

# **BVGer E-6482/2015 vom 22. Dezember 2015**

Bundesverwaltungsgericht, 2015-12-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-6482\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-6482_2015)

FR: TAF E-6482/2015 du 22 décembre 2015

IT: TAF E-6482/2015 del 22 dicembre 2015

## **Regeste**

Asile (non-entrée en matière / procédure Dublin) et renvoi

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 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 devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, 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 LTF), exception non réalisée en l'espèce.

### **E. 1.2**

La recourante, qui agit également au nom de sa fille mineure, a qualité pour recourir. Présenté dans la forme et le délai prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 48 al. 1 et art. 52 al. 1 PA, applicables par renvoi de l'art. 37 LTAF et art. 108 al. 2 LAsi).

### **E. 1.3**

Il peut être renoncé, en l'occurrence, à un échange d'écritures (cf. art. 111a al. 1 LAsi).

### **E. 2.1**

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 ; 2009/54 consid. 1.3.3 ; 2007/8 consid. 5).

### **E. 2.2**

En l'espèce, il y a lieu de déterminer si le SEM était fondé à faire application de l'art. 31a al. 1 let. b LAsi, disposition en vertu de laquelle il n'entre pas en matière sur une demande d'asile lorsque le requérant peut se rendre dans un Etat tiers compétent, en vertu d'un accord international, pour mener la procédure d'asile et de renvoi. Avant de faire application de la disposition précitée, le SEM examine la compétence relative au traitement d'une demande d'asile selon les critères fixés dans le règlement Dublin III (cf. art. 29a al. 1 OA 1). S'il ressort de cet examen qu'un autre Etat est responsable du traitement de la demande d'asile, le SEM rend une décision de non-entrée en matière après que l'Etat requis a accepté la prise ou la reprise en charge du requérant (cf. art. 29a al. 2 OA 1).

### **E. 2.3**

Aux termes de l'art. 3 par. 1 du règlement Dublin III, une demande de protection internationale est examinée par un seul Etat membre, celui-ci étant déterminé selon les

critères fixés à son chapitre III (cf. art. 8 à 15). Chaque critère n'a vocation à s'appliquer que si le critère qui le précède dans le règlement est inapplicable dans la situation d'espèce (cf. art. 7 par. 1 du règlement Dublin III ; principe de l'application hiérarchique des critères du règlement). La détermination de l'Etat membre responsable en application des critères énoncés au chapitre III se fait sur la base de la situation qui existait au moment où le demandeur a introduit sa demande de protection internationale pour la première fois auprès d'un Etat membre (cf. art. 7 par. 2 du règlement Dublin III). En vertu de l'art. 3 par. 2 du règlement Dublin III, lorsqu'il est impossible de transférer un demandeur vers l'Etat membre initialement désigné comme responsable parce qu'il y a de sérieuses raisons de croire qu'il existe dans cet Etat membre des défaillances systémiques dans la procédure d'asile et les conditions d'accueil des demandeurs, qui entraînent un risque de traitement inhumain ou dégradant au sens de l'art. 4 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (JO C 364/1 du 18.12.2000, ci-après : CharteUE), l'Etat procédant à la détermination de l'Etat responsable poursuit l'examen des critères fixés au chapitre III afin d'établir si un autre Etat peut être désigné comme responsable. Lorsqu'il est impossible de transférer le demandeur vers un Etat désigné sur la base de ces critères ou vers le premier Etat auprès duquel la demande a été introduite, l'Etat membre procédant à la détermination devient l'Etat responsable.

#### **E. 2.4**

Selon l'art. 10 du règlement Dublin III, si le demandeur a, dans un Etat membre, un membre de sa famille dont la demande de protection internationale présentée dans cet Etat membre n'a pas encore fait l'objet d'une première décision sur le fond, cet Etat membre est responsable de l'examen de la demande de protection internationale, à condition que les intéressés en aient exprimé le souhait par écrit.

#### **E. 2.5**

Aux termes de l'art. 12 par. 2 du règlement Dublin III, si le demandeur est titulaire d'un visa en cours de validité, l'Etat membre qui l'a délivré est responsable de l'examen de la demande de protection internationale, sauf si ce visa a été délivré au nom d'un autre Etat membre en vertu d'un accord de représentation prévu à l'art. 8 du règlement (CE) no 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas. Selon l'art. 12 par. 4 al. 1 du règlement Dublin III, si le demandeur est seulement titulaire d'un ou de plusieurs visas périmés depuis moins de six mois lui ayant effectivement permis d'entrer sur le territoire d'un Etat membre, l'art. 12 par. 1, 2 et 3 dudit règlement est applicable aussi longtemps que le demandeur n'a pas quitté le territoire des Etats membres.

#### **E. 2.6**

A teneur de l'art. 21 par. 1 al. 1 du règlement Dublin III, l'Etat membre auprès duquel une demande de protection internationale a été introduite et qui estime qu'un autre Etat membre est responsable de l'examen de cette demande peut, dans les plus brefs délais et, en tout état de cause, dans un délai de trois mois à compter de la date de l'introduction de la demande au sens de l'art. 20 par. 2 du règlement Dublin III, requérir cet autre Etat membre aux fins de prise en charge du demandeur. L'Etat membre requis procède aux vérifications nécessaires et statue sur la requête aux fins de prise en charge d'un demandeur dans un délai de deux mois à compter de la réception de la requête (cf. art. 22 par. 1 du règlement Dublin III). L'absence de réponse à l'expiration du délai de deux mois mentionné à l'art. 22 par. 1 du règlement équivaut à l'acceptation de la requête (cf. art. 22 par. 7 du règlement Dublin III).

L'Etat responsable de l'examen d'une demande de protection internationale en vertu du règlement Dublin III est tenu de prendre en charge - dans les conditions prévues aux art. 21, 22 et 29 du règlement - le demandeur qui a introduit une demande dans un autre Etat membre (cf. art. 18 par. 1 point a du règlement Dublin III). Cette obligation cesse si le demandeur ou une autre personne visée à l'art. 18 par. 1 let. c ou d a quitté le territoire des Etats membres pendant une durée d'au moins trois mois, à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité délivré par l'Etat membre responsable (cf. art. 19 par. 2 du règlement Dublin III).

### **E. 2.7**

Sur la base de l'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III (clause de souveraineté), chaque Etat membre peut décider d'examiner une demande de protection internationale qui lui est présentée par le ressortissant d'un pays tiers ou un apatride, même si cet examen ne lui incombe pas en vertu des critères fixés dans le règlement.

### **E. 3.1**

En l'occurrence, les investigations entreprises par le SEM ont révélé, après consultation du système central européen d'information sur les visas (CS-VIS), qu'un visa d'entrée Schengen, valable du (...) au (...) 2015, a été délivré à la recourante, le (...), par l'Ambassade d'Estonie à C.\_\_\_\_\_.

### **E. 3.2**

Le 28 août 2015, le SEM a dès lors soumis aux autorités compétentes de l'Estonie, dans les délais prévus par l'art. 21 par. 1 Dublin III, une requête de prise en charge fondée sur l'art. 12 par. 2 ou 3 du règlement Dublin III. Le 25 septembre 2015, dites autorités ont accepté de prendre en charge la recourante et sa fille sur la base l'art. 12 par 2 du règlement Dublin III ; elles ont ainsi reconnu leur compétence.

### **E. 3.3**

La question se pose toutefois de savoir si le SEM devait appliquer l'art. 10 du règlement Dublin III, en raison de la présence du prétendu mari de la recourante sur le territoire suisse. En l'occurrence, le Tribunal relève que, même à supposer que le lien marital allégué par la recourante existe (cf. toutefois, sur ce point, consid. 6.3.3 ci-après), l'art. 10 du règlement Dublin III ne trouverait pas application en l'espèce. En effet, cette disposition n'est applicable que lorsque "le demandeur a, dans un Etat membre, un membre de sa famille dont la demande de protection internationale présentée dans cet Etat n'a pas encore fait l'objet d'une première décision sur le fond". Sont donc visés uniquement les cas dans lesquels les membres de la famille du demandeur résident dans l'Etat membre Dublin qui est également l'Etat membre responsable du traitement de leur demande d'asile, et pour lesquels une décision "sur le fond" est attendue. En d'autres termes, lorsque les membres de la famille du demandeur se trouvent dans un Etat membre et qu'une procédure Dublin les concernant est encore pendante dans cet Etat, l'application de l'art. 10 du règlement Dublin III doit être exclue (cf. également Filzwieser/Sprung, Dublin III-Verordnung, Das Europäische Asylzuständigkeits-system, Vienne 2014, pt. 5 sur l'art 10, p. 130). En l'espèce, le prétendu époux de la recourante, H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_), a fait l'objet d'une décision du SEM refusant d'entrer en matière sur sa demande d'asile et prononçant son transfert vers l'Italie. Cette décision est entrée en force en novembre 2013. L'intéressé a par la suite déposé une demande de réexamen de cette décision, rejetée par le SEM le 20 janvier 2014. Au moment du dépôt de la demande d'asile de la recourante en Suisse (cf. art. 7 par. 2

du règlement Dublin III), un recours portant sur le rejet de cette demande de réexamen était encore pendant devant le Tribunal. Au vu de ce qui précède, c'est donc à juste titre que le SEM a considéré que les conditions d'application de l'art. 10 du règlement Dublin III n'étaient pas remplies en l'espèce. A titre supplétif, le Tribunal souhaite également relever que, contrairement à ce que soutient la recourante dans son recours, le SEM a bel et bien précisé, dans sa requête de prise en charge du 28 août 2015 adressée aux autorités estoniennes, que H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_) était présent en Suisse et que la recourante avait déclaré qu'il s'agissait de son mari, en précisant toutefois que le lien marital entre ces deux personnes n'était pas établi. Le SEM n'a ainsi nullement violé son devoir d'information et de transparence à l'égard des autorités estoniennes.

### **E. 3.4**

Il n'y a par ailleurs aucune raison de croire qu'il existe, en Estonie, des défaillances systémiques dans la procédure d'asile et les conditions d'accueil des demandeurs, qui entraînent un risque de traitement inhumain ou dégradant au sens de l'art. 4 de la CharteUE. L'Estonie est signataire de cette Charte, de la CEDH, de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Conv. torture, RS 0.105), de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (Conv. réfugiés, RS 0.142.30) ainsi que du Protocole additionnel du 31 janvier 1967 (Prot., RS 0.142.301) et, à ce titre, en applique les dispositions. Dans ces conditions, cet Etat est présumé respecter la sécurité des demandeurs d'asile, en particulier leur droit à l'examen, selon une procédure juste et équitable, de leur demande, et leur garantir une protection conforme au droit international et au droit européen, en application de la directive Procédure (directive n° 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale [refonte] [JO L 180/60 du 29.6.2013] ; les art. 51 ss pour sa transposition et les dispositions transitoires relatives à la directive précédente) comme de la directive Accueil (directive n° 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale [refonte] [JO L 180/96 du 29.6.2013] ; les art. 31 s. pour sa transposition et l'abrogation de la directive précédente). L'art. 3 par. 2 du règlement Dublin III ne s'applique dès lors pas en l'espèce.

### **E. 3.5**

Partant, c'est à bon droit que le SEM est arrivé à la conclusion que l'Estonie était l'Etat responsable pour le traitement de la demande d'asile de la recourante et de son enfant.

### **E. 4**

A l'appui de son recours, l'intéressée invoque une violation de la clause dite de souveraineté de l'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III, de l'art. 8 CEDH, du principe de l'unité de la famille ancré à l'art. 44 LAsi, et, enfin, de l'art. 29a al. 3 OA 1. Elle estime que le SEM doit examiner sa demande d'asile, parce que son transfert en Estonie la séparerait, ainsi que sa fille, de H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_), qu'elle désigne comme son mari, respectivement comme le père de son enfant, B.\_\_\_\_\_. L'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III n'est pas directement applicable, mais sa violation peut être invoquée en justice en combinaison avec celle d'une norme de droit international public directement applicable ou d'une norme de droit fédéral (cf. ATAF 2015/9 précité consid. 5.2 et 7.4, ATAF 2012/4 consid. 4.3 et 4.4). Après un examen d'office à titre préliminaire du respect, par le SEM, de l'obligation de motiver sa décision, composante du droit d'être entendu de la recourante (consid. 5), il

s'agira d'examiner, en premier lieu, l'empêchement au transfert qui relèverait du respect du droit international public (consid. 6) et, en second lieu, celui qui relèverait de la tradition humanitaire de la Suisse (consid. 7).

### **E. 5.1**

A titre préliminaire, se pose la question de savoir si le SEM a respecté l'obligation de motiver sa décision, composante du droit d'être entendu de la recourante (cf. ATAF 2010/3 consid. 5 ; arrêt E-5644/2009 du Tribunal du 31 août 2010 consid. 6.2 non publié in : ATAF 2010/45).

### **E. 5.2**

Après avoir refusé la non-entrée en matière sur la demande d'asile de la recourante en application de l'art. 31a al. 1 let. b LAsi et du règlement Dublin III, le SEM s'est fondé explicitement sur l'art. 44 LAsi et implicitement sur l'art. 83 al. 1 LEtr a contrario (auquel renvoie l'art. 44 LAsi), pour confirmer la mise en oeuvre du transfert de la recourante vers l'Etat membre responsable de l'examen de sa demande d'asile et rejeter ainsi l'opposition de celle-ci à son transfert motivée par la présence en Suisse de H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_). L'art. 83 al. 1 LEtr prévoit l'admission provisoire, qui constitue une mesure qui se substitue à la mise en oeuvre du renvoi lorsque celle-ci s'avère illicite, inexigible ou impossible et que le renvoi est donc inexécutable. L'application de cette disposition (et donc le prononcé d'une admission provisoire) n'est pas compatible avec le prononcé d'une décision de non-entrée en matière sur la demande d'asile fondée sur la responsabilité pour l'examiner d'un autre Etat membre désigné par le règlement Dublin III, étant donné que cette responsabilité est indissociablement liée à la mise en oeuvre du transfert vers cet Etat. Par conséquent, ce ne sont pas les obstacles à l'exécution du renvoi au sens de l'art. 83 al. 1 LEtr que le SEM aurait dû exclure pour confirmer la mise en oeuvre du transfert de la recourante vers l'Estonie et rejeter ainsi l'opposition de celle-ci à son transfert. Pour motiver sa décision de non-entrée en matière sur la demande d'asile de la recourante fondée sur la responsabilité d'un autre Etat membre pour l'examiner assortie d'une décision de transfert (y compris d'exécution de cette mesure) vers cet Etat, il aurait dû, s'il s'était conformé à la jurisprudence du Tribunal, exclure la non-conformité du transfert de la recourante aux engagements de la Suisse relevant du droit international ainsi que l'existence de raisons humanitaires au sens de l'art. 29a al. 3 OA 1 et, par conséquent, l'application de la clause dite de souveraineté de l'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III (cf. ATAF 2015/9 consid. 8.2 et 9.1 ; 2012/4 consid. 2.4 ; 2011/9 consid. 4.1 ; 2010/45 consid. 5, 7.2, 8.2, 10.2). La motivation présentée par le SEM, quant à la base légale appliquée (c'est-à-dire l'art. 83 al. 1 LAsi a contrario par renvoi de l'art. 44 LAsi), n'est pas compatible avec la jurisprudence précitée du Tribunal. Le point de savoir si elle est correcte ne relève toutefois pas du droit d'être entendu.

### **E. 5.3**

Seule est décisive sous l'angle du droit de la recourante à une décision motivée, la question de savoir si l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision du SEM (cf. ATF 138 I 232 consid. 5.1 p. 237 et réf. jur.). La recourante n'a avancé devant le SEM aucune objection à un transfert vers l'Estonie autre que son souhait de se réunir en Suisse avec H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_). En confirmant la licéité de l'exécution du renvoi de la recourante vers l'Estonie au sens de l'art. 83 al. 3 LEtr, le SEM a indiqué les motifs pour lesquels il considérait que le transfert ne violait ni l'art. 33 Conv. réfugiés, ni l'art. 3 CEDH,

ni l'art. 8 CEDH. En excluant l'inexigibilité du transfert, au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr, il a retenu que "ni la situation politique régnant en Estonie ni aucun autre motif" ne s'opposaient à sa mise en oeuvre. Par conséquent, il a énoncé d'une manière suffisamment individualisée, bien que succincte, que l'opposition formulée par la recourante à son transfert ne justifiait pas selon lui qu'il y soit renoncé, que ce soit en raison des engagements de la Suisse relevant du droit international ou en raison de la tradition humanitaire de la Suisse. Partant, on peut discerner les motifs qui ont guidé le SEM dans le prononcé de sa décision ; ainsi, la recourante a pu se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause.

#### **E. 5.4**

Par conséquent, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation présentée est partiellement erronée.

#### **E. 6.1**

Quant au fond de l'affaire, il s'agit en premier lieu d'examiner le grief de violation de l'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III combiné respectivement avec l'art. 8 CEDH, du fait de la présence en Suisse de celui que la recourante désigne comme un membre de sa famille.

#### **E. 6.2**

Les Etats membres Dublin, ayant tous adhéré à la CEDH, sont tenus d'appliquer le règlement Dublin III dans le respect des droits fondamentaux, dont ceux garantis par l'art. 8 CEDH. Ainsi, si l'unité de la famille est compromise par une décision de non-entrée en matière sur la demande de protection et de transfert du demandeur d'asile concerné vers l'Etat en principe compétent, l'Etat saisi a l'obligation de faire application de la clause de souveraineté (cf. Francesco Maiani, L'unité familiale et le système de Dublin - Entre gestion des flux migratoires et respect des droits fondamentaux, thèse de doctorat, Genève, Bâle, Munich 2006, p. 278 ss et p. 297).

#### **E. 6.3**

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, celui qui entend bénéficier des garanties de l'art. 8 par. 1 CEDH doit non seulement justifier d'une relation étroite et effective avec une personne de sa famille, mais également établir que celle-ci dispose d'un droit de présence assuré (ou durable) en Suisse, à savoir, de la nationalité suisse, d'une autorisation d'établissement ou d'un droit certain à l'octroi ou à la prolongation d'une autorisation de séjour (cf. ATF 135 I 143 consid. 1.3.1 p. 145 s.; ATF 130 II 281 consid. 3.2.2). Il a été ainsi jugé que les réfugiés admis provisoirement ne disposaient pas d'un tel droit (cf. ATF 126 II 335 consid. 2b/bb, 3b et 3c/dd), ni a fortiori les requérants d'asile, dont le titre de présence sur le territoire était encore plus précaire (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2A.137/2002 du 25 mars 2002 consid. 2.2; 2P.57/2002 du 7 mai 2002 consid. 2.4 et également ATAF 2012/4 consid. 4.4 et arrêt du TAF E-5369/2012 du 28 février 2014 p. 7). Cela étant, dans sa jurisprudence, la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH) se prononce sur les conditions d'application de l'art. 8 al. 1 CEDH au regard des seuls éléments de faits pertinents sous cet angle, et ce indépendamment de la réglementation et du statut juridique du séjour de la personne en cause dans le pays où sont entretenues les relations familiales (ou privées). Le statut de son séjour est toutefois pris en considération dans l'examen de la légitimité et de la proportionnalité de l'atteinte au respect de la vie familiale, en tant que critère d'appréciation dans la pesée des intérêts au titre de l'art. 8 al. 2 CEDH (cf. Peter Übersax, Die EMRK und das Migrationsrecht aus der Sicht der Schweiz,

in : Breitenmoser/Ehrenzeller [édit.], La CEDH et la Suisse, 2010, p. 203 ss, spéc. p. 224 s.). Compte tenu de ces principes, la jurisprudence fédérale a admis que, dans des situations exceptionnelles, une personne pouvait se prévaloir de l'art. 8 CEDH quand bien même elle n'avait aucun droit de présence assuré en Suisse, et, ce pour que soit prise en compte la réalité d'une présence effective et de longue durée dans le pays ou pour d'autres motifs objectifs (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C\_459/2011 du 26 avril 2012 ; cf. également ATAF 2012/4 consid. 4.4). A ce titre, il y a lieu de relever que H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_) ne possède pas, en tant que requérant d'asile débouté, un droit de présence assuré (ou durable) en Suisse. En l'espèce, le SEM ne s'est cependant pas contenté d'écarter l'application de l'art. 8 CEDH en raison du statut en Suisse de ce dernier ; il a aussi et surtout examiné la question de l'unité familiale au regard de l'existence d'une relation étroite et effective entre les membres de la famille. Il s'agit donc pour le Tribunal de vérifier si le raisonnement de l'autorité inférieure, aboutissant à la conclusion que cette condition n'est pas remplie en l'espèce, est fondé.

### **E. 6.3.1**

Aux termes de l'art. 1a let. e de l'OA 1, 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. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de droit civil, il faut entendre par concubinage stable, étroit ou qualifié, suivant la terminologie employée, une communauté de vie d'une certaine durée, voire durable, entre deux personnes, à caractère en principe exclusif, qui présente une composante tant spirituelle que corporelle et économique, et qui est parfois également désignée comme une communauté de toit, de table et de lit ; le juge doit procéder à une appréciation de tous les facteurs déterminants, étant précisé que la qualité d'une communauté de vie s'évalue au regard de l'ensemble des circonstances de la vie commune (cf. ATAF 2012/4 consid. 3.3.2 et jurispr. cit.).

### **E. 6.3.2**

L'art. 8 CEDH vise à protéger principalement les relations existant au sein de la famille au sens étroit (famille nucléaire), et plus particulièrement "entre époux" et "entre parents et enfants mineurs" vivant en ménage commun. Selon la jurisprudence de la CourEDH, reprise par le Tribunal fédéral en matière de droit des étrangers, pour déterminer si une relation en dehors d'un mariage s'analyse en une "vie familiale", il y a lieu de tenir compte d'un certain nombre d'éléments, comme le fait de savoir si le couple vit ensemble, depuis combien de temps et s'il y a des enfants communs (cf. arrêt de la CourEDH *erife Yigit* contre Turquie du 2 novembre 2010, 3976/05, par. 93, 94 et 96 et réf. cit ; *Emonet et autres* contre Suisse du 13 décembre 2007, 39051/03, par. 33 à 36 ; ATF 137 I 113 consid. 6.1 ; aussi arrêts du Tribunal fédéral 2C\_190/2011 du 23 novembre 2011 consid. 3.1, 2C\_661/2010 du 31 janvier 2011 consid. 3, 2C\_97/2010 du 4 novembre 2010 consid. 3.2). Le Tribunal fédéral a estimé que, dans ces conditions, une relation entre concubins qui n'avaient pas établi l'existence d'indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent, ne pouvait pas être assimilée à une "vie familiale" au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH, à moins de circonstances particulières prouvant la stabilité et l'intensité de leur relation, comme l'existence d'enfants communs ou une longue durée de vie commune (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C\_97/2010 du 4 novembre 2010 consid. 3.2 ; également ATAF 2012/4 consid. 3.3.2 et jurispr. citée).

### **E. 6.3.3**

En l'espèce, la recourante a affirmé qu'elle s'était mariée selon la religion en Italie, en mai 2011, avec H. \_\_\_\_\_ (alias D. \_\_\_\_\_). Il y a donc d'abord lieu d'examiner si le lien marital allégué par l'intéressée est établi. A l'instar du SEM, le Tribunal constate que l'intéressée n'a produit aucun certificat de mariage ou moyen de preuve attestant que son mariage religieux avec H. \_\_\_\_\_ (alias D. \_\_\_\_\_) aurait bien eu lieu en 2011. A noter qu'en l'absence de production d'une décision étrangère, la question de sa reconnaissance en droit suisse ne se pose pas. A cela s'ajoute que les déclarations de la recourante ne sont pas constantes : en effet, lors de son audition sommaire, elle a d'abord indiqué avoir vécu en Géorgie entre 2009 et 2015 (cf. procès-verbal d'audition du 12 août 2015, q. 2.02. p. 5), ce qui semble contredire la possibilité d'un mariage religieux ayant eu lieu en Italie, en 2011. Elle s'est ensuite ravisée en précisant que son retour en Géorgie était intervenu en 2012 (cf. idem, q. 2.04. p. 5). En outre, force est de constater que celui qu'elle a désigné comme son époux ne se considérait pas comme tel, puisqu'il a dit être célibataire lorsqu'il a été entendu par le SEM, le 30 septembre 2013 (cf. procès-verbal d'audition de H. \_\_\_\_\_, q. 1.14 p. 3). Il n'a par ailleurs jamais mentionné l'existence de A. \_\_\_\_\_ ou de sa fille et n'est pas revenu ultérieurement sur ses déclarations à ce sujet, de quelque manière que ce soit. En définitive, il n'y a donc ni preuve ni indices cohérents, vérifiables et suffisamment détaillés qui permettraient de tenir le mariage religieux ou coutumier pour établi (cf. art. 22 par. 5 du règlement Dublin III).

### **E. 6.3.4**

Il y a ensuite lieu d'examiner si l'intéressée peut se prévaloir d'une relation étroite et effective avec H. \_\_\_\_\_ (alias D. \_\_\_\_\_). Comme dit précédemment, la recourante s'est contredite sur la durée de ses séjours en Italie, respectivement en Géorgie. Elle a d'abord déclaré qu'elle s'était mariée avec H. \_\_\_\_\_ (alias D. \_\_\_\_\_) en mai 2011, mais qu'elle était retournée en Géorgie avec sa fille, où elle avait vécu de 2009 à 2015. Plus tard, lors de la même audition, elle a donné une autre version des faits, déclarant qu'elle était demeurée en Italie jusqu'en 2012, avant de rentrer en Géorgie avec sa fille. Lors de son audition complémentaire du 12 août 2015, elle a confirmé sa seconde version des faits, selon laquelle elle aurait vécu en Géorgie avec sa fille de 2012 à 2015, tandis que son mari serait demeuré en Italie, puis en Suisse. Ainsi, nonobstant les déclarations contradictoires de la recourante, et même à retenir sa seconde version des faits, la vie commune des intéressés aurait débuté en Italie en 2011, et aurait pris fin au plus tard en 2012, lorsque la recourante se serait, de sa propre volonté, rendue en Géorgie avec sa fille. La recourante a d'ailleurs précisé que H. \_\_\_\_\_ (alias D. \_\_\_\_\_) était demeuré en Italie après leur départ, puis qu'il s'était rendu en Suisse pour y déposer une demande d'asile, en septembre 2013. Même lorsque celui-ci a décidé de se rendre en Suisse, la recourante ne l'a pas rejoint immédiatement dans ce pays. Elle a d'ailleurs confirmé qu'elle était demeurée avec sa fille en Géorgie pendant ce temps et qu'elle avait maintenu des contacts avec lui uniquement par téléphone. Dans son recours, l'intéressée ne fait valoir aucun nouvel argument qui démontrerait leur volonté de créer une communauté de vie durant ces dernières années ou même ces derniers mois. Il n'y a donc ni preuve ni indices cohérents, vérifiables et suffisamment détaillés qui permettraient d'admettre que la recourante forme avec H. \_\_\_\_\_ (alias D. \_\_\_\_\_) un concubinage bien établi dans la durée. Même à admettre encore l'existence d'un logement commun en Italie suite à leur mariage, lequel n'est aucunement étayé, la cohabitation aurait duré au plus tard jusqu'en 2012 et n'aurait donc a

priori atteint ni la durée, ni surtout le caractère stable requis par la jurisprudence pour admettre l'existence d'un concubinage. Enfin, il n'y a aucun indice d'une cohabitation entre les intéressés depuis l'arrivée de la recourante en Suisse, H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_) faisant actuellement l'objet d'une peine privative de liberté d'une durée de plus de 11 mois. Il n'y a pas d'indices non plus d'un mariage civil sérieusement voulu et imminent entre ces deux personnes. Au vu de ce qui précède, le Tribunal ne peut retenir en l'espèce qu'il existe entre la recourante et H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_) des liens constitutifs d'une relation étroite et effective au sens de la jurisprudence, justifiant de renoncer au transfert de l'intéressée vers l'Estonie.

#### **E. 6.3.5**

La question se pose encore de savoir si la recourante peut se prévaloir du lien de filiation prétendu entre sa fille B.\_\_\_\_\_ et H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_. En premier lieu, il s'agit de constater qu'il ne ressort du dossier aucun élément permettant d'établir, à satisfaction de droit, le lien de filiation entre H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_) et l'enfant de la recourante. En effet, le Tribunal relève que l'intéressé qui s'est par ailleurs présenté en Suisse sous une autre identité que celle figurant sur les documents produits par la recourante et censés attester son lien de paternité avec B.\_\_\_\_\_ n'a jamais informé les autorités suisses qu'il était père (ni d'ailleurs qu'il était marié), ni qu'il avait effectué la moindre démarche en vue de la reconnaissance en paternité de l'enfant B.\_\_\_\_\_. A ce sujet, il sied en outre de relever que le certificat de paternité versé au dossier par la recourante n'a jamais été produit en original, mais uniquement sous forme de copie, procédé réduisant fortement la valeur probante et n'excluant nullement d'éventuelles manipulations. Il en va de même de la copie du passeport au nom de D.\_\_\_\_\_, versée au dossier. Quoi qu'il en soit, même à retenir que les documents produits par la recourante seraient suffisants à prouver l'existence d'un lien de paternité entre H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_) et B.\_\_\_\_\_, ce que le Tribunal conteste en l'espèce, il ne ressort pas du dossier qu'il existe un quelconque lien affectif entre les intéressés. Le Tribunal constate en effet que H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_) n'a entrepris aucune démarche pour reconnaître officiellement cet enfant en Suisse ou obtenir la reconnaissance des démarches qui auraient déjà effectuées dans ce sens. A cela s'ajoute qu'il ne dispose ni du droit de garde, ni de l'autorité parentale sur cet enfant et n'a aucunement démontré qu'il le prendrait en charge financièrement. Enfin, il faut rappeler que H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_) fait actuellement l'objet d'une peine privative de liberté en Suisse suite à la commission de plusieurs délits et contraventions (dont vols, dommages à la propriété, violation de domicile, contravention à la loi sur les stupéfiants, etc.) ; rien dans son comportement ne semble donc indiquer une quelconque intention d'assumer d'éventuelles responsabilités parentales à l'égard de B.\_\_\_\_\_. Partant, même en admettant l'existence d'un lien de parenté de facto entre H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_) et cet enfant, le Tribunal considère que celui-ci ne permet pas à lui seul de retenir l'existence d'une relation étroite et effective au sens de l'art. 8 CEDH. Enfin, la recourante ne peut pas non plus invoquer l'intérêt supérieur de l'enfant, au sens de l'art. 3 par. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE, RS 0.107), pour s'opposer à son transfert et celui de son enfant, dans la mesure où elle n'a nullement établi l'existence d'une "vie familiale" avec H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_.).

#### **E. 6.4**

Il résulte de ce qui précède que la recourante n'est pas fondée à invoquer le respect de sa "vie familiale" au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH pour s'opposer à son transfert, ainsi que celui

de sa fille, en Estonie, et à la séparation en résultant d'avec H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_). Outre que ce dernier ne possède pas, en tant que requérant d'asile débouté, un droit de présence assuré (ou durable) en Suisse, la recourante n'a pas établi à satisfaction de droit qu'elle et sa fille forment avec lui une "vie familiale", au sens de cette disposition conventionnelle (voir ATAF 2012/4 consid. 4.3 et 4.4). L'intéressée ne saurait par conséquent pas non plus tirer valablement de droit à n'être pas séparée d'avec lui du principe de l'unité de la famille ancré à l'art. 44 LAsi, qui n'a, au demeurant, pas de portée propre dans les cas d'application du règlement Dublin (cf. ATAF 2012/4 consid. 4.8) ; en tout état de cause, elle n'a pas expliqué dans son recours pour quelle raison concrète il en irait différemment dans le cas d'espèce.

#### **E. 6.5**

La conformité du transfert avec le principe du non-refoulement ancré à l'art. 33 Conv. réfugiés et à l'art. 3 CEDH est incontestée. Au vu du dossier, il y a lieu de confirmer l'appréciation du SEM quant à l'absence d'indices sérieux qui donneraient à penser que, dans le cas concret, l'Estonie ne respecterait pas ses obligations conventionnelles à l'égard de la recourante et de sa fille.

#### **E. 6.6**

En conclusion, c'est à bon droit que le SEM a retenu que le transfert de la recourante et de sa fille vers l'Estonie n'emportait pas violation des obligations internationales de la Suisse.

#### **E. 7.1**

Il s'agit encore d'examiner le grief de violation de l'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III, combiné avec l'art. 29a al. 3 OA 1, du fait de la présence en Suisse de celui que la recourante désigne comme un membre de sa famille.

#### **E. 7.2**

Certes, comme déjà dit (voir consid. 5.2 ci-avant), le SEM a examiné l'existence de raisons humanitaires faisant obstacle à l'exécution du renvoi en s'appuyant de manière erronée sur l'art. 83 al. 4 LEtr en lieu et place d'examiner s'il y avait lieu de renoncer à la décision de non-entrée en matière et de transfert en application de l'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III, combiné avec l'art. 29a al. 3 OA 1. Toutefois, en faisant cette erreur, il n'a en l'espèce pas commis un excès négatif du pouvoir d'appréciation que lui confère l'art. 29a al. 3 OA 1, dès lors que, conformément à la jurisprudence du Tribunal, la notion de "raisons humanitaires" au sens de cette dernière disposition doit être interprétée et appliquée de manière plus restrictive que le concept de "mise concrète en danger" retenu à l'art. 83 al. 4 LEtr, lui aussi fondé sur la tradition humanitaire de la Suisse (cf. ATAF 2015/9 précité, consid. 7.5, 8.2 et 9.1 ; ATAF 2012/4 consid. 4.7, 2011/9 consid. 4.1 et 2010/45 consid. 8.2.2). Le SEM n'a commis ni excès ni abus de son large pouvoir d'appréciation en refusant d'admettre l'existence de raisons humanitaires malgré la présence, en Suisse, de H.\_\_\_\_\_ (alias D.\_\_\_\_\_), étant encore une fois rappelé que, de jurisprudence constante, seule une relation de concubinage stable est assimilée à une relation fondée sur le mariage et, par conséquent, protégée par la loi. L'appréciation du SEM quant à l'absence de raisons humanitaires est conforme au droit.

#### **E. 7.3**

Le grief de violation de l'art. 17 par. 1 du règlement Dublin III combiné avec l'art. 29a al. 3 OA 1 est donc lui aussi infondé.

## **E. 8**

Au vu de ce qui précède, la décision du 30 septembre 2015, par laquelle le SEM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile de la recourante et de sa fille, a prononcé leur transfert vers l'Estonie et a ordonné l'exécution de cette mesure, est conforme au droit et ne repose pas sur un établissement inexact ou incomplet des faits pertinents (cf. art. 106 al. 1 LAsi), le Tribunal rappelant qu'il ne lui est plus possible de statuer en opportunité. Partant, le recours doit être rejeté, et la décision attaquée confirmée.

## **E. 9**

Les conclusions du recours n'étant pas d'emblée vouées à l'échec et l'indigence de la recourante étant établie, la demande d'assistance judiciaire partielle doit être admise (cf. art. 65 al. 1 PA). Par conséquent, il n'est pas perçu de frais de procédure. (dispositif : page suivante)

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