

# **BVGer E-499/2010 vom 5. Februar 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-02-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-499\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-499_2010)

FR: TAF E-499/2010 du 5 février 2010

IT: TAF E-499/2010 del 5 febbraio 2010

## **Regeste**

Asile (non-entrée en matière / procédure Dublin) 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, 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. 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 (art. 105 en relation avec les art. 6a al. 1 LAsi, art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. d ch. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 [LTF, RS 173.110]).

### **E. 1.2**

Le Tribunal examine librement l'application du droit public fédéral, la constatation des faits et l'opportunité, sans être lié par les arguments invoqués à l'appui du recours (art. 106 al. 1 LAsi et art. 62 al. 4 PA par renvoi de l'art. 6 LAsi et de l'art. 37 LTAF) ni par la motivation retenue par l'ODM (cf. dans le même sens Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2002 n° 1 consid. 1a p. 5, JICRA 1994 n° 29 consid. 3 p. 206 s.). Il peut ainsi admettre un recours pour un autre motif que ceux invoqués devant lui ou rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle retenue par l'autorité intimée.

### **E. 1.3**

L'intéressée a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Interjeté dans la forme (art. 52 PA) et le délai (art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, son recours est recevable.

### **E. 1.4**

Saisi d'un recours contre une décision de non-entrée en matière sur une demande d'asile, l'autorité de recours se limite à examiner le bien-fondé d'une telle décision ; les motifs d'asile invoqués dans un tel recours ne peuvent faire l'objet d'un examen matériel (cf. ATAF 2007/8 consid. 2.1 p. 73 ; JICRA 2004 n° 34 consid. 2.1. p. 240 s.). Ainsi, des conclusions tendant à la reconnaissance de la qualité de réfugié et à l'octroi de l'asile ne sont pas recevables (cf. JICRA 2004 précitée). En cas d'admission du recours, le Tribunal ne peut qu'annuler la décision entreprise et renvoyer le dossier à l'ODM pour qu'il rende une nouvelle décision.

### **E. 2.1**

La recourante fait valoir que la décision de l'ODM du 8 janvier 2010 ne lui a pas été notifiée correctement.

### **E. 2.2**

La réglementation applicable dans la présente espèce est claire. Ainsi, conformément à l'art. 11 al. 3 PA, applicable en matière d'asile par renvoi de l'art. 6 LAsi, tant que la partie ne révoque pas la procuration, l'autorité adresse ses communications au mandataire.

### **E. 2.3**

En l'occurrence, le Tribunal ne voit pas de nécessité de se prononcer sur les circonstances du renvoi non abouti dont l'intéressée a fait l'objet à fin octobre 2009 et sur les suppositions du mandataire s'agissant des motivations de l'ODM et des autorités cantonales chargées de l'exécution du renvoi (cf. let. G et M § 2 de l'état de fait). Il se limitera à constater que l'original de la décision est parvenu dans la sphère d'influence de dites autorités le 12 janvier au plus tôt et que celles-ci l'ont transmis le 22 janvier 2010 par courrier recommandé au mandataire, soit sept jours ouvrables plus tard, délai qui paraît raisonnable, surtout au vu des problèmes récurrents qui se posent dans ce domaine (des notifications effectuées plusieurs semaines, voire même plusieurs mois après le prononcé de l'ODM restent fréquentes). Force est donc de constater que la notification a été opérée de manière correcte et que l'art. 11 al. 3 PA a été respecté.

### **E. 3**

La recourante fait aussi grief à l'ODM de ne pas l'avoir entendue lors d'une audition durant sa deuxième demande d'asile avant de rendre sa décision. Or, force est de constater qu'elle a pu abondamment s'exprimer lors de l'audition qui a eu lieu le 22 juillet 2009 (cf. let. E de l'état de fait) ; elle a en particulier été avertie à cette occasion que l'ODM entendait la renvoyer une nouvelle fois en Italie et a pu se déterminer à ce sujet. En outre, même si une telle audition n'avait pas eu lieu, le droit d'être entendu de la recourante aurait malgré tout suffisamment été respecté en l'occurrence. En effet, nul n'est besoin que la personne concernée puisse s'exprimer de manière orale lors d'une audition au sens des art. 29 et 30 LAsi par-devant les autorités en matière d'asile dans le cadre d'une telle procédure (cf. art. 36 al. 1 let. a et al. 2 LAsi). Or, l'intéressée a aussi eu la possibilité d'exposer son point de vue par écrit par le truchement de sa demande du 23 octobre 2009 (cf. let. F de l'état de fait).

### **E. 4**

La recourante fait également valoir que la décision de l'ODM n'a pas été correctement motivée, grief qui n'est pas non plus fondé. En effet, cet office a expressément examiné dans sa décision l'incidence des conditions de vie précaires en Italie et des préjudices sexuels allégués ainsi que l'encadrement médical dont elle aurait besoin (cf. en particulier la motivation figurant à la p. 3, spéc. pt. I § 5, pt. II 1 § 2 s. et pt. II 2). S'agissant de l'argumentation concernant l'exécution du renvoi, le Tribunal rappelle qu'elle n'a en règle générale pas besoin d'être aussi détaillée que celle se rapportant à l'asile, à plus forte raison encore dans le cadre d'une procédure dite « Dublin » (cf. JICRA 2004 n° 4 consid. 5.1 p. 44, et jurispr. cit. ; cf. à ce propos également les consid. 7 et 8 ci-après).

### **E. 5.1**

Les griefs d'ordre formel ayant été écartés, il convient à présent de se prononcer sur le fond de l'affaire. Dans le cas d'espèce, il y a lieu de déterminer si l'ODM était fondé à faire application de l'art. 34 al. 2 let. d LAsi, disposition en vertu de laquelle l'office fédéral

n'entre pas en matière sur une demande d'asile lorsque le requérant peut se rendre dans un État tiers compétent, en vertu d'un accord international, pour mener la procédure d'asile et de renvoi.

## **E. 5.2**

Pour ce faire, en application de l'accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne relatif aux critères et aux mécanismes permettant de déterminer l'État responsable de l'examen d'une demande d'asile introduite dans un État membre ou en Suisse (AAD, RS 0.142.392.68), l'office fédéral examine la compétence relative au traitement d'une demande d'asile selon les critères fixés dans le Règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers (JO L 50 du 25.2.2003, p. 1 ss ; ci-après règlement Dublin II) (cf. art. 1 et 29a al. 1 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure [OA 1, RS 142.311] ; cf. aussi Mathias Hermann, *Das Dublin System, Eine Analyse der europäischen Regelungen über die Zuständigkeit der Staaten zur Prüfung von Asylanträgen unter besonderer Berücksichtigung der Assoziation der Schweiz*, Zurich/Bâle/Genève 2008, p. 193 ss).

### **E. 5.3.1**

A teneur de l'art. 3 par. 1 du règlement Dublin II, une demande d'asile est examinée par un seul État membre, celui-ci étant déterminé par une hiérarchie de critères fixés en son chapitre III. Ainsi, l'État compétent est celui où réside déjà légalement un membre de la famille du demandeur puis, successivement celui qui a délivré au demandeur un titre de séjour ou un visa, celui par lequel le demandeur est entré, régulièrement ou non, sur le territoire de l'un ou de l'autre des États membres, et celui auprès duquel la demande d'asile a été présentée en premier (art. 5 en relation avec les art. 6 à 13 du règlement Dublin II).

### **E. 5.3.2**

Selon l'art. 16 par. 1 du règlement Dublin II, l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile en vertu du présent règlement est tenu de reprendre en charge, dans les conditions prévues à l'art. 20 dudit règlement : (...) le demandeur d'asile dont la demande est en cours d'examen et qui se trouve, sans en avoir reçu la permission, sur le territoire d'un autre État membre (pt. c) ; le demandeur d'asile qui a retiré sa demande en cours d'examen et qui a formulé une demande d'asile dans un autre État membre (pt. d) ; le ressortissant d'un pays tiers dont il a rejeté la demande et qui se trouve, sans en avoir reçu la permission, sur le territoire d'un autre État membre (pt. e).

### **E. 5.3.3**

Conformément à l'art. 20 par. 1 du règlement Dublin II, la reprise en charge d'un demandeur d'asile conformément à l'art. 16 par. 1 pts. c, d et e dudit règlement, s'effectue selon les modalités suivantes : (...) l'État membre requis pour la reprise en charge est tenu de procéder aux vérifications nécessaires et de répondre à la demande qui lui est faite aussi rapidement que possible et en tout état de cause dans un délai n'excédant pas un mois à compter de sa saisine. Lorsque la demande est fondée sur des données obtenues par le système Eurodac, ce délai est réduit à deux semaines (pt. b) ; si l'État membre requis ne fait pas connaître sa décision dans le délai d'un mois ou dans le délai de deux semaines mentionnés au point b), il est considéré qu'il accepte la reprise en charge du demandeur d'asile (pt. c).

#### **E. 5.4.1**

En l'occurrence, l'Italie est un État partie au règlement Dublin II. De plus, il ressort du dossier que la recourante a déjà déposé en décembre 2008 une première demande d'asile en Suisse, procédure pour laquelle l'Italie a reconnu sa compétence. En outre, les autorités italiennes n'ayant pas répondu dans le délai échéant le 12 novembre 2009 à la requête de l'ODM en vue de l'admission de la requérante, il faut considérer qu'elles ont accepté sa reprise en charge.

#### **E. 5.4.2**

Il ressort de ce qui précède que l'Italie est l'État compétent, en vertu du règlement Dublin II pour traiter (aussi) la deuxième demande d'asile déposée en Suisse. Du reste, cette compétence n'a pas été contestée dans le mémoire de recours, le mandataire se limitant à conclure à l'annulation de la décision de l'ODM du 8 janvier 2010 et au renvoi de la cause à cette autorité pour nouvelle décision pour des motifs d'ordre formel et en raison du caractère illicite et non raisonnablement exigible de l'exécution du renvoi.

#### **E. 5.5**

Au vu de ce qui précède, c'est donc à juste titre que l'ODM a fait usage de l'art. 34 al. 2 let. d LAsi et n'est pas entré en matière sur la deuxième demande d'asile de l'intéressée.

#### **E. 6**

Aucune exception à la règle générale du renvoi n'étant en l'occurrence réalisée (art. 32 OA1), 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 le renvoi (art. 44 al. 1 LAsi).

#### **E. 7.1**

L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son État d'origine ou de provenance ou dans un État tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 al. 3 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers [LEtr, RS 142.20]).

#### **E. 7.2**

Le Tribunal rappelle en premier lieu que tous les États liés par l'Accord d'association à Dublin sont signataires de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (Conv. réfugiés, RS 0.142.30) et de la CEDH et, à ce titre, en appliquent les dispositions. L'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile est tenu de conduire la procédure d'asile dans le respect des dispositions de ces deux conventions (cf. Message du Conseil fédéral du 1er octobre 2004 relatif à l'approbation des accords bilatéraux entre la Suisse et l'Union européenne, y compris les actes législatifs relatifs à la transposition des accords [« accords bilatéraux II »], FF 2004 5652 s. ; cf. également les considérants introductifs n° 2, 12 et 15 du règlement Dublin II). Lorsqu'elles renvoient un requérant d'asile dans un tel État, les autorités suisses peuvent donc partir de la présomption que les règles imposées par les conventions précitées (en particulier le principe de non-refoulement ainsi que l'interdiction des traitements inhumains ou dégradants au sens de l'art. 3 CEDH) seront respectées.

#### **E. 7.3**

En l'occurrence, il n'existe pas d'indice permettant de penser que l'Italie n'offrirait pas dans le présent cas une protection efficace au regard du principe de non-refoulement visé à l'art.

5 al. 1 LAsi. En effet, comme déjà mentionné plus haut, ce pays est en particulier signataire de la Conv. réfugiés et de la CEDH. Il est ainsi lié par le principe absolu de non-refoulement et par les garanties qui en découlent. De plus, rien au dossier ne laisse supposer que les autorités italiennes failliraient à leurs obligations internationales en renvoyant la recourante dans son pays d'origine au mépris de ce principe.

#### **E. 7.4**

En outre, le Tribunal considère que l'intéressée n'a pas été en mesure d'établir l'existence d'un risque personnel concret et sérieux d'être soumise, en cas de renvoi en Italie, à un traitement prohibé par l'art. 3 CEDH (cf. aussi à ce sujet le consid. 7.2 ci-avant). En effet, des conditions de vie précaires, telles qu'elle les a évoquées dans son recours ne permettent pas d'admettre un risque concret et sérieux d'un traitement inhumain et dégradant au sens de la disposition précitée pour l'intéressée. S'il est certain que les difficultés matérielles auxquelles elle devra faire face ne sont pas toujours évidentes à surmonter dans un pays étranger, force est de constater que ce seul fait ne saurait constituer un traitement prohibé par la disposition précitée. Sauf circonstances très exceptionnelles - telles qu'en particulier la nécessité de recevoir des soins complexes et indispensables dont l'interruption équivaldrait sans aucun doute possible à un traitement cruel et inhumain - des conditions d'existence, même particulièrement précaires, ne sauraient être suffisantes pour empêcher le renvoi dans un pays européen partie à l'Accord d'association à Dublin. Les sévices sexuels dont l'intéressée aurait été victime, même s'ils devaient être conformes à la réalité, ne sauraient justifier l'existence d'un risque concret et sérieux qu'ils puissent se répéter après un nouveau renvoi en Italie. En outre, comme l'a justement relevé l'ODM, on est en droit d'attendre de recourante qu'elle s'adresse en premier lieu aux autorités italiennes - et non aux autorités suisses - pour trouver aide et protection, ce qu'elle n'aurait même pas essayé de faire. De même, la recourante n'a pas non plus démontré que les autorités italiennes failliraient à leurs obligations internationales en la renvoyant dans son pays d'origine après avoir procédé à l'examen de sa demande.

#### **E. 7.5**

La recourante n'a pas non plus rendu hautement probable qu'elle encourrait un risque sérieux de traitements contraires à 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), ce pays étant du reste aussi signataire de cette convention.

#### **E. 7.6**

Dès lors, l'exécution du renvoi de la recourante sous forme de refoulement ne transgresse aucun engagement de la Suisse relevant du droit international, de sorte qu'elle s'avère licite (cf. également JICRA 1996 n° 18 consid. 13 p. 182 et consid. 14b/ee p. 186 s.).

#### **E. 8.1**

Selon l'art. 83 al. 4 LEtr, l'exécution de la décision peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale.

#### **E. 8.2**

S'agissant plus spécifiquement des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible que dans la mesure où elles pourraient ne plus recevoir les

soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence ; par soins essentiels, il faut entendre les soins de médecine générale et d'urgence absolument nécessaires à la garantie de la dignité humaine. Si les soins essentiels nécessaires peuvent être assurés dans le pays concerné, l'exécution du renvoi sera raisonnablement exigible. Elle ne le serait plus, au sens de l'art. 83 al. 4 LETr, si en raison de l'absence de possibilités de traitement effectives dans le pays en question, l'état de santé de la personne concernée se dégraderait très rapidement, au point de conduire, d'une manière certaine, à la mise en danger concrète de son intégrité physique ou psychique (cf. ATAF 2009/2 consid. 9.3.2 p. 21 ; cf. également JICRA 2003 n° 24 p. 158 et réf. cit.).

### **E. 8.3**

Le Tribunal est en principe tenu de procéder d'office à l'examen du caractère exigible de l'exécution du renvoi. Il n'est toutefois pas certain que tel soit également le cas dans le cadre d'une telle procédure, fondée sur un accord international dont le but est de déterminer l'État responsable de l'examen d'une demande d'asile introduite dans un État membre de l'espace « Dublin », compte tenu évidemment du respect du principe du non-refoulement et des autres obligations découlant d'instruments du droit international, questions qui relèvent exclusivement de la licéité de l'exécution du renvoi (cf. à ce sujet aussi le consid. 7 ci-avant). Toutefois, même à supposer que le Tribunal doive procéder à un tel examen, cette mesure serait raisonnablement exigible.

### **E. 8.4**

En effet, il est notoire que l'Italie ne connaît pas une situation de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée.

### **E. 8.5**

En outre, il ne ressort pas non plus du dossier que l'intéressée pourrait être mise concrètement en danger pour des motifs qui lui seraient propres.

#### **E. 8.5.1**

S'agissant de l'état de santé psychique de l'intéressée, il ne paraît, au vu du dossier, pas aussi défaillant à l'heure actuelle que celle-ci le laisse entendre dans son recours. En effet, elle n'a pas produit de rapport médical récent dans le cadre de la présente procédure ni même demandé un délai dans ce but. La seule pièce d'ordre médical figurant au dossier qui s'y rapporte est une attestation établie par le (...) le 12 novembre 2009, soit il y a près de trois mois, qui se limite à mentionner que l'intéressée est « suivie à notre consultation depuis le 5 novembre 2009 ». En outre, il ne ressort pas du dossier qu'elle souffre de problèmes de santé de nature somatique (cf. à ce sujet en particulier la lettre de sortie du Département de Gynécologie/Obstétrique de l'hôpital (...) du 13 octobre 2009). Au demeurant, même à supposer que les affections de la recourante soient aussi importantes qu'elle le prétend, cela ne ferait pas pour autant obstacle à l'exécution de son renvoi. En effet, l'Italie dispose d'infrastructures de toute évidence suffisantes pour assurer un suivi thérapeutique au sens défini ci-avant (cf. consid. 8.2). En outre, les requérants d'asile y ont droit à des soins médicaux et les personnes vulnérables renvoyées par un autre État de l'espace « Dublin », par exemple celles qui sont malades et/ou traumatisées, bénéficient dans la mesure du possible d'un traitement privilégié (cf. à ce sujet le document de l'Observatoire suisse du droit d'asile et des étrangers de novembre 2009 intitulé « Rückschaffung im « sicheren Drittstaat » Italien », cité dans le mémoire de recours).

### **E. 8.5.2**

Pour le surplus, le Tribunal relève que, outre l'état de santé de l'intéressée, ni les conditions de vie souvent difficiles que connaissent les requérants d'asile en Italie, ni le fait qu'elle soit une femme seule ne sauraient faire obstacle à son retour dans ce pays, les personnes vulnérables y bénéficiant d'un traitement privilégié en cas de renvoi (cf. consid. 8.5.1 in fine ci-avant). Il appartiendra toutefois aux autorités chargées d'organiser son renvoi de Suisse de tenir compte de ce fait lors de la préparation du départ et d'avertir auparavant les autorités italiennes, afin que la recourante puisse bénéficier d'un encadrement soutenu à son arrivée. Dans ce contexte, le Tribunal rappelle encore que l'on peut attendre d'un requérant d'asile qu'il collabore avec les autorités de l'État où il est refoulé et qu'il effectue en particulier toutes les éventuelles démarches, administratives ou autres, nécessaires à son intégration dans les structures sociales et médicales existantes, ce que l'intéressée n'a selon ses propres dires, même pas essayé de faire lors de son dernier renvoi (cf. let. E de l'état de fait).

### **E. 9.1**

L'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers, ni être renvoyé dans un de ces États (art. 83 al. 2 LEtr).

### **E. 9.2**

En l'occurrence, il n'existe pas d'indice qui permettrait d'admettre que l'exécution du renvoi ne serait pas possible. L'Italie a donné son accord au retour de l'intéressée sur son territoire et celle-ci a déjà pu être renvoyée vers cet État à l'époque de la première procédure d'asile en Suisse. En outre, les autorités italiennes n'ayant pas répondu, dans le cadre de la deuxième procédure, à la requête de l'ODM en vue de l'admission de la requérante, il faut considérer qu'elles ont accepté sa nouvelle reprise en charge.

### **E. 10**

Il ressort de ce qui précède que c'est donc aussi à bon droit que l'ODM a prononcé l'exécution du renvoi de la recourante.

### **E. 11**

Au vu des particularités de la présente affaire, il est renoncé à un échange d'écritures (art. 111a al. 1 LAsi).

### **E. 12**

Le Tribunal ayant définitivement statué sur le recours par le présent arrêt, la demande d'octroi de l'effet suspensif est sans objet.

### **E. 13**

S'agissant de la demande d'assistance judiciaire partielle, elle doit être admise, les conditions cumulatives de l'art. 65 al. 1 PA étant réalisées. En effet, l'intéressée est indigente et les conclusions de son recours ne paraissent pas d'emblée vouées à l'échec. Partant, il est statué sans frais, bien qu'elle ait été déboutée (art. 63 al. 1 PA). (dispositif page suivante)