

# **BVGer D-711/2017 vom 19. Juli 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-07-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-711\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-711_2017)

FR: TAF D-711/2017 du 19 juillet 2017

IT: TAF D-711/2017 del 19 luglio 2017

## **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 LTAF, 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. 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 (art. 83 let. d ch. 1 LTF). Cette exception n'est pas réalisée en l'espèce.

### **E. 1.2**

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, ATAF 2010/27 consid. 2.1.3, ATAF 2009/54 consid. 1.3.3 et ATAF 2007/8 consid. 5).

### **E. 1.3**

L'intéressée 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.

### **E. 2.1**

Il y a tout d'abord lieu d'examiner le grief d'ordre formel avancé par la recourante, à savoir la violation de son droit d'être entendu. Dans son recours du 2 février 2017, l'intéressée reproche au SEM de ne pas avoir informé les autorités italiennes de la présence en Suisse de B.\_\_\_\_\_, ni de ses problèmes médicaux. Ancré à l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu a été concrétisé, en droit administratif, par les art. 29 s. PA. Selon ces dispositions, il comprend pour le justiciable, le droit de s'expliquer sur les faits, avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la cause, celui d'avoir accès à son dossier et celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (arrêt du TF 1C.505/2008 du 17 février 2009 consid. 4.1 ; ATF 133 I 270 consid. 3.1 ; ATAF 2013/23 consid. 6.1 ; ATAF 2010/53 consid. 13.1 ; Pierre Moor / Etienne Poltier, Droit administratif, les actes administratifs et leur contrôle, volume II, 3ème édition, 2011, p. 311 s.),

### **E. 2.2**

Il ne saurait en l'espèce être reproché au SEM d'avoir violé le droit d'être entendu de l'intéressée. En effet, le renvoi de celle-ci vers l'Italie étant fondé sur la directive retour ainsi que l'accord bilatéral réadmission et non sur le règlement Dublin III, le SEM n'avait pas à informer les autorités italiennes de la présence en Suisse du concubin, aujourd'hui conjoint, de la recourante. Par ailleurs, si cette dernière souhaitait que les autorités italiennes fussent informées de sa relation avec B. \_\_\_\_\_, il lui eut été loisible de leur communiquer ce fait par oral ou, à défaut, par écrit, lors du renvoi intervenu le 14 juillet 2016. S'agissant des problèmes de santé de la recourante, il appartiendra aux autorités suisses compétentes d'informer, le cas échéant, leurs homologues italiens de sa situation médicale lors de l'exécution du renvoi. A noter que, contrairement aux assertions de l'intéressée, il ressort du dossier que les autorités suisses avaient, en juillet 2016 déjà, informé les autorités italiennes du fait qu'elle souffrait d'un syndrome de stress post-traumatique et leur avaient transmis son certificat médical en original, accompagné d'une traduction en italien.

### **E. 3**

Cela étant, il sied d'examiner si c'est à bon droit que le SEM a en l'occurrence fait application de l'art. 31a al. 1 let. a LAsi.

#### **E. 3.1**

En vertu de cette disposition, le Secrétariat d'Etat 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. Il convient de mettre en évidence que 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 retenu que les Etats tiers qu'il désignait comme sûrs étaient présumés offrir des garanties de respect du principe de non-refoulement, raison pour laquelle l'exception prévue à l'art. 31a al. 2 LAsi (indices de non-respect du principe de non-refoulement par l'Etat tiers) 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 (cf. message du Conseil fédéral du 26 mai 2010 concernant la modification de la loi sur l'asile, FF 2010 4035, spéc. 4075). Il a ajouté qu'il y avait de plus lieu de vérifier systématiquement si l'exécution du renvoi était licite et raisonnablement exigible conformément à l'art. 83 al. 2 à 4 LEtr (RS 142.20) et auquel renvoie l'art 44 LAsi.

#### **E. 3.2**

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.

#### **E. 3.3**

Lorsque les autorités suisses renvoient un requérant dans un Etat tiers désigné comme sûr par le Conseil fédéral, elles partent de la présomption selon laquelle celui-là ne sera pas exposé à l'irrespect du principe de non refoulement 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 la réfutation de cette présomption, incombe au requérant. Par ailleurs, la possibilité pour ce dernier de retourner dans l'Etat tiers sûr, ici l'Italie, conformément à l'art. 31a al. 1 let. a LAsi, présuppose que sa réadmission par cet Etat soit

garantie (cf. FF 2002 6359, spéc. 6399).

#### **E. 4.1**

En l'occurrence, dans le cadre d'une première demande d'asile déposée en Suisse par A.\_\_\_\_\_, le (...), les investigations du SEM avaient déjà révélé que l'Italie lui avait accordé la protection subsidiaire. Ainsi, suite à l'arrêt du Tribunal du (...) 2016, le SEM a à nouveau demandé, le (...), aux autorités italiennes compétentes de réadmettre l'intéressée sur leur territoire, en application de la directive européenne retour et de l'accord bilatéral de réadmission. Dites autorités ont répondu positivement à cette requête en date du (...) et autorisé, ce faisant, le retour de A.\_\_\_\_\_ sur le territoire italien. Force est ainsi de constater que c'est à tort que l'intéressée a, dans son recours du (...) 2017, mis en doute l'existence d'une nouvelle demande du SEM aux autorités italiennes.

#### **E. 4.2**

A.\_\_\_\_\_ pouvant ainsi retourner dans un Etat tiers désigné comme sûr par le Conseil fédéral, à savoir dans un Etat dans lequel ce dernier estime 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 Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants (Conv. torture, RS 0.105), son retour en Italie est présumé ne pas contrevenir aux engagements de la Suisse relevant du droit international.

#### **E. 4.3**

Il convient dès lors de déterminer si, compte tenu de la situation générale en Italie et des circonstances propres à l'intéressée, il y a de sérieuses raisons de penser que celle-ci serait exposée, en cas de renvoi dans cet Etat, à un risque réel de se voir infliger des traitements contraires à l'art. 3 CEDH.

##### **E. 4.3.1**

Représentée par sa mandataire, A.\_\_\_\_\_ s'est prévaluée, dans son recours du (...) 2017, d'une violation de l'article 3 CEDH, ainsi que des articles 3, 14 et 16 Conv. torture. Elle s'est également prévaluée d'une violation de l'art. 3 de la Convention du 18 décembre 1979 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (ci-après : CEDEF, RS 0.108). Dans ce cadre, elle a fait valoir, pour l'essentiel, que l'Italie n'est pas en mesure de répondre aux besoins des requérants d'asile, ni des personnes avec une protection internationale, et qu'elle y sera privée de toute possibilité de réadaptation et y subira une situation équivalant à un traitement cruel, inhumain ou dégradant. Se référant à des rapports de Médecins Sans Frontières, elle a soutenu qu'il n'existe pas, en Italie, de mesure d'identification spécifique pour repérer les victimes de torture et que l'accès aux soins, bien que possible, y est fortement limité. Dans son recours, l'intéressée a en outre reproché au SEM de ne pas avoir pris position sur les nombreuses sources d'information qu'elle avait fournies pour prouver qu'elle n'aura pas accès, en Italie, à des soins spécialisés en tant que victime de torture. Elle a aussi soutenu être considérée comme une personne particulièrement vulnérable et ne pas avoir bénéficié, dans ce pays, ni d'aide ni d'assistance, et ne pas avoir eu accès à des soins médicaux.

##### **E. 4.3.2**

En l'occurrence, bénéficiant d'une protection subsidiaire en Italie, A.\_\_\_\_\_ ne tombe pas sous le coup de la réglementation inhérente à l'application du règlement Dublin III, laquelle

prévoit une coopération administrative allant au-delà des prescriptions figurant dans les accords bilatéraux de réadmission.

#### **E. 4.3.3**

Cela étant, les obligations de l'Italie à l'égard de la recourante, découlant du droit européen, sont celles de non-discrimination dans l'accès à l'emploi, à l'éducation, à la protection sociale, aux soins de santé, au logement et à la liberté de circulation à l'intérieur de l'Etat membre (cf. le chap. VII de la directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection [refonte ; JO L 337/9 du 20.12.2011 ; ci-après : directive Qualification, refonte]). Il n'y a en particulier plus d'obligations positives de l'Italie à son égard au titre de la directive 2003/9 du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les Etats membre (ci-après : directive Accueil), depuis qu'elle a obtenu une protection subsidiaire.

#### **E. 4.3.4**

En l'affaire Tarakhel c. Suisse (arrêt du 4 novembre 2014, requête n° 29217/12), la CourEDH a du reste confirmé sa jurisprudence à teneur de laquelle l'art. 3 CEDH ne saurait, d'une part, être interprété comme obligeant les Hautes Parties contractantes à garantir un droit au logement à toute personne relevant de leur juridiction (cf. également arrêt de la CourEDH M.S.S. c. Belgique et Grèce du arrêt du 21 janvier 2011, requête n° 30696/09) et, d'autre part, comporter un devoir général de fournir aux réfugiés une assistance financière pour que ceux-ci puissent maintenir un certain niveau de vie (cf. arrêt de la CourEDH Müslim c. Turquie du 26 avril 2005, requête n° 53566/99). Cette jurisprudence a été confirmée dans une décision récente de la CourEDH du 30 mai 2017 en l'affaire E.T. and N.T. v. Switzerland and Italy (requête n° 79480/13 ; par. 23). En outre, de jurisprudence constante, la CourEDH a retenu que la CEDH ne garantissait pas aux ressortissants étrangers le droit d'entrer ou de résider dans un pays donné (voir par exemple arrêt Nunez c. Norvège du 28 juin 2011 [requête no 55597/09], par. 66), et n'empêchait pas les Etats contractants d'adopter et d'appliquer une législation stricte, voire très stricte, en matière d'immigration. Ainsi, elle a précisé, dans son arrêt du 2 avril 2013, rendu en l'affaire Samsam Mohammed Hussein et autres c. les Pays-Bas et l'Italie (requête n° 27725/10) (par. 65 à 73), en référence à ses arrêts du 27 mai 2008 (requête n° 26565/05) N. c. Royaume-Uni (par. 42) et du 28 juin 2011 (requêtes n° 8319/07 et n° 11449/07) Sufi et Elmi c. Royaume-Uni (par. 281 à 292), qu'en l'absence de considérations humanitaires exceptionnellement impérieuses militant contre l'expulsion, le fait qu'en cas d'expulsion de l'Etat contractant le requérant connaîtrait une dégradation importante de ses conditions de vie matérielles et sociales n'était pas en soi suffisant pour emporter violation de l'art. 3 CEDH.

#### **E. 4.3.5**

Il ressort certes des informations à disposition du Tribunal que les bénéficiaires, en Italie, de la protection subsidiaire courent un risque, dans le cas où ils n'auraient pas encore obtenu de place auprès de l'un des projets du Système de protection pour requérants d'asile et réfugiés (SPRAR) présents sur le territoire, de rencontrer des difficultés pour se loger (cf. European Council on Refugees and Exiles, Asylum Information Database, National Country Report :

Italy, 31 December 2016, p. 110 s. < <http://www.refworld.org/docid/58b988d44.html> , consulté le 11.07.2017). Cela étant, il convient de relever que, dans le but d'offrir aux personnes bénéficiaires de la protection subsidiaire des conditions comparables à celles des requérants d'asile, à qui la directive Accueil est applicable, le Ministère de l'Intérieur italien a publié une circulaire en date du 5 mai 2016, selon laquelle la priorité sur les places disponibles auprès de SPRAR devait leur être offerte (cf. ibidem). En tout état de cause, les bénéficiaires de la protection subsidiaire ont, en Italie, à l'instar des réfugiés, le droit d'accéder aux logements sociaux dans les mêmes conditions que les citoyens italiens (cf. ibidem). Les personnes bénéficiaires de ce statut ont également accès au marché du travail et à l'éducation (s'agissant des personnes mineures) (cf. ibidem, p. 111 s.). De même, elles ont, s'agissant du service national de santé, les mêmes droits et obligations que les citoyens italiens (cf. ibidem). Toutefois, selon les régions d'Italie, l'accès au logement, à l'emploi, ainsi qu'aux soins peut être plus difficile (cf. ibidem). Il n'en demeure pas moins que rien ne permet de considérer qu'il existe en Italie une pratique systématique de discrimination - par rapport aux nationaux - envers les bénéficiaires du statut conféré par la qualité de réfugié ou la protection subsidiaire, dans l'accès à l'emploi, à l'assistance sociale, aux soins de santé, à l'éducation et au logement. Il est à cet égard relevé que, dans ce pays, 28,7 % de la population était menacée, en 2015, de pauvreté ou d'exclusion sociale et qu'il s'agit du quatrième Etat ayant enregistré l'augmentation la plus importante du taux de risque de pauvreté ou d'exclusion sociale de l'UE, après la Grèce, Chypre et l'Espagne, celui-ci étant passé de 25,5 % en 2008 à 27,8 % en 2015 (cf. Communiqué de presse d'Eurostat, 199/2016 - 17 octobre 2016, La proportion de personnes menacées de pauvreté ou d'exclusion sociale dans l'UE retrouve son niveau d'avant crise, < <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/7695760/3-17102016-BP-FR.pdf/0cea3193-243a-4fb4-8e05-0c2e73bcd8a1> , consulté le 11.07.2017). S'agissant du taux de chômage, l'Italie occupe également la quatrième position, après la Grèce, l'Espagne et Chypre, avec un taux de 11,1 % en avril 2017 (en troisième position s'agissant du taux de chômage pour les jeunes, soit 34 %) (cf. Communiqué de presse d'Eurostat, 86/2017 - 31 mai 2017, Le taux de chômage à 9,3% dans la zone euro, à 7,8% dans l'UE28, <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/8054132/3-31052017-AP-FR.pdf/9305ffcc-d072-46f1-85bc-a40a6793a74c> , consulté le 11.07.2017). En ce qui concerne la recourante, force est de constater qu'elle bénéficie de la protection subsidiaire en Toscane, une région d'Italie prospère. Toutefois, malgré la situation économique difficile régnant en Italie, les éléments du dossier ne laissent pas entrevoir des considérations humanitaires exceptionnellement impérieuses militant contre le renvoi de la recourante vers cet Etat, au point que cette mesure constituerait un traitement contraire à l'art. 3 CEDH.

#### **E. 4.3.6**

Il convient par ailleurs de relativiser les reproches faits par la recourante aux autorités italiennes lors de son audition du (...). L'intéressée a en effet tenté de dissimuler aux autorités suisses compétentes son réel statut en Italie, en affirmant ne pas avoir été entendue par les autorités italiennes et ne pas avoir reçu de décision de la part de ces dernières, alors même qu'elle s'est vue accorder par ce pays la protection subsidiaire et qu'elle y bénéficie d'une autorisation de séjour valable jusqu'en (...). Les allégations de l'intéressée ne sont pas non plus crédibles lorsqu'elle déclare, dans le cadre de sa deuxième demande d'asile et de son recours du (...) 2017, d'une part, ne pas avoir été accompagnée auprès des autorités italiennes, mais avoir été abandonnée à la frontière et, d'autre part, que les informations médicales la concernant n'avaient pas été communiquées par les autorités suisses à leurs

homologues italiens. Ainsi que l'a à bon droit relevé le SEM dans sa détermination du (...) 2017, il ressort en effet de son dossier que les autorités suisses l'ont remise à la police italienne de frontière de E. \_\_\_\_\_ et qu'elles ont, avant l'exécution de son renvoi, communiqué aux autorités compétentes de ce pays son certificat médical, au surplus accompagné de sa traduction. Il est à cet égard renvoyé aux indications du SEM dans sa décision du 25 janvier 2017, selon lesquelles la recourante est désormais au fait qu'elle devra, à son retour en Italie, se présenter auprès de la Questura de K. \_\_\_\_\_ et s'adresser aux autorités compétentes de ladite ville afin d'obtenir du soutien. Au vu du manque de crédibilité des déclarations de la recourante et faute d'éléments concrets produits à l'appui de son recours, il y a également lieu de douter de ses explications au sujet de l'incapacité des autorités italiennes de lui fournir un logement.

#### **E. 4.3.7**

S'agissant en outre de son état de santé, en particulier de l'impossibilité alléguée par la recourante d'accéder aux soins dont elle a besoin en Italie, il n'est pas non plus de nature à faire obstacle à son retour en Italie sous l'angle de l'art. 3 CEDH. En effet, selon une récente jurisprudence de la CourEDH (cf. arrêt de la CourEDH Paposhvili c. Belgique du 13 décembre 2016, requête n°41738/10 ; cf. également arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne du 16 février 2017 en l'affaire C-578/16), le retour forcé des personnes touchées dans leur santé n'est susceptible de constituer une violation de l'art. 3 CEDH que lorsqu'il y a des motifs sérieux de croire que cette personne, bien que ne courant pas de risque imminent de mourir, ferait face, en raison de l'absence de traitements adéquats dans le pays de destination ou du défaut d'accès à ceux-ci, à un risque réel d'être exposée à un déclin grave, rapide et irréversible de son état de santé entraînant des souffrances intenses ou à une réduction significative de son espérance de vie, ce qui n'est manifestement pas le cas en l'espèce. La recourante a certes fait valoir, en produisant plusieurs documents médicaux, qu'une péjoration des symptômes serait à craindre en cas de renvoi en Italie, insistant sur la nécessité de la poursuite de sa thérapie. Elle n'a toutefois fourni aucun moyen de preuve ou élément concret à l'appui de son affirmation selon laquelle elle n'aurait pas eu la possibilité, en Italie, de consulter un médecin. Il ne fait par ailleurs aucun doute qu'elle pourra obtenir, dans ce pays, les soins dont elle a besoin et y poursuivre sa thérapie. En effet, l'Italie, dispose de structures médicales et de possibilités de soins tout aussi efficaces que ceux disponibles en Suisse. Par ailleurs, comme justement relevé par le SEM dans sa décision du 25 janvier 2017, l'intéressée pourra, en vertu de la directive Qualification, refonctionnée, avoir accès aux soins de santé appropriés, y compris, si nécessaire, à un traitement des troubles mentaux (cf. en particulier l'art. 30 par. 2 de cette directive). A noter qu'il n'est pas déterminant que les soins offerts en Italie ne soient pas en tous points identiques à ceux prodigués en Suisse. L'intéressée n'a pas non plus démontré que les autorités italiennes refuseraient de la prendre en charge médicalement de manière adéquate, ni que ce pays ne respecterait pas ses obligations découlant de la Conv. torture dans son cas particulier. A noter que les différents rapports cités à l'appui de ses allégations ne concernent pas sa situation personnelle et ne permettent pas de parvenir à une conclusion différente. Il est à cet égard précisé que le législateur italien a amendé la directive Qualification, prévoyant que le Ministère de la santé doit adopter des lignes directrices pour la mise en place de l'assistance et la réhabilitation des réfugiés ou des personnes au bénéfice de la protection subsidiaire victimes de torture, de viol ou d'autres formes de violence psychologique, physique ou sexuelle, y compris la formation continue du personnel soignant (cf. European Council on Refugees and Exiles, Asylum Information Database, National Country Report :

Italy, 31 December 2016, op. cit., p. 113).

#### **E. 4.3.8**

Force est ainsi de constater que A. \_\_\_\_\_ n'a pas démontré sur la base d'éléments concrets et avérés que ses conditions d'existence en Italie atteindraient en cas de renvoi, un tel degré de pénibilité et de gravité qu'elles seraient constitutives d'un traitement contraire à l'art. 3 CEDH ou d'une violation de l'art. 3 Conv. torture.

#### **E. 4.3.9**

Pour les mêmes motifs que ceux développés ci-dessus, une violation des art. 3, 14 et 16 Conv. torture n'est pas non plus établie. Il n'y a pas non plus lieu d'admettre que le SEM violerait son obligation découlant de l'art. 3 CEDEF en transférant l'intéressée vers un Etat tiers sûr tel que l'Italie.

#### **E. 4.3.10**

Dans ces circonstances, les autorités suisses ne sont pas tenues d'exiger des autorités italiennes compétentes des garanties particulières dans le cas de l'intéressée.

#### **E. 4.4**

Enfin, rien ne permet de considérer que les autorités italiennes failliraient à leurs obligations internationales en renvoyant la recourante dans son pays d'origine, au mépris de la protection subsidiaire 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.

#### **E. 4.5**

Partant, c'est à juste titre que le SEM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile de A. \_\_\_\_\_ et le recours doit être rejeté sur ce point.

#### **E. 5.1**

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).

#### **E. 5.2**

En l'espèce, la recourante reproche au SEM d'avoir violé ce principe.

#### **E. 5.3**

Le principe de l'unité familiale consacré à l'art. 44 LAsi (dont la portée est plus large que l'art. 8 CEDH consacrant le droit au respect de la vie privée et familiale ; cf. à cet égard, l'arrêt du Tribunal D-6528/2014 du 10 mars 2015, consid. 4.3) vise à prévenir la séparation de différents membres d'une même famille de requérants d'asile, pour en renvoyer certains et non d'autres, ou à procéder à des renvois d'ordre dispersé. En particulier, ce principe s'applique lorsqu'un requérant d'asile a obtenu, avant les autres membres de sa famille présents en Suisse et concernés par des procédures d'asile distinctes, une admission provisoire lui permettant de séjourner en Suisse, parce que l'exécution de son renvoi a été considérée comme illicite, inexigible ou impossible. Cette disposition n'est toutefois pas applicable lorsque le membre de la famille a obtenu l'admission provisoire avant l'arrivée en Suisse de celui qui se prévaut du principe ancré à l'art. 44 LAsi. Admettre le contraire reviendrait en effet à vider de leur sens les prescriptions légales de la LEtr concernant le regroupement familial de personnes admises provisoirement, puisqu'il suffirait de déposer

une demande d'asile, même manifestement infondée, pour les éluder. En outre, conformément à la jurisprudence, l'expression légale « tient compte » indique que des exceptions peuvent être apportées à ce principe.

#### **E. 5.4**

En l'espèce, l'époux de A. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_, a été admis provisoirement en Suisse le (...), alors que l'intéressée n'y a déposé une première demande d'asile que le (...), puis une deuxième le (...), soit postérieurement. Dès lors, la recourante ne peut se prévaloir de l'unité familiale au sens de l'art. 44 LAsi pour les raisons indiquées ci-avant. Le Tribunal estime, à l'instar du SEM, devoir faire ici une exception audit principe, d'autant plus que l'intéressée peut s'installer sans difficulté dans un Etat tiers sûr, membre de l'Union européenne et proche de la Suisse, à savoir l'Italie.

#### **E. 5.5**

Cela étant, aucune exception à la règle générale du renvoi prévue à l'art. 32 OA 1 n'étant en outre réalisée, en l'absence notamment d'un droit de la recourante à une autorisation de séjour ou d'établissement, le Tribunal est tenu, de par la loi, de confirmer ladite mesure.

#### **E. 6**

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).

#### **E. 7.1**

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.

#### **E. 7.2**

En l'occurrence, le recours introduit contre la décision de non-entrée en matière sur la demande d'asile prise par le SEM ayant été rejeté pour les motifs retenus aux considérants 4 et 5 ci-avant, l'intéressée ne peut se prévaloir de l'art. 5 LAsi (principe de non-refoulement). Pour les motifs déjà développés ci-dessus, rien ne permet d'admettre que la recourante, au bénéfice de la protection subsidiaire en Italie, y vivrait dans un dénuement total en cas de retour et ne pourrait y bénéficier d'une aide minimale de nature à lui assurer une existence conforme à la dignité humaine.

#### **E. 7.3**

Au demeurant, si après son retour dans ce pays, A. \_\_\_\_\_ devait être contrainte par les circonstances à mener durablement une existence d'une grande pénibilité, ou si elle estimait que cet Etat viole ses obligations d'assistance à son encontre, ou de toute autre manière porte atteinte à ses droits fondamentaux, il lui appartiendrait de faire valoir ses droits directement auprès des autorités italiennes, en usant des voies de droit adéquates.

#### **E. 8.1**

La requérante fait également valoir que le SEM a prononcé à tort l'exécution de son renvoi en Italie en violation de l'art. 8 CEDH. Elle lui reproche d'avoir retenu qu'elle ne peut pas se prévaloir de cette disposition au motif que son époux, B. \_\_\_\_\_, n'est pas au bénéfice d'un droit de présence assuré en Suisse, relevant que, dans l'affaire M.P.E.V. et autres contre Suisse (requête n° 3910/13), la CourEDH a souligné que le statut d'une personne n'est pas déterminant pour se prévaloir de l'art. 8 CEDH. Elle a en outre insisté sur le fait que sa relation avec B. \_\_\_\_\_ était devenue plus forte depuis son retour en Suisse en (...) 2016, qu'ils s'y étaient mariés le (...) 2017 et avaient fait tout leur possible pour vivre ensemble. A l'appui de ses allégations, elle a produit, entre autres, une lettre de B. \_\_\_\_\_, une lettre d'elle-même et des attestations médicales qui insistent sur son besoin d'être soutenue par son époux.

### **E. 8.2**

Selon une jurisprudence bien établie du Tribunal fédéral (ci-après : le TF), un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir de l'art. 8 par. 1 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille. Pour qu'il puisse invoquer la protection de la vie familiale découlant de cette disposition, l'étranger doit, d'une part, entretenir une relation étroite et effective avec une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse (cf. ATF 135 I 143 consid. 1.3.1 p. 145; 130 II 281 consid. 3.1 p. 286). D'autre part, cette relation doit avoir préexisté (cf. notamment arrêts du Tribunal fédéral 2C\_555/2011 du 29 novembre 2011 consid. 3.1 et 2C\_537/2009 du 31 mars 2010 consid. 3 in. fine). A cet égard, il est précisé que la CourEDH distingue les cas de migrants dont la famille existait déjà avant leur arrivée dans l'Etat concerné de ceux qui n'auraient contracté mariage que suite à leur entrée dans cet Etat (cf. arrêt de la CourEDH du 28 mai 1985 Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni, requête n° 9214/80; 9473/81; 9474/81, par. 68). En outre, l'art. 8 CEDH ne confère en principe pas un droit à séjourner dans un Etat déterminé. Le fait de refuser un droit de séjour à un étranger dont la famille se trouve en Suisse peut toutefois entraver sa vie familiale et porter ainsi atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale garanti par cette disposition (cf. ATF 135 I 143 consid. 1.3.1 p. 145, 153 consid. 2.1 p. 154). En revanche, il n'y a pas atteinte à la vie familiale si l'on peut attendre des membres de la famille qu'ils réalisent leur vie de famille à l'étranger.

### **E. 8.3**

Cela dit, pour pouvoir invoquer le respect de la vie familiale prévu par l'art. 8 CEDH, il faut tout d'abord que l'étranger s'en prévalant puisse justifier d'une relation étroite et effective avec une personne de sa famille, laquelle doit bénéficier en Suisse d'un droit de présence assuré (cf. ATF 137 I 284 consid. 1.3 et les arrêts cités).

### **E. 8.4**

Concernant la première condition mise à la possibilité d'invoquer l'art. 8 CEDH, à savoir la relation étroite et effective avec un membre de la famille, le Tribunal rappelle que la notion de famille ne se limite pas aux seules relations fondées sur le mariage, mais peut englober d'autres liens familiaux de facto, lorsque les parties cohabitent en dehors du mariage (cf. ATF 137 I 113 p. 118 et jurip. cit.).

### **E. 8.5**

En l'espèce, il y a désormais lieu de constater que A. \_\_\_\_\_ et B. \_\_\_\_\_ sont unis par le mariage, celui-ci ayant été célébré devant l'état civil de F. \_\_\_\_\_ le (...) dernier. Dans ces conditions, ils remplissent la première condition mise à la possibilité d'invoquer l'art. 8

CEDH (ATF 127 II 60 consid. 1d/aa p. 65). En effet, étant mariée, il est admis que la recourante entretient avec son époux une relation étroite. C'est dès lors à tort que le SEM a retenu le contraire.

### **E. 8.6**

Il convient encore de déterminer si la relation entretenue par les intéressés est effective. Alors que la recourante séjournait en Italie depuis le (...) et que B.\_\_\_\_\_ se trouvait en Suisse depuis le (...), et malgré un mariage religieux célébré par procuration en (...), dans des circonstances incertaines - l'intéressée ayant tantôt indiqué qu'elle se trouvait alors en D.\_\_\_\_\_, tantôt en Italie -, les époux ne se sont vus en personne, pour la première fois, qu'en (...), à savoir il y a un an et demi seulement. Par ailleurs, une fois arrivée en Suisse, A.\_\_\_\_\_ ne s'est pas directement rendue auprès de son futur époux, mais a d'abord été hébergée par des (...). Certes, la réalisation d'une vie commune de la recourante avec B.\_\_\_\_\_ a été rendue difficile par l'éloignement de leurs domiciles respectifs. Cela étant, le Tribunal constate que l'intéressée n'a demandé à changer de canton dans le but de se rapprocher du prénommé que lors du dépôt de sa deuxième demande d'asile, le (...) 2016. Cette demande a ainsi été formulée très tardivement, soit plus de neuf mois après son arrivée en Suisse, ce qui ne correspond pas au comportement d'une personne qui souhaite entretenir une relation effective avec une autre. Enfin, les époux ne se sont mariés que le (...) dernier, soit il y a tout juste (...) mois, et plus d'une année après la première entrée de la recourante en Suisse. Au vu de ces éléments, la relation entre les époux A.\_\_\_\_\_ et B.\_\_\_\_\_ ne peut pas être considérée comme effective. Au surplus, dite relation n'a réellement débuté qu'après l'entrée en Suisse de la recourante, comme relevé ci-avant. Celle-ci n'était donc pas préexistante.

### **E. 8.7**

En l'occurrence, la première condition mise à la possibilité d'invoquer l'art. 8 CEDH n'est dès lors pas remplie. Dans ces conditions, le Tribunal pourrait se dispenser d'examiner la seconde condition y relative, soit l'existence d'un droit de présence assuré en Suisse de B.\_\_\_\_\_.

### **E. 8.8**

Il y a toutefois lieu de donner raison à la recourante s'agissant du grief formulé contre l'argument du SEM selon lequel, elle et son mari ne peuvent pas se prévaloir d'une violation de l'art. 8 CEDH, dès lors que celui-ci n'est au bénéfice que d'une admission provisoire.

#### **E. 8.8.1**

En effet, reprenant en cela la jurisprudence de la CourEDH (cf. notamment arrêt de la CourEDH du 9 décembre 2010 *Gezginçi c. Suisse*, requête n° 16327/05, arrêt du 29 juillet 2010, *Mengesha Kimfe c. Suisse*, requête n°24404/05 et arrêt du 29 juillet 2010, *Agraw c. Suisse*, requête n° 3295/06), le TF a tempéré la condition du droit de présence assuré en Suisse (cf. arrêt du TF 2C\_639/2012 du 13 février 2013, 2C\_195/2012 du 2 janvier 2013 et ATF 130 II 281, ATF 139 I 37 du 2 janvier 2013 ; cf. également *Minh Son Guyen*, *Le séjour dans l'attente d'une décision, le droit de présence assuré et l'article 8 CEDH*, in *Actualité du droit des étrangers, jurisprudence et analyses*, 2013, volume I). Il a estimé qu'en fonction des circonstances du cas d'espèce, cette condition ne pouvait plus être considérée comme un préalable à l'application de l'art. 8 CEDH. Il a ainsi retenu que dans certains cas, l'application stricte du critère du droit de présence assuré devait s'effacer pour une application de l'art. 8 CEDH tenant plutôt compte de la situation familiale de la

personne concernée et d'éventuelles autres circonstances particulières, plutôt que de sa situation du point de vue de l'asile ou du droit des étrangers (cf. arrêt du TF 2C\_459/2011 du 26 avril 2012 ; cf. également ATAF 2012/4 consid. 4.4),

### **E. 8.8.2**

En l'espèce, le dossier ne révèle toutefois pas d'éléments spécifiques justifiant de déroger à l'exigence d'un droit de présence. En effet, ni A.\_\_\_\_\_, laquelle est revenue clandestinement en Suisse dans le courant du (...) 2016, ni B.\_\_\_\_\_, lequel y est arrivé en (...) 2013, ne peuvent se prévaloir d'un séjour de très longue durée ou d'un enracinement effectif et durable dans ce pays. A noter de plus que les jeunes époux ne cohabitent que depuis très peu de temps et ne se sont rencontrés personnellement qu'il y a une année et demie. Dans ces circonstances, la nécessité médicale alléguée pour la recourante de demeurer près de son époux ne permet pas de parvenir à une conclusion différente. En outre, il existe pour les intéressés une alternative de séjour en Italie. Du reste, d'après la jurisprudence du TF, il n'y a pas d'atteinte à la vie familiale si l'on peut attendre des membres d'une famille qu'ils réalisent leur vie familiale à l'étranger (arrêt du TF 2C\_639/2012 précité, par. 4.2).

### **E. 8.9**

Par ailleurs, il sied de rappeler, concernant la protection de la vie familiale, que selon la jurisprudence de la CourEDH, il importe d'examiner si la vie familiale a débuté à un moment où les individus concernés savaient que la situation de l'un d'entre eux, au regard des lois sur l'immigration, était telle que cela conférerait d'emblée un caractère précaire à la poursuite de cette vie familiale dans l'Etat d'accueil. Lorsque tel est le cas, ce n'est en principe que dans des circonstances exceptionnelles que l'éloignement du membre de la famille ressortissant d'un pays tiers emporte violation de l'art. 8 CEDH (cf. arrêt de la CourEDH Jeunesse c. Pays-Bas du 3 octobre 2014, requête n° 12738/10, consid. 108 et jurispr. cit.). Or, tel est précisément le cas de A.\_\_\_\_\_, qui se trouvait dans une situation incertaine aussi bien lors de ses premiers réels contacts avec son futur époux, qu'au moment de leur mariage, le (...)dernier. Les époux ne pouvaient ainsi ignorer que la recourante risquait très certainement d'être renvoyée en Italie à brève échéance.

### **E. 9.1**

Par conséquent, si A.\_\_\_\_\_ et son époux souhaitent se réunir en Suisse, ce dernier devra engager une procédure de regroupement familial fondée sur l'art. 85 al. 7 LEtr. Cas échéant, si la recourante devait être appelée à attendre à l'étranger l'issue d'une telle procédure, cela ne violerait nullement l'art. 8 CEDH (ATF 2C 947/2016 consid. 3.3 et 3.4). Du reste, la première des conditions d'application de l'art. 85 al. 7 LEtr est en l'occurrence déjà réalisée, l'admission provisoire en faveur de B.\_\_\_\_\_ ayant été prononcée il y a plus de trois ans.

### **E. 9.2**

De même, rien n'empêchera la recourante, une fois de retour en Italie, d'entreprendre les démarches visant le regroupement familial avec B.\_\_\_\_\_ dans ce pays.

### **E. 9.3**

Ainsi, avant de connaître l'issue de leur demande de regroupement familial soit en Italie soit en Suisse, l'intéressée ne saurait se prévaloir de l'application de l'art. 8 CEDH dans le cadre d'une procédure dont le but ne peut en aucun cas servir à contourner les dispositions légales en matière de migrations (art. 85 al. 7 LEtr). Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner plus avant

l'application de cette disposition dans le cas d'espèce. L'argumentation de l'intéressée s'agissant des faibles chances d'aboutissement d'une demande de regroupement familial, en Italie ou en Suisse, ne permettent pas d'aboutir à une conclusion différente. A noter que B. \_\_\_\_\_ effectue actuellement un stage dans un restaurant et qu'il s'agit, à tout le moins, de sa troisième expérience professionnelle en Suisse. Ainsi, ni la complexité des démarches à entreprendre, ni la difficulté à remplir les conditions légales, ni la durée incertaine de la procédure ne sont des obstacles insurmontables à la réalisation à terme de la vie familiale de la recourante et de son époux, que cela soit en Italie ou en Suisse. Avant cela, il sera toujours possible pour A. \_\_\_\_\_ de demeurer en contact avec son époux, l'Italie étant un Etat limitrophe à la Suisse. Il est au surplus précisé que, selon les informations dont dispose le Tribunal, il n'est pas nécessaire, en Italie, que les personnes bénéficiaires de la protection internationale démontrent qu'ils disposent d'un logement approprié et d'un revenu minimum pour demander le regroupement familial (cf. European Council on Refugees and Exiles, Asylum Information Database, National Country Report : Italy, 31 December 2016, op. cit., p. 108).

#### **E. 9.4**

Au vu de ce qui précède, force est de constater que l'art. 8 CEDH ne peut être valablement invoqué par la recourante.

#### **E. 9.5**

Finalement, l'intéressée devant retourner dans un Etat tiers désigné comme sûr par le Conseil fédéral, à savoir un Etat dans lequel ce dernier estime qu'il y a effectivement respect tant du principe de non-refoulement au sens de l'art. 5 al. 1 LAsi que de l'interdiction de la torture consacré par l'art. 3 CEDH ou l'art. 3 Conv. torture, l'exécution de son renvoi ne contrevient pas, pour les motifs exposés aux considérants 4 à 8 ci-avant, aux autres engagements de la Suisse relevant du droit international.

#### **E. 9.6**

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

#### **E. 10.1**

Au regard de ce qui précède, l'intéressée n'a pas non plus renversé la présomption selon laquelle l'exécution de son renvoi en Italie est raisonnablement exigible (art. 83 al. 5 LEtr).

#### **E. 10.2**

Comme déjà retenu au considérant 4.3.7, ci-dessus, l'Italie disposant de structures médicales similaires à la Suisse, il doit être admis que la recourante pourra y obtenir les soins médicaux dont elle a besoin. Ainsi, même si le Tribunal n'entend pas minimiser les affections dont elle souffre, un voyage jusqu'en Italie ne saurait être considéré comme étant un obstacle insurmontable, d'autant moins que le retour dans ce pays interviendra de manière contrôlée et après que le SEM ait informé les autorités italiennes des précautions à prendre en l'espèce.

#### **E. 10.3**

En outre, s'agissant de la crainte exprimée par les psychologue et psychiatre-psychothérapeute de l'intéressée d'un passage à l'acte suicidaire en cas de renvoi vers l'Italie, il est bon de rappeler que des risques ou des menaces de suicide ne représentent

pas un obstacle dirimant à l'exécution du renvoi du moment que les autorités suisses prennent des mesures concrètes pour en prévenir la réalisation (cf. décision du 7 octobre 2004 de la CourEDH sur la recevabilité en l'affaire Sanda Dragan et autres c. Allemagne, requête n° 33743/03 consid. 2a). Ainsi, si les tendances suicidaires devaient s'accroître à l'occasion de l'exécution du renvoi, il appartiendrait aux autorités chargées de l'exécution de cette mesure d'y pallier en prenant des mesures d'ordre médical ou psychothérapeutique adéquates, de façon à exclure un danger concret de dommages à la santé (cf. notamment arrêt du Tribunal D-2049/2008 du 31 juillet 2008 consid. 5.3.2 p. 13, arrêt du Tribunal D-4455/2006 du 16 juin 2008 consid. 6.5.3),

#### **E. 11**

L'exécution du renvoi est enfin possible (art. 83 al. 2 LETr), la recourante étant au bénéfice de la protection subsidiaire en Italie, comme déjà relevé ci-avant, et pouvant y retourner au vu de l'accord donné dans ce sens par les autorités italiennes en date du 12 janvier 2017.

#### **E. 12**

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

#### **E. 13.1**

L'assistance judiciaire totale ayant été accordée à la recourante par décision incidente du 4 avril 2017, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure, nonobstant l'issue de la cause (cf. art. 65 al. 1 PA).

#### **E. 13.2**

Cela étant, conformément à l'art. 110a al. 1 let. a LAsi, une indemnité est allouée à la mandataire de l'intéressée, celle-ci ayant été commise d'office. Dans un tel cas, 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. En outre, seuls les frais nécessaires seront indemnisés. En l'occurrence, en l'absence d'une note d'honoraires et au vu des différentes écritures, à savoir le recours du (...) 2017, lequel se compose certes de 17 pages, mais dont l'essentiel est une reprise des arguments contenus dans le recours du (...) 2016 et pour lequel la mandataire a déjà été indemnisée, le complément au recours du (...) 2017, l'envoi du (...) 2017 et la réplique du (...) 2017, le montant de l'indemnité à charge du Tribunal est, ex aequo et bono, arrêté à 1'000 francs. (dispositif page suivante)

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