

BVGer D-3800/2013 vom 28. April 2014

Bundesverwaltungsgericht, 2014-04-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-3800_2013

FR: TAF D-3800/2013 du 28 avril 2014

IT: TAF D-3800/2013 del 28 aprile 2014

Regeste

Asile (non-entrée en matière / Etat tiers sûr) et renvoi

Erwägungen

E. 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, connaît, en vertu de l'art. 31 LTAF, 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 à l'art. 33 LTAF.

E. 1.2

Il statue, en particulier, de manière définitive sur les recours formés contre les décisions rendues par l'ODM en matière d'asile et de renvoi de Suisse, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (cf. art. 105 en relation avec l'art. 6a al. 1 LAsi, art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]), exception non réalisée en l'espèce.

E. 1.3

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 2010/27 consid. 2.1.3, ATAF 2009/54 consid. 1.3.3 et ATAF 2007/8 consid. 5). En cas d'admission du recours, le Tribunal ne peut qu'annuler la décision entreprise et renvoyer le dossier à l'autorité inférieure pour qu'elle entre en matière sur la demande.

E. 1.4

L'intéressé a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA) et son mandataire est dûment légitimé. 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.

E. 2.1

Par modification du 14 décembre 2012, entrée en vigueur le 1er février 2014, la LAsi a été partiellement révisée (cf. RO 2013 4375, 4379 ; FF 2010 4035). A cette occasion, l'art. 34 al. 2 let. a LAsi a été abrogé avec effet au 1er février 2014.

E. 2.2

En l'occurrence, l'ODM a, dans sa décision attaquée du 19 juin 2013, fait application de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi. Par ailleurs, le recours introduit contre cette décision le 3 juillet 2013 était pendant auprès du Tribunal en date du 1er février 2014.

E. 2.3

L'al. 1 des dispositions transitoires accompagnant la modification législative précitée prévoit le principe de l'application du nouveau droit aux procédures pendantes au 1er février 2014, à l'exception des cas prévus aux al. 2 à 4.

E. 2.4

Il convient dès lors d'examiner ici quelle interprétation restitue le sens et la portée véritable desdites dispositions transitoires.

E. 2.4.1

Conformément à la jurisprudence, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). Lorsque le texte légal est clair, l'autorité qui applique le droit ne peut s'en écarter que s'il existe des motifs sérieux de penser que le texte ne correspond pas en tous points au sens véritable de la disposition visée et conduit à des résultats que le législateur ne peut pas avoir voulus et qui heurtent le sentiment de justice ou le principe de l'égalité de traitement. De tels motifs peuvent découler des travaux préparatoires, du but et du sens de la disposition, ainsi que de la systématique de la loi. A l'inverse, il n'y a lieu de se fonder sur la compréhension littérale du texte que s'il en découle, sans ambiguïté aucune, une solution matériellement juste (cf. ATF 138 II 217 consid. 4.1).

E. 2.4.2

Au besoin, une norme dont le texte est à première vue clair peut être étendue par analogie à une situation qu'elle ne vise pas (extension téléologique) ou, au contraire, si sa teneur paraît trop large au regard de sa finalité, elle ne sera pas appliquée à une situation par réduction téléologique. L'interprétation téléologique restrictive ne constitue pas une intervention inadmissible dans la politique législative par le juge, dans la mesure où elle résulte d'un acte d'interprétation dont la compétence revient à ce dernier (cf. ATF 137 III 337 consid. 3.1 p. 341 s. et références citées, arrêt du Tribunal C-1426/2012 du 7 février 2013 consid. 4.1 ; ATF 137 III 337 consid. 3.1 p. 341 s. ; René Wiederkehr / Paul Richli, *Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts*, Band 1, Bern 2012, n° 1222 ss p. 425 ss et références citées).

E. 2.5

Au vu de l'énoncé de la dernière phrase de l'al. 4 des dispositions transitoires, laquelle exclut l'application de l'art. 110a du nouveau droit "aux procédures de recours pendantes" au moment de l'entrée en vigueur de la modification du 14 décembre 2012, il y a lieu d'admettre que les procédures pendantes mentionnées à l'al. 1 précité sont celles en suspens tant à l'ODM qu'auprès du Tribunal.

E. 2.6

En outre, le législateur n'a selon toute vraisemblance pas souhaité appliquer le nouveau droit, conformément à l'al. 1 des dispositions transitoires de la modification du 14 décembre 2012, dans le cas où un recours introduit contre une décision de non-entrée en matière était déjà pendant devant le Tribunal au 1er février 2014. En effet, l'un des buts visés par le législateur dans le cadre de la dernière révision de la LAsi était de simplifier et d'accélérer les procédures en matière d'asile (cf. Message du Conseil fédéral du 26 mai 2010, FF 2010 4035, 4036, 4043, 4045 et 4074 s. ; également Message complémentaire du Conseil fédéral du 23 septembre 2011, FF 2011 6735, 6736 et 6739). Or, en l'espèce, l'application du nouveau droit reviendrait à annuler une décision correctement prise par l'ODM en

application du droit en vigueur au moment de son prononcé et à faire reprendre la procédure depuis le début par l'office fédéral, afin qu'il rende à nouveau une décision de non-entrée en matière, mais fondée sur l'art. 31a al. 1 let. a LAsi. Une telle interprétation de la disposition transitoire précitée, qui s'écarte à ce point d'un but essentiel visé par le législateur, ne traduit manifestement pas la volonté de ce dernier. Cette façon de procéder serait également contraire aux intérêts du recourant, dans la mesure où l'art. 31a al. 1 let. a LAsi ne contient plus, contrairement à l'ancien art. 34 LAsi, d'exceptions (cf. al. 3 de l'ancien art. 34 LAsi) à l'application de l'al. 2 de dite disposition.

E. 2.7

Ainsi, le texte légal paraît contenir une lacune proprement dite (occulte), manifestement contraire à l'économie de la loi. En tout état de cause, il comprend une insuffisance inadmissible de la loi d'un point de vue téléologique ("planwidrige Unvollständigkeit") incompatible avec les valeurs et les objectifs poursuivis par la loi. Le Tribunal a donc le devoir de la combler en vertu de l'art. 1 al. 2 CC par une réduction téléologique du sens de la règle de l'al. 1 des dispositions transitoires (cf. dans le même sens, arrêt du Tribunal du 17 mars 2014 en la cause E-662/2014 consid. 2.4.4 in fine). Il y a donc lieu de faire application, dans le cas d'espèce, du droit qui était en vigueur au moment où la décision attaquée a été rendue.

E. 2.8

Partant, il sied d'examiner si les conditions d'application de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi, telles qu'elles étaient encore en vigueur au 31 janvier 2014, sont remplies.

E. 3.1

Conformément à l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi, l'office fédéral n'entre pas en matière sur une demande d'asile lorsque le requérant peut retourner dans un Etat tiers sûr au sens de l'art. 6a al. 2 let. b, dans lequel il a séjourné auparavant.

E. 3.2

Selon l'art. 6a al. 2 let. b LAsi, le Conseil fédéral désigne les Etats tiers sûrs, à savoir ceux qui sont en particulier signataires de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (Conv. réfugiés, RS 0.142.30), respectent le principe de non-refoulement au sens large du terme, à savoir au sens de l'art. 5 al. 1 LAsi, de l'art. 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH, RS 0.101), de l'art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Conv. torture, RS 0.105) et de normes juridiques équivalentes (cf. ATAF 2013/10 consid. 7.6, ATAF 2010/56 consid. 3.2). Ainsi, seuls les Etats dont la stabilité politique garantit que les droits mentionnés dans les conventions précitées et les principes de l'Etat de droit seront respectés peuvent être considérés comme des Etats tiers sûrs (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. 6392). Le critère décisif justifiant l'exécution d'un renvoi dans un Etat considéré comme sûr par le Conseil fédéral, outre celui relatif à la possibilité de trouver protection dans cet Etat, est le séjour préalable dans ce dernier (cf. Message du Conseil fédéral précité, FF 2002 6364). Ni la durée de ce séjour ni l'existence d'un lien particulièrement étroit entre le requérant d'asile et l'Etat tiers en question ne seront déterminants pour pouvoir ordonner l'exécution du renvoi. De même, la question de savoir si une procédure d'asile est pendante

dans cet Etat ou a déjà abouti à une décision n'a aucune importance. La possibilité de retourner dans un Etat tiers sûr présuppose toutefois que la réadmission du requérant par l'Etat tiers concerné soit garantie (cf. dans ce sens Message du Conseil fédéral précité, 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.).

E. 3.3

En l'occurrence, l'Italie, à l'instar des autres pays de l'Union européenne (UE) et de l'Association européenne de libre-échange (AELE), 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. Quant au séjour préalable de l'intéressé en Italie avant son arrivée en Suisse, il n'est pas contesté. Il est de surcroît établi par un courrier des autorités italiennes du 21 janvier 2013, qu'elles ont donné leur accord à sa réadmission, en application de l'Accord européen du 16 octobre 1980 sur le transfert de la responsabilité à l'égard des réfugiés. Cet accord a en outre été confirmé par acte desdites autorités du 3 mars 2014. Les conditions de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi étant réalisées, il convient d'examiner si l'une des exceptions prévues à l'al. 3 de ladite disposition est réalisée en l'espèce.

E. 4.1

L'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi ne s'applique pas lorsqu'une des conditions de nature alternative posées par l'ancien art. 34 al. 3 LAsi est remplie, soit, lorsque des proches parents du requérant ou des personnes avec lesquelles il entretient des liens étroits vivent en Suisse (let. a), lorsque le requérant a manifestement la qualité de réfugié au sens de l'art. 3 LAsi (let. b) ou encore lorsque l'office est en présence d'indices d'après lesquels l'Etat tiers n'offre pas une protection efficace au regard du principe du non-refoulement visé à l'art. 5 al. 1 LAsi (let. c).

E. 4.2

A ce stade, il convient d'examiner préliminairement le grief de nature formel élevé à l'encontre de la décision de l'ODM du 19 juin 2013, relatif à la violation du droit d'être entendu.

E. 4.2.1

Le droit d'être entendu, inscrit à l'art. 29 al. 2 Cst., concrétisé par l'art. 35 PA comprend le droit de s'exprimer, le droit de consulter le dossier, le droit de faire administrer des preuves et de participer à l'administration de celles-ci, le droit d'obtenir une décision motivée et le droit de se faire représenter ou assister. Il est consacré, en procédure administrative fédérale, par les art. 26 à 28 PA (droit de consulter les pièces), les art. 29 à 33 PA (droit d'être entendu stricto sensu) et l'art. 35 PA (droit d'obtenir une décision motivée). Par droit d'obtenir une décision motivée (cf. art. 35 PA), il faut entendre, en particulier, l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, ses réflexions sur les éléments de fait et de droit essentiels, autrement dit les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (cf. ATF 138 IV 81 consid. 2.2 et réf. cit. ; ATAF 2011/22 consid. 3.3, 3ème par., ATAF 2010/35 consid.

4.1.2, ATAF 2010/3 consid. 5, ATAF 2009/54 consid. 2.2).

E. 4.2.2

Garantie constitutionnelle de nature formelle, la violation du droit d'être entendu entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée sans égard à l'influence de celle-ci sur l'issue de la cause (cf. ATAF 2010/35 consid. 4.1.1 ; Andreas Auer / Giorgio Malinverni / Michel Hottelier, Droit constitutionnel suisse, volume II, Les droits fondamentaux, 2ème ed., Berne 2006, n. 1346). Ce principe d'annulation souffre néanmoins d'une exception, celui de la réparation. Lorsque le vice est constitutif d'une grave violation de procédure, il est en principe exclu que l'autorité de recours le répare, motif pris du principe de l'économie de la procédure (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral D-3875/2008 du 27 juin 2008 p. 8 s. et réf. cit.). Par exception, l'autorité de recours peut, même en présence d'une violation grave de ce droit, renoncer au renvoi de la cause à l'administration (et admettre la "réparation" du vice), dans la mesure où elle dispose concrètement de la même cognition que l'autorité inférieure, que l'autorité inférieure a pris position sur les arguments décisifs dans le cadre de la procédure d'échange d'écritures, que l'intéressé a pu se déterminer à ce sujet en connaissance de cause et qu'un tel renvoi représenterait une vaine formalité et conduirait à des retards inutiles qui ne seraient pas conciliables avec l'intérêt (équivalant à celui d'être entendu) de la partie concernée à un examen diligent de son cas (cf. ATAF 2010/35 consid. 4.1.1 et 4.3.1, ATAF 2009/54 consid. 2.5, ATAF 2008/47 consid. 3.3.4, ATAF 2007/30 consid. 8.2, ATAF 2007/27 consid. 10.1 ; ATF 136 V 117 consid. 4.2.2.2, ATF 133 I 201 consid. 2.2, ATF 132 V 387 consid. 5.1 ; Bernhard Waldmann/Jürg Bickel in : VwVG, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [ci après : Praxiskommentar VwVG], Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [éd.], Bâle/Genève 2009, nos 114 ss ad art. 29 PA ; Patrick Sutter, in : Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Christoph Auer, Markus Müller, Benjamin Schindler [éd.], Zurich/St.Gall 2008, nos 18 ss ad art. 29 PA).

E. 4.2.3

En l'occurrence, le recourant fait valoir que l'ODM, en s'abstenant de mentionner l'exception prévue à l'ancien art. 34 al. 3 let. a LAsi, a violé son droit d'être entendu, en particulier l'obligation de motiver sa décision. Il estime que cet office aurait dû, en effet, tenir compte du fait que son épouse séjourne en Suisse depuis trois ans et qu'il entretient avec elle des liens étroits réalisant les conditions de l'art. 51 LAsi, lesquels liens auraient, au demeurant, été pris en compte par ledit office dans sa décision d'attribution cantonale le concernant.

E. 4.2.4

Dans sa décision du 19 juin 2013, l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile déposée par A. _____, en application de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi. Il a considéré que celui-ci pouvait retourner en Italie, pays désigné par le Conseil fédéral comme un Etat sûr au sens de l'art. 6a al. 2 let. b LAsi, dès lors qu'il y avait séjourné auparavant, que ce pays lui avait accordé le statut de réfugié et s'était déclaré prêt à le réadmettre sur son territoire. Il a également retenu qu'aucune des exceptions prévues par l'ancien art. 34 al. 3 LAsi n'était réalisée en l'espèce. Si l'intéressé avait manifestement la qualité de réfugié au sens de l'art. 3 LAsi, les exceptions prévues aux let. b et c de cette disposition ne s'appliquaient pas en l'espèce, dès lors que celui-ci s'était vu octroyer l'asile ou une protection effective comparable en Italie, où il pouvait retourner sans risque d'être renvoyé dans son pays

d'origine en violation du principe de non-refoulement. En outre, l'ODM a considéré que le mariage coutumier célébré en (...) 2009, dont se prévalait l'intéressé, ne pouvait être assimilé à un mariage civil et que les liens prétendument vécus avec sa compagne, rencontrée dans le courant de l'année 2009 en Italie et qu'il avait quitté trois mois après leur union sans l'informer de sa destination, ne réalisaient pas les conditions d'un concubinat durable au sens de la loi et de la jurisprudence. Partant, il n'y avait pas lieu d'admettre, en l'espèce, une violation de l'art. 8 la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101).

E. 4.2.5

Il ressort de ce qui précède que l'ODM, même s'il n'a pas cité la disposition y relative, a bel et bien examiné, à tout le moins implicitement, l'exception prévue à l'ancien art. 34 al. 3 let. a LAsi. Ainsi, il a nié d'une part, l'existence de proches parents du recourant en Suisse, en l'absence de mariage civil, et d'autre part, celle de liens étroits avec sa compagne, vu la courte durée de vie commune en Italie et les circonstances de son départ pour B._____.

E. 4.2.6

Certes, comme l'a relevé l'intéressé dans son courrier du 13 août 2013, l'autorité intimée n'a pas tenu compte de la communauté de vie que le recourant a construit avec sa compagne depuis qu'ils séjournent ensemble en Suisse. Il n'en demeure pas moins que la motivation même incomplète fournie par l'office fédéral dans sa décision entreprise a permis à son destinataire de saisir pour l'essentiel les raisons à la base de la décision et de l'attaquer utilement. L'intéressé a d'ailleurs contesté dans son recours l'appréciation retenue par ledit office, selon laquelle la relation qu'il entretiendrait avec son épouse ne réaliserait pas l'exigence de liens étroits requise par l'ancien art. 34 al. 3 let. a LAsi.

E. 4.2.7

Par ailleurs, l'ODM a complété son raisonnement lors de l'échange d'écritures engagé au stade du recours (cf. consid. F ci-avant) et le recourant a pu, sur invitation du Tribunal, se déterminer sur les nouveaux arguments (cf. consid. G ci-avant). Dans sa réponse du 29 juillet 2013, ledit office a soutenu avoir examiné, dans sa décision contestée du 19 juin 2013, chacune des exceptions prévues à l'ancien art. 34 al. 3 LAsi et en particulier celle de la let. a de ladite disposition. Il a estimé qu'au vu des éléments du dossier, les conditions de celle-ci n'était pas réalisées, dès lors que la vie commune du recourant avec sa compagne n'avait duré que quelques mois en Italie. L'ODM a, en outre, retenu que même si leur relation devait être considérée comme assimilable à une communauté conjugale, la compagne de l'intéressé ne bénéficiait en Suisse que du statut de requérante d'asile, lequel ne remplissait pas les conditions d'un droit de séjour durable requis par la jurisprudence. Il a encore relevé que selon une information des autorités italiennes du 6 octobre 2010, la femme était elle-même titulaire d'un permis de séjour pour protection subsidiaire en Italie. Du reste, même si elle devait à l'avenir être admise provisoirement en Suisse, le transfert de l'intéressé vers l'Italie n'en serait pas remis en cause, dès lors que celui-ci y dispose d'un droit de séjour qui est moins précaire que celui d'une simple admission provisoire. En outre, le règlement de son statut dans ce pays est, en tout état de cause, antérieur à celui de sa compagne en Suisse. Au demeurant, l'office fédéral a relevé qu'invoquer la présence en Suisse de son épouse coutumière pouvait être considéré comme un abus de droit de la part du recourant, dès lors qu'en 2009, lors de leur rencontre en Italie, tous les deux disposaient déjà d'un droit de séjour durable dans cet Etat. Enfin, cet office a estimé que l'intéressé

pouvait demander le regroupement familial avec sa partenaire, lors de son retour dans cet Etat et vraisemblablement l'obtenir, n'ayant fait valoir aucun obstacle ou circonstance particulière susceptible de s'opposer à cette mesure.

E. 4.2.8

Au vu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre que l'autorité intimée a, dans le cadre de sa réponse, précisé la motivation de la décision attaquée en excluant expressément toute pertinence à la communauté de vie construite tant en Italie qu'en Suisse par le recourant et sa compagne. Quant à l'intéressé, la possibilité lui a été accordée de se déterminer sur cette argumentation complémentaire, ce dont il a fait usage dans son courrier du 13 août 2013.

E. 4.3

Au vu de ce qui précède, le grief tiré de la violation de l'obligation de motiver est infondé. Même s'il avait fallu admettre un tel vice de procédure, celui-ci devrait être considéré comme guéri au stade du recours. En tout état de cause, une cassation de la décision attaquée ne se justifie pas, dès lors qu'elle équivaudrait à une vaine formalité.

E. 4.4

Le grief de nature formelle étant écarté, il convient d'examiner ceux de nature matérielle invoqués par l'intéressé. En l'espèce, celui-ci estime qu'il peut se prévaloir de l'exception tirée de l'ancien art. 34 al. 3 let. a LAsi, dans la mesure où il entretient des liens étroits avec sa compagne (épouse coutumière) et leurs deux enfants communs qui séjournent en Suisse.

E. 4.4.1

La notion de proches parents au sens de la disposition précitée est identique à celle de l'art. 51 LAsi. Elle englobe ainsi non seulement les membres du noyau familial, savoir le conjoint ou le partenaire enregistré ainsi que les enfants mineurs, mais également d'autres membres de la famille, tels que les frères et soeurs, les grands-parents et les enfants adoptifs (cf. ATAF 2009/8 consid. 5.3 p. 105 s.). Aux termes de l'art. 1a de l'ordonnance du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1, RS 142.311), dans la loi sur l'asile et dans son ordonnance précitée, on entend par famille : les conjoints et leurs enfants mineurs ; sont assimilés aux conjoints les partenaires enregistrés et les personnes qui vivent en concubinage de manière durable. Encore faut-il que le requérant d'asile entretienne des liens étroits avec cette personne et que cette dernière bénéficie en Suisse d'un droit d'y demeurer au-delà d'un séjour passager. Dans ce sens, un simple statut de demandeur d'asile ne suffit pas (cf. ATAF 2009/8 consid. 5.4 p. 106 et consid. 7.3 spéc. consid. 7.3.7 p. 109 ss ; également ATAF 2012/5 consid. 4.7.1 p. 57 sur la notion de concubinage stable).

E. 4.4.2

En l'occurrence, l'existence d'un concubinage stable, étroit ou qualifié entre le recourant et sa partenaire, qui vivent ensemble avec leurs deux enfants depuis maintenant plus d'une année et demie, peut demeurer ouverte. En effet, comme l'a à juste titre retenu l'ODM dans sa décision du 19 juin 2013, complétée par sa réponse du 29 juillet suivant, il ressort des pièces du dossier que la compagne de l'intéressé ne bénéficie pas en Suisse d'un droit d'y demeurer au-delà d'un séjour passager, tel que défini par la jurisprudence citée ci-dessus. Elle dispose, en effet, d'un simple statut de requérante d'asile.

E. 4.4.3

Par ailleurs, le Tribunal fait siennes les considérations pertinentes de l'autorité intimée retenues tant dans sa décision attaquée que sa réponse du 29 juillet 2013, selon lesquelles, même dans l'hypothèse où la compagne de l'intéressé se voyait admise provisoirement en Suisse - ce qui n'est actuellement pas le cas -, le transfert de l'intéressé ne serait pas pour autant remis en cause. Le recourant dispose en effet d'un droit de séjour en Italie fondé sur la reconnaissance de sa qualité de réfugié, soit un statut stable lui assurant une protection plus étendue que celui découlant d'une simple admission provisoire. Le règlement de ce statut est, en outre, manifestement antérieur à celui - encore en suspens - de sa compagne en Suisse. Par ailleurs, celle-ci est également titulaire d'un permis de séjour en Italie, dont elle dispose au motif d'une "protection subsidiaire", accordé vraisemblablement avant leur union coutumière, soit en 2009 déjà.

E. 4.4.4

Le Tribunal écarte également l'argument du recourant contenu dans son courrier du 13 août 2013, selon lequel sa compagne serait susceptible de se voir octroyer l'asile en Suisse et non simplement une admission provisoire. Il s'agit, en effet, d'une allégation se limitant à une simple hypothèse, dans la mesure où, comme déjà relevé ci-avant, la procédure d'asile en Suisse de la compagne du recourant est encore pendante. Elle n'y dispose donc pas d'un titre de séjour durable au sens de la jurisprudence. De plus, l'al. 3 let. a de l'ancien art. 34 LAsi ne saurait être interprété comme une disposition permettant à un requérant, au bénéfice dans un Etat tiers d'un statut de réfugié ou d'une protection effective comparable sous l'angle du principe de non-refoulement, de contourner les règles ordinaires du droit des étrangers prévalant pour le regroupement familial.

E. 4.4.5

Dans ces conditions, la première des exceptions de l'ancien art. 34 al. 3 LAsi ne s'applique pas au cas d'espèce.

E. 4.5

Il y a, dès lors, lieu d'examiner si l'exception prévue par la let. b de cette disposition, relative à l'existence manifeste de la qualité de réfugié au sens de l'art. 3 LAsi, trouve application dans le présent cas.

E. 4.5.1

Le Tribunal a jugé que les interprétations historique, systématique et téléologique de l'ancien art. 34 al. 3 let. b LAsi primaient l'interprétation strictement littérale de cette disposition, et qu'elles menaient indubitablement à la conclusion que le législateur suisse n'avait pas voulu appliquer l'exception de l'al. 3 let. b aux hypothèses de l'al. 2 let. a, lorsque le requérant avait obtenu l'asile ou une protection effective comparable dans un Etat tiers (cf. ATAF 2010/56 consid. 4.4 à 5.4 p. 9 ss). Il a en outre estimé que cette conclusion permettait de respecter entièrement l'objectif de protection tel que compris dans l'exception de l'ancien art. 34 al. 3 let. b LAsi et qu'elle visait, comme indiqué ci-dessus, aussi bien les personnes qui s'étaient vu reconnaître la qualité de réfugié dans un Etat tiers, accompagnée de la protection en résultant, que celles qui, ne s'étant pas vu reconnaître celle-ci, bénéficiaient dans cet Etat d'une protection effective comparable, soit d'un statut légal les protégeant d'un refoulement vers le pays où elles seraient persécutées. Il a rappelé que dans l'esprit du législateur, l'une des conditions essentielles pour une décision de non-entrée en matière avec renvoi dans un Etat tiers désigné comme sûr était que le requérant y trouve une protection qui soit conforme au principe de non-refoulement, la reconnaissance de la qualité

de réfugié par cet Etat n'étant pas nécessaire (cf. ATAF précité consid. 5.4 et 5.5 p. 14 s.).

E. 4.5.2

En l'occurrence, le recourant s'est vu reconnaître la qualité de réfugié en Italie et dispose dans ce pays d'une protection équivalente à l'octroi de l'asile en Suisse. Partant, la seconde des exceptions ne s'applique pas non plus au cas d'espèce.

E. 4.6

Enfin, concernant les conditions de la dernière exception prévue à l'ancien art. 34 al. 3 let. c LAsi, il n'existe aucun indice permettant de penser que l'Italie n'offre pas une protection efficace au regard du principe de non-refoulement visé à l'art. 5 al. 1 LAsi.

E. 4.6.1

A cet égard, lorsque les autorités suisses renvoient un requérant d'asile dans un Etat tiers désigné comme sûr par le Conseil fédéral, elles partent de la présomption selon laquelle ce requérant ne sera pas exposé à un 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, soit le renversement de cette présomption, incombe au requérant (cf. dans ce sens Message du Conseil fédéral précité, FF 2002 6359 ss, spéc. 6399).

E. 4.6.2

En l'espèce, l'intéressé n'a fourni aucun élément tangible permettant d'admettre 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 et du principe de non-refoulement au sens large tel que défini ci-avant (cf. consid. 3.2). Un tel risque ne ressort pas non plus d'un examen d'office des pièces du dossier de la présente cause.

E. 4.6.3

Ainsi, la troisième exception de l'ancien art. 34 al. 3 LAsi ne s'applique pas non plus en l'espèce.

E. 4.7

Dans ces conditions, c'est à bon droit que l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile du recourant en application de l'ancien art. 34 al. 2 let. a LAsi. Partant, le recours est rejeté sur ce point.

E. 5.1

Lorsqu'il refuse d'entrer en matière sur une demande d'asile, l'ODM prononce en principe le renvoi de Suisse et en ordonne l'exécution ; il tient compte du principe de l'unité de la famille (cf. art. 44 al. 1 LAsi dans son ancienne teneur).

E. 5.2

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 en la cause 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.

E. 6.1

L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est possible, licite et raisonnablement exigible. Dans le cas contraire, l'ODM règle les conditions de résidence conformément aux

dispositions de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20) concernant l'admission provisoire (cf. art. 44 al. 2 LAsi dans son ancienne teneur et art. 83 al. 2 à 4 LEtr sur les notions de possibilité, de licéité et d'exigibilité).

E. 6.2

Pour ce qui est de la licéité de l'exécution du renvoi (cf. art. 83 al. 3 LEtr), le Tribunal relève les éléments suivants.

E. 6.2.1

Tout d'abord, par rapport à la Suisse, le recourant ne peut se réclamer, du droit au respect de l'unité de la famille en matière de renvoi et d'exécution de cette mesure (cf. art. 44 al. 1 LAsi, dont la portée est plus large que l'art. 8 CEDH consacrant le droit au respect de la vie privée et familiale). Certes, le principe de l'unité familiale conduit à ne pas séparer différents membres d'une même famille de requérants d'asile, pour en renvoyer certains et non d'autres, ou à procéder à des renvois en ordre dispersé. Toutefois, conformément à la jurisprudence, l'expression légale "tient compte" indique que des exceptions peuvent être apportées à ce principe. Bien que le Tribunal n'ait pas tranché la question de savoir si le recourant formait avec sa partenaire et leurs deux enfants une communauté assimilable à une famille (cf. consid. 4.4.2), il estime devoir faire ici une exception au dit principe - à supposer qu'il soit applicable - compte tenu de la nécessité pour l'ODM de respecter le délai fixé par les autorités italiennes pour sa réadmission dans leur pays, ainsi que du fait que le recourant peut s'installer sans problème dans un Etat tiers sûr, voisin de la Suisse, où il a déjà vécu (ce qui ne serait pas le cas s'il était renvoyé vers son pays d'origine).

E. 6.2.2

En effet, pour les motifs exposés ci-dessus (cf. consid. 3 et 4), l'intéressé peut retourner en Italie, un Etat tiers désigné comme sûr par le Conseil fédéral, à savoir respectant en particulier le principe du non-refoulement au sens de l'art. 5 al. 1 LAsi.

E. 6.2.3

Cela étant, le recourant n'a pas fait valoir de risque concret et sérieux d'être soumis, en cas de renvoi, à un traitement prohibé par l'art. 3 CEDH ou prohibé par l'art. 3 Conv. torture. Un tel risque ne ressort pas non plus d'un examen d'office des pièces du dossier.

E. 6.2.4

Au demeurant, il est encore précisé, sous l'angle de l'art. 8 CEDH, que l'intéressé pourra demander et vraisemblablement obtenir l'octroi du regroupement familial en faveur de son épouse coutumière et de ses deux enfants en Italie. En effet, d'une part le recourant n'a fait valoir aucun obstacle ou circonstance particulière susceptible d'enlever toute chance de succès à des démarches en Italie en vue d'un regroupement familial. D'autre part, un tel obstacle ne ressort pas non plus d'un examen d'office du dossier, la compagne de l'intéressé étant, au surplus, personnellement au bénéfice d'une protection provisoire octroyée par les autorités de ce pays.

E. 6.2.5

Ainsi, l'exécution du renvoi prononcé à l'égard du recourant ne contrevient pas aux engagements de la Suisse relevant du droit international, de telle sorte que cette mesure s'avère licite au sens de l'art. 44 al. 2 LAsi et de l'art. 83 al. 3 LEtr.

E. 6.3

L'exécution du renvoi en Italie est également raisonnablement exigible au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr.

E. 6.3.1

En particulier, les obstacles de nature socio-économique invoqués par le recourant à l'encontre d'une éventuelle réadmission par l'Italie, soit l'absence de soutien de la part des autorités italiennes et les difficultés rencontrées pour trouver un travail et un logement, ne sont pas en tant que tels déterminants en matière d'exécution du renvoi (cf. ATAF 2010/41 consid. 8.3.6 et réf. citées). En l'occurrence, le recourant est jeune et dispose des ressources nécessaires pour trouver un travail et un logement. En effet, il a été scolarisé dans une école privée dans son pays d'origine, parle parfaitement l'anglais et dispose de connaissances d'italien, d'arabe et apparemment également d'allemand. Il bénéficie également d'une expérience professionnelle en Somalie, en Libye et en Italie (cf. procès verbal aud. sommaire p. 2, 4 et 5). Au bénéfice d'un statut de réfugié reconnu et d'une autorisation de séjour en Italie, laquelle sera vraisemblablement prolongée à son échéance, l'intéressé peut accéder au marché de l'emploi en Italie, ainsi qu'aux prestations sociales étatiques de la même manière que tous les ressortissants de cet Etat. Il lui appartiendra, le cas échéant, de solliciter auprès des autorités italiennes l'aide et l'assistance adéquate pour le laps de temps nécessaire à sa réinstallation.

E. 6.3.2

Quant aux problèmes de santé allégués ([...], selon la brève attestation du 20 septembre 2013), ils ne sont pas déterminants en l'espèce. Au vu de leur nature, ils peuvent de toute évidence être traités en Italie. Par ailleurs, ils ne sont, selon toute vraisemblance, pas apparus en Suisse, mais préexistaient déjà à tout le moins lors de son séjour en Italie. Or, l'intéressé n'a jamais allégué que sa vie ou son intégrité corporelle auraient été mis en danger dans ce pays, en lien avec ces troubles et l'absence de traitement essentiel lui garantissant des conditions minimales d'existence au sens de la loi et de la jurisprudence (cf. art. 83 al. 4 LEtr et ATAF 2011/50 consid. 8.3, ATAF 2010/41 consid. 8.3.4 i.f., ATAF 2009/2 consid. 9.3.2 p. 21; également JICRA 2003 n° 24 consid. 5b p. 157 s.). Il est relevé, au surplus, que le traitement recommandé sous forme de (...) dépasse vraisemblablement les soins essentiels tels que décrits ci-dessus et peuvent, en tout état de cause et à l'instar des mesures d'éviction des substances (...) prescrites, également être entreprises en Italie, qui dispose de structures médicales et d'offres de soins équivalentes à celles existant en Suisse.

E. 6.4

S'agissant enfin de la possibilité d'exécuter le renvoi (cf. art. 83 al. 2 LEtr), lorsque l'Etat tiers requis garantit la réadmission du requérant, qui est une condition à la non-entrée en matière sur la base de l'art. 34 al. 2 let. a et b LAsi, l'exécution du renvoi doit être considérée comme possible, sans qu'il faille examiner plus avant cette question (cf. Message 2002, FF 2002 6364, 6399 s. ; ATAF 2010/56 consid. 8.3).

E. 6.5

C'est donc également à bon droit que l'autorité de première instance a ordonné la mesure d'exécution du renvoi du recourant vers l'Italie.

E. 6.6

Dans ces conditions, le recours est rejeté également pour ce qui a trait au prononcé du renvoi et l'exécution de cette mesure.

E. 7.1

Vu l'issue de la cause, il y aurait lieu de mettre les frais de procédure, d'un montant de 600 francs, à la charge du recourant, conformément à l'art. 63 al. 1 PA et aux 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).

E. 7.2

Considérant toutefois que les conclusions du recours n'étaient pas d'emblée vouées à l'échec et vu l'indigence du recourant, la demande d'assistance judiciaire partielle doit être admise (cf. art. 65 al. 1 PA). Il est dès lors statué sans frais. (dispositif page suivante) le Tribunal administratif fédéral prononce:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.