pour requérir que les deux conjoints soient attribués au même canton (cf. par analogie arrêts *Agraw c. Suisse* et *Mengesha Kimfe c. Suisse*).

**4.4** Il doit cependant être constaté que ni le canton de Vaud ni le canton de Neuchâtel n'ont été entendus par rapport à un éventuel changement dans l'attribution à un canton de l'intéressée, respectivement de son époux.

Or, il est expressément prévu dans les directives du SEM que les cantons concernés doivent être entendus, même si le requérant d'asile n'est plus dans la procédure d'asile, lorsque le SEM procède à un examen matériel d'une demande de changement de canton, comme en l'espèce à la lumière de la jurisprudence de la CEDH.

Aussi, en l'état, il n'est pas possible au Tribunal de statuer en la cause et au vu des considérants développés ci-dessus, il convient d'admettre le recours et d'annuler la décision du SEM rendue le 18 mars 2016.

L'autorité inférieure est invitée à prendre langue avec les cantons concernés et se prononcer à nouveau sur la requête de l'intéressée dans le sens des considérants.

**5.**

Obtenant gain de cause, la recourante n'a pas à supporter de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 1<sup>ère</sup> phrase *a contrario* PA), pas plus que l'autorité inférieure (cf. art. 63 al. 2 PA).

Par ailleurs, la recourante peut prétendre à des dépens (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). En annexe à son mémoire de recours, l'intéressée a produit une note d'honoraires. Un montant de 500 francs sera donc versé à l'intéressée à titre de dépens (TVA comprise).

(dispositif page suivante)

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

**1.**

La décision attaquée est annulée et la cause est renvoyée à l'autorité inférieure pour instruction complémentaire et prise d'une nouvelle décision dans le sens des considérants.

**2.**

Il est statué sans frais.

**3.**

L'autorité inférieure versera à la recourante un montant de 500 francs à titre de dépens.

**4.**

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante, par l'entremise de son mandataire (recommandé)
- à l'autorité inférieure (avec le dossier en retour)

La présidente du collège :

La greffière :

Jenny de Coulon Scuntaro

Astrid Dapples

Expédition :