



## Arrêt du 28 avril 2020

---

Composition

William Waeber (président du collège),  
Claudia Cotting-Schalch, Lorenz Noli, juges,  
Isabelle Fournier, greffière.

---

Parties

A. \_\_\_\_\_, né le (...),  
B. \_\_\_\_\_, née le (...),  
C. \_\_\_\_\_, née le (...),  
D. \_\_\_\_\_, né le (...),  
E. \_\_\_\_\_, née le (...),  
F. \_\_\_\_\_, né le (...),  
Iran,  
recourants,

contre

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

---

Objet

Transfert de la responsabilité à l'égard de réfugiés ;  
décision du SEM du 6 décembre 2019 / N (...).

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

**A.a** Les recourants ont déposé, le 20 janvier 2014, des demandes d'asile en Suisse.

**A.b** L'instruction a révélé que les intéressés avaient obtenu, le (...) avril 2009, le statut de réfugié en Pologne. L'Office fédéral des migrations (ODM ; aujourd'hui et ci-après, le SEM) a dès lors requis de ce pays leur réadmission, le 11 avril 2014, sur la base de la Directive européenne « Retour » No 2008/115 et de l'Accord européen sur le transfert de la responsabilité à l'égard des réfugiés du 16 octobre 1980 (RS 0.142.305, ci-après : Accord européen). Comme leurs documents de voyage arrivaient à échéance le 23 avril 2014, le SEM a mentionné dans cette requête qu'il sollicitait l'accord de la Pologne pour un transfert dans les six mois suivant son acceptation.

**A.c** Le 11 avril 2014, les autorités polonaises ont accepté la requête du SEM.

**A.d** Par courriel du 14 août 2014, les autorités polonaises ont communiqué au SEM, suite à une demande d'information de sa part, que le statut de réfugié des intéressés n'avait pas été révoqué et qu'ils étaient au bénéfice d'une carte de résidence valable jusqu'au mois de (...) 2016. Elles ont indiqué que le statut pouvait être révoqué si les intéressés retournaient dans leur pays d'origine.

**A.e** Selon la communication de l'autorité cantonale, du 14 août 2014, parvenue au SEM le 19 août 2014, les intéressés ont disparu depuis le 28 mai 2014, sans laisser d'adresse.

**A.f** Par décision du 21 août 2014, le SEM n'est pas entré en matière sur les demandes d'asile des intéressés et a prononcé leur renvoi en Pologne, ainsi que l'exécution de cette mesure. Le pli contenant cette décision a été envoyé à l'adresse des intéressés connue des autorités. Il a été retourné au SEM avec la mention « parti sans laisser d'adresse ». La décision est entrée en force le 12 septembre 2014.

**A.g** Le 23 mars 2015, les intéressés ont demandé à consulter leur dossier dans le but de recourir contre la décision du 21 août 2014.

**A.h** Le 22 juillet 2015, ils ont interjeté un recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : Tribunal).

**A.i** Ce recours a été déclaré irrecevable, parce que tardif, par arrêt du Tribunal E-4521/2015 du 27 juillet 2015.

## **B.**

**B.a** Par écrit du 12 avril 2016, adressé par courriel et pli recommandé au SEM, les intéressés ont demandé à ce dernier de reprendre leur procédure d'asile en Suisse. Ils ont fait valoir que cette autorité ne leur avait pas donné l'occasion de faire appel contre sa décision du 21 août 2014, parce qu'à cette époque-là « ils n'étaient pas en Suisse ». Ils ont allégué que l'argument à la base de cette décision, soit le fait qu'ils bénéficiaient d'un permis de séjour en Pologne, n'était plus réalisé puisque cette autorisation était valable jusqu'au (...) 2016. Dans cet écrit, ils précisaient qu'ils avaient passé les derniers mois dans des Etats de l'espace Schengen, sans retourner en Pologne.

**B.b** Le SEM leur a répondu, par courrier du 18 avril 2016, que l'échéance de leur autorisation de séjour en Pologne ne remettait pas en question l'accord des autorités polonaises les concernant et que la décision de renvoi en Pologne était donc toujours exécutoire.

**B.c** Le retour des intéressés en Pologne a été organisé pour le 10 août 2016. Les intéressés ont refusé de prendre l'avion.

**B.d** Le 25 août 2016, l'autorité cantonale a communiqué aux SEM que les intéressés avaient disparu depuis le 15 août 2016.

## **C.**

**C.a** Le 10 février 2017, les intéressés ont adressé au SEM un écrit intitulé « réexamen d'une demande d'asile ». Ils lui ont demandé « le transfert de leur statut de réfugié de la Pologne en Suisse ». Ils ont fait valoir qu'ils n'avaient pas donné leur véritable identité en Pologne, par peur des services secrets iraniens, et que les autorités polonaises avaient de ce fait considéré qu'ils étaient entrés clandestinement dans ce pays. Ils ont soutenu que, parce que le SEM avait transmis leurs véritables données à la Pologne, ils risquaient l'emprisonnement dans ce pays pour s'y être présentés sous une fausse identité. Ils ont par ailleurs fait valoir que les autorités suisses avaient six mois pour les transférer en Pologne, depuis l'acceptation des autorités polonaises en avril 2014, et que le délai légal

pour les transférer, selon l'Accord européen sur le transfert de la responsabilité à l'égard des réfugiés, était par conséquent échu.

**C.b** Le 21 mars 2017, le SEM leur a imparti un délai échéant au 6 avril 2017 pour verser une avance de frais de procédure de 600 francs. Il a observé que leur entrée sur sol polonais sous une fausse identité n'était pas un motif de révocation du statut qui leur avait été accordé dans ce pays et que rien n'indiquait qu'ils pourraient être placés en détention en Pologne. Il a relevé au surplus que le fait qu'ils ne soient plus en possession de documents de voyage ou de titres de séjour en cours de validité n'était pas déterminant, rien n'indiquant que les autorités polonaises refuseraient leur transfert lorsque celui-ci serait annoncé. Il a précisé qu'il délivrerait à leur attention un laissez-passer valide pour le voyage de Suisse en Pologne.

**C.c** Les intéressés se sont acquittés de l'avance dans le délai imparti, tout en adressant au SEM un écrit, le 28 mars 2017, par lequel ils réaffirmaient que sa position était contraire à l'Accord européen.

**C.d** Par décision du 7 avril 2017, le SEM a rejeté la demande de reconsidération des intéressés, du 10 février 2017. Il a repris pour l'essentiel l'argumentation de sa décision incidente du 21 mars 2017, soulignant que le fait que leurs titres de séjour polonais soient échus ne signifiait en aucun cas qu'ils n'étaient plus bénéficiaires de la protection internationale en Pologne ni que l'acceptation de réadmission des autorités polonaises n'était plus valable. Il a relevé qu'ils pourraient, de par leur statut de réfugié, solliciter le renouvellement de leurs titres de séjour échus. Le SEM a observé qu'il avait, certes, requis dans sa demande de réadmission que le transfert puisse se faire dans les six mois suivant l'acceptation des autorités polonaises, délai alors échu, mais qu'aucune raison objective ne laissait supposer qu'une nouvelle requête de réadmission ou une demande de prolongation du délai serait refusée par les autorités polonaises.

**C.e** Les intéressés ont recouru contre cette décision le 22 avril 2017. Ils ont fait valoir que le SEM avait relevé dans sa décision initiale que leur transfert devait avoir lieu dans les six mois, que ce délai était échu, et que par conséquent, leur réadmission ne pouvait plus être requise. Ils ont observé que seules les autorités polonaises pouvaient leur délivrer un laissez-passer et non la Suisse, contrairement à ce que laissait entendre la décision incidente du SEM, du 21 mars 2017. Ils ont également allégué qu'ils ne pouvaient plus demander le renouvellement de leurs titres de

voyage à la représentation polonaise, puisque la responsabilité avait passé de la Pologne à la Suisse.

**C.f** Par arrêt E-2307/2017 du 28 avril 2017, le Tribunal a rejeté le recours. Il a notamment relevé que la réadmission des recourants avait déjà été demandée en 2014 par les autorités suisses à la Pologne, laquelle l'avait acceptée et que dès lors, il n'y avait pas de raison de reformuler une nouvelle demande de réadmission au sens de l'art. 4 par. 1 de l'Accord européen. Il a au surplus souligné que la réadmission pouvait aux termes de cette dernière disposition être demandée « en tout temps ».

#### **D.**

**D.a** Le 6 juin 2017, les autorités polonaises ont communiqué au SEM, qui avait annoncé le transfert des intéressés, qu'elles n'acceptaient pas la réadmission de ces derniers car la Suisse avait demandé le 20 mars 2014 des renseignements quant au statut des intéressés et qu'il y avait donc lieu de présumer que ceux-ci-avait séjourné plus de deux ans de manière continue en Suisse.

**D.b** Le SEM a répondu, par courriel du 9 juin 2017, que l'Accord européen présupposait que les réfugiés séjournent dans le second Etat avec l'accord des autorités, ce qui n'était pas le cas des intéressés, puisque ceux-ci avaient déjà reçu une réponse négative et une décision de renvoi en Pologne le 21 août 2014.

**D.c** Le 12 juin 2017, les autorités polonaises ont réexaminé leur position et accepté la réadmission des intéressés.

**D.d** Le 25 juillet 2017, l'autorité cantonale compétente a signalé la disparition des intéressés depuis le 3 juillet 2017.

**D.e** Les intéressés ayant apparemment réapparu dans l'intervalle, le SEM a communiqué à la Pologne, le 18 décembre 2017, en se référant à l'acceptation de réadmission des autorités polonaises, du 12 juin 2017, que le transfert des intéressés aurait lieu le 8 janvier 2018.

#### **E.**

**E.a** Le 2 janvier 2018, les intéressés ont adressé au SEM un courrier intitulé « demande de transfert de notre statut de réfugié de la Pologne en Suisse ». Ils ont indiqué que les autorités polonaises avaient mentionné que leurs documents de voyage étaient valables jusqu'au (...) 2014 et que,

selon l'Accord européen, la réadmission devait être présentée dans les six mois suivant l'expiration de ce titre. Ils ont soutenu que le SEM ne pouvait plus formuler une nouvelle demande de réadmission aux autorités polonaises et que dès lors le transfert de responsabilité avait eu lieu.

Dans un autre courrier adressé le même jour au SEM, ils demandaient la transmission de certains de leurs documents en main du SEM, précisant qu'ils n'avaient pas reçu un précédent courrier de sa part, vu que, le 27 juin 2017, ils avaient quitté la Suisse.

**E.b** Le 4 janvier 2018, les autorités polonaises, se référant à leur acceptation du 12 juin 2017, ont communiqué au SEM qu'elles n'acceptaient plus la réadmission des intéressés. Elles l'ont rendu attentif au fait que la Pologne avait émis une réserve quant à l'application de l'art. 2 point 1 et 4 point 2 de l'Accord européen, et lui ont fait savoir que la Pologne n'accepterait pas une requête présentée sur la base desdites dispositions, mais uniquement sur la base de l'art. 4 point 1, non applicable dans le cas d'espèce. Elles lui ont demandé de prendre note que leur précédent accord n'avait pas une durée illimitée.

**E.c** Le SEM a répondu aux autorités polonaises par courriel du 5 janvier 2018. Il leur a exposé que le statut de réfugié accordé par la Pologne ne prenait pas fin du simple fait que le permis de résidence des intéressés était échu. Il a constaté que la responsabilité n'avait pas été transférée à la Suisse, dès lors que ceux-ci n'avaient pas été autorisés à vivre légalement dans ce pays, rappelant que cela avait déjà été exposé aux autorités polonaises, par le passé, ce qui avait conduit à la reconsidération de leur précédent refus et à leur acceptation de réadmission du 12 juin 2017. Il a souligné que la situation n'avait pas changé depuis lors.

**E.d** Les autorités polonaises ont confirmé au SEM, par courriel du même jour, qu'elles n'acceptaient pas le transfert, précisant que cette décision était « finale ».

## **F.**

Par décision du 16 janvier 2018, le SEM a annulé sa décision du 21 août 2014 en raison des particularités du dossier. Il a indiqué dans son dispositif que la procédure d'asile en Suisse était rouverte.

## **G.**

Par acte du 23 janvier 2018, les intéressés ont interjeté recours auprès du Tribunal contre la décision du 16 janvier 2018, par laquelle le SEM rouvrait

la procédure d'asile en Suisse. Ils ont conclu à ce qu'il soit constaté que la réouverture d'une demande d'asile pour des personnes déjà reconnues réfugiés était illicite, à ce qu'il soit constaté que la seule procédure licite était celle tendant au constat de transfert de la qualité de réfugié et à ce qu'il soit ordonné au SEM de constater que la responsabilité avait passé de la Pologne à la Suisse en ce qui les concernait.

Ils ont joint à leur écrit, notamment, un courriel reçu des autorités polonaises, le (...) janvier 2018, en réponse à un courriel qu'ils avaient eux-mêmes adressé aux autorités polonaises le (...) décembre 2017, dont ils n'ont pas joint de copie. Par ce courriel, les autorités polonaises leur confirmaient qu'elles n'avaient pas accepté leur réadmission.

#### **H.**

Le 19 février 2018, les intéressés ont adressé au SEM une nouvelle demande intitulée « demande de transfert de notre statut de réfugié de la Pologne à la Suisse ». Ils y relevaient notamment que le SEM avait « ignoré [leur] demande de transfert de statut de réfugié du 2 janvier 2018 » et avait, en date du 16 janvier 2018, contrairement à la loi suisse et à l'Accord européen, rendu une décision de réouverture de la procédure d'asile.

#### **I.**

Le 7 mars 2018, le SEM les a invités à déposer une demande visant à l'octroi d'un second asile, au moyen du formulaire idoine, tout en observant qu'ils ne remplissaient pas la condition prévoyant un délai de séjour légal de deux ans.

#### **J.**

Les intéressés ont répondu, par courrier du 13 mars 2018, qu'ils n'avaient pas fait, et ne feraient pas, une demande de second asile selon l'art. 50 LAsi. Ils ont souligné qu'ils avaient demandé « le transfert de leur statut de réfugié de la Pologne à la Suisse » conformément à l'Accord européen.

#### **K.**

Par arrêt E-489/2018 du 23 août 2018, le Tribunal a déclaré irrecevable le recours déposé le 23 janvier 2018 contre la décision du 16 janvier 2018, à défaut d'un intérêt à recourir. Il a relevé que les conclusions du recours tendant à obliger le SEM à constater le transfert de leur qualité de réfugié étaient irrecevables, faute de décision du SEM sur ce point.

**L.**

Le 15 novembre 2018, l'autorité cantonale compétente a communiqué au SEM la disparition des intéressés, depuis le 29 août 2018.

**M.**

Par décision du 23 novembre 2018, envoyée sous pli recommandé et retournée par la poste à son expéditeur à l'issue du délai de garde, le SEM a classé la « demande d'asile du 16 janvier 2018 » comme devenue sans objet, ensuite de la disparition des intéressés.

**N.**

Par courrier du 18 décembre 2018, les intéressés ont à nouveau requis du SEM « le transfert de leur statut de réfugié de la Pologne à la Suisse », vu le courrier du (...) janvier 2018 des autorités polonaises refusant leur réadmission.

**O.****O.a**

Le 15 avril 2019, les intéressés ont déposé un recours auprès du Tribunal pour déni de justice du SEM et retard à statuer sur leur demande répétée (les 8 janvier 2018, 23 février 2018 et 19 décembre 2018) de transfert de leur statut de réfugié.

**O.b** Le Tribunal a rejeté le recours, par arrêt E-1791/2019 du 2 septembre 2019.

**P.**

**P.a** Le 6 septembre 2019, les intéressés ont demandé au SEM d'accélérer la procédure concernant leur demande de transfert du statut de réfugié.

**P.b** Par lettre du 12 septembre 2019, le SEM, se référant à l'écrit précité, a indiqué aux intéressés qu'« afin de poursuivre l'examen » de cette demande, il devait savoir si les autorités polonaises leur reconnaissaient toujours la qualité de réfugié. Il les a invités en conséquence à prendre contact avec l'Ambassade de Pologne en Suisse afin de solliciter une attestation de réfugié, ainsi que le renouvellement des titres de voyage délivrés par ce pays en leur faveur.

**P.c** Les intéressés ont contesté cette ordonnance auprès du Tribunal.

**P.d** Ce dernier a, par arrêt E-5409/2019 du 22 octobre 2019, déclaré le recours irrecevable faute de décision finale ou incidente susceptible de recours.

**P.e** Le 26 octobre 2019, les intéressés ont répondu au SEM, se référant à son ordonnance du 12 septembre 2019, en affirmant que celle-ci était totalement contraire à l'Accord européen. Ils ont notamment relevé que dit accord précisait à son article 7 que les administrations compétentes des parties pouvaient communiquer directement entre elles pour les besoins de l'application de dit Accord.

**P.f** Le SEM a confirmé aux intéressés, le 12 novembre 2019, les termes de son ordonnance du 12 septembre 2019, tout en précisant qu'il procéderait de son côté et dans la mesure du possible aux vérifications nécessaires auprès des autorités polonaises.

**P.g** Suite à une demande du SEM, du 11 novembre 2019, les autorités polonaises ont confirmé, par courriel du 12 septembre 2019, que les intéressés bénéficiaient toujours du statut de réfugié en Pologne.

## **Q.**

**Q.a** Le 11 novembre 2019, les intéressés ont une nouvelle fois recouru au Tribunal, faisant grief au SEM de les avoir privés de séjour légal sur le territoire suisse durant la procédure de transfert de leur qualité de réfugié. Ils ont conclu à ce que le SEM soit obligé de leur permettre de séjourner légalement sur le territoire suisse durant la procédure de transfert de leur statut de réfugié.

**Q.b** Par arrêt E-5914/2019 du 21 novembre 2019, le Tribunal a déclaré le recours irrecevable. Il a notamment relevé qu'il ressortait clairement de la lettre du 12 septembre 2019 que la reprise de l'instruction de la demande d'asile en suspens (cf. décision du 16 janvier 2018) avait rendu caduque sa décision de classement du 23 novembre 2018 et donc qu'ils bénéficiaient « pleinement » de l'art. 42 LAsi.

## **R.**

Par décision du 6 décembre 2019, le SEM a considéré que les conditions d'un transfert de responsabilité en vertu de l'Accord européen n'étaient pas remplies (point 1 du dispositif) et qu'il n'était saisi d'aucune demande visant à l'octroi d'un second asile conformément à l'art. 50 LAsi (point 1 du dispositif).

**R.a**

Par écrit adressé le 12 décembre 2019 au Tribunal et reçu par ce dernier le lendemain, les intéressés ont déclaré recourir contre cette décision.

**S.**

Le même jour, par courrier adressé par pli recommandé et par courriel au SEM, ils ont demandé « la clôture immédiate de la procédure d'asile ». Ils ont fait valoir que la procédure d'asile avait été rouverte contrairement à leur volonté.

**Droit :**

**1.1** En vertu de l'art. 31 LTAF, le Tribunal 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 (art. 33 let. d LTAF, applicable par renvoi de l'art. 105 LAsi [RS 142.31]), 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), condition non réalisée en l'espèce.

Le Tribunal est par conséquent compétent pour statuer définitivement sur la présente cause.

**1.2** Les intéressés ont qualité pour recourir. Présenté dans la forme et dans le délai indiqué par le SEM, le recours est recevable (cf. art. 48 al. 1 et 52 al. 1 PA).

**2.**

Par sa décision du 6 décembre 2019, objet du présent recours, le SEM a, d'une part, constaté que les conditions d'un transfert de responsabilité en vertu de l'Accord européen sur le transfert de la responsabilité à l'égard des réfugiés n'étaient pas remplies et a, d'autre part, constaté qu'il n'était saisi d'aucune demande visant à l'octroi d'un second asile conformément à l'art. 50 LAsi.

Il a mentionné que sa décision était « une décision incidente notifiée séparément », précisant qu'elle pouvait faire l'objet d'un recours en application de l'art. 46 al. 1 let. a PA.

**2.1** A titre liminaire, il sied de constater que cette décision comporte une certaine incohérence. Selon le SEM, les intéressés ont clairement limité leur demande au constat que la responsabilité avait passé de la Pologne à la Suisse, conformément à l'Accord européen et déclaré ne pas vouloir déposer de demande de second asile. Dès lors, il est difficile de comprendre pour quelle raison, s'il ne s'estime pas saisi d'une demande de second asile, il examine, au point 3 de ses considérants, si les intéressés remplissent les conditions de l'art. 50 LAsi. Par ailleurs, on ne voit pas pourquoi, dans ce cas, sa décision constituerait une décision incidente ni pourquoi, si tel est le cas, le SEM mentionne, dans les voies de droit, un délai de recours de trente jours.

**2.2** Cela dit, le SEM, vraisemblablement en raison de l'arrêt du Tribunal, du 21 novembre 2019 précité (cf. let. P.b) et de certaines écritures équivoques des intéressés sur ce point, a considéré qu'il était saisi d'une demande d'asile des intéressés. Dans la décision dont est recours, il mentionne en effet que les intéressés peuvent séjourner en Suisse en application de l'art. 42 LAsi et qu'une décision finale concernant la demande d'asile déposée par les intéressés le 20 janvier 2014 sera prononcée séparément (cf. point 7). On peut laisser indécise, à ce stade, la question du rapport entre la demande d'asile, au sens des art. 2 et 18 LAsi, et la demande de second asile selon l'art. 50 LAsi, et celle de savoir si la première inclut nécessairement la seconde. Quoi qu'il en soit, les intéressés ont clairement manifesté, par écrit du 12 décembre 2019, qu'ils retireraient leur demande d'asile du 20 janvier 2014.

**2.3** A ce jour, force est donc de constater que les recourants sont des étrangers reconnus réfugiés par la Pologne, dont les titres de voyage sont échus, qui séjournent en Suisse sans y être au bénéfice d'une autorisation de séjour.

**2.4** Les intéressés ont refusé de donner suite à l'ordonnance du SEM, du 12 septembre 2019 (cf. let. P. ci-dessus), qui les invitait à solliciter des autorités polonaises – précisément de la représentation polonaise en Suisse – le renouvellement de leurs titres de voyage. Ils ont demandé aux autorités suisses de constater uniquement que la responsabilité de leur délivrer un tel titre de voyage avait été transférée à la Suisse, en application de l'Accord européen. Toutefois, il ressort du dossier que les intéressés demandent qu'il soit constaté qu'ils ne peuvent être renvoyés en Pologne et à être autorisés à séjourner « légalement » en Suisse. Ainsi, il est clair qu'ils ne demandent pas uniquement le renouvellement de leurs

documents de voyage, mais entendent obtenir un droit de résidence en Suisse en vertu de la qualité de réfugié qui leur a été reconnue en Pologne.

**2.5** Dans la loi suisse, cette situation est régie par l'art. 50 LAsi, qui stipule que l'asile peut être accordé à un réfugié qui a été admis par un autre Etat et qui séjourne légalement en Suisse, sans interruption, depuis au moins deux ans. En effet, en règle générale, le transfert du statut de réfugié implique l'octroi du second asile comme la reconnaissance de la qualité de réfugié implique l'octroi de l'asile, sauf motif d'exclusion (cf. art. 2 al. 1 et 49 LAsi). Cela dit, les autorités suisses conservent cependant le droit de lui refuser le second asile lorsque l'intéressé remplit les conditions d'exclusion de l'asile, en particulier d'indignité de l'art. 53 LAsi (cf. A. Achermann/C. Hausammann, *Handbuch des Asylrechts*, 2e éd., Berne/Stuttgart 1991, p. 130). Dans pareil cas, la Suisse reconnaît également à l'intéressé la qualité de réfugié tout en ne lui accordant qu'une admission provisoire (cf. ATAF 2014/40 consid. 3 ; JICRA 2002 n° 10).

**2.6** En général, la demande de second asile est déposée par des étrangers auxquels la qualité de réfugié avait été accordé par un autre Etat et qui séjournent en Suisse depuis plus de deux ans, au bénéfice d'une autorisation de police des étrangers. A cette fin, les autorités cantonales disposent d'un formulaire en vue de l'octroi du second asile qui peut être rempli par l'intéressé à l'attention du SEM. C'est dans ce sens que le SEM a invité les intéressés à remplir un tel formulaire (cf. ci-dessus let. I). Les intéressés se sont refusés à le faire, prétendant qu'ils n'entendaient pas faire une demande de second asile. Toutefois, il ne leur appartient pas de qualifier juridiquement leur requête. En demandant à ce qu'il soit reconnu que la responsabilité est passée de la Pologne à la Suisse, et à pouvoir séjourner légalement, pour cette raison, en Suisse, ils demandaient indubitablement à pouvoir résider en Suisse en vertu de ce transfert de responsabilité, donc, en vertu de leur qualité de réfugié, et une telle situation est, en droit suisse, comme déjà dit, régie par l'art. 50 LAsi. Il appert donc que le SEM a, à tort, considéré qu'il n'était pas saisi d'une demande de second asile (cf. chiffre 2 du dispositif de la décision entreprise).

**2.7** Cela étant, le chiffre 2 du dispositif de la décision attaquée est nul. En constatant que les conditions du transfert de responsabilité ne sont pas remplies, le SEM a, en réalité, rejeté la demande des intéressés d'être autorisés à demeurer en Suisse en vertu de ce transfert de responsabilité, qui ne peut qu'être qualifiée de demande de second asile. Dans la mesure où les intéressés ne contestent pas ce point du dispositif et où ils se

défendent même d'avoir voulu déposer une demande d'asile, le Tribunal n'a toutefois pas à statuer sur ce point qui ne fait pas partie des conclusions du recours.

**2.8** Cela dit, les recourants, qui n'ont jamais obtenu d'autorisation de séjour en Suisse, ni de quelconque autre droit d'y séjourner, sinon celui provisoire découlant de l'art. 42 LAsi, ne remplissent à l'évidence pas la condition d'un séjour légal de deux ans, prévue à l'art. 50 LAsi. Ils prétendent toutefois que la responsabilité a été transférée de la Pologne à la Suisse parce qu'ils ne peuvent plus être réadmis en Pologne, l'Accord européen prévoyant que, dans ce cas aussi, la responsabilité est transférée. C'est cette question que le SEM a tranchée au point 1 de son dispositif et sur laquelle le Tribunal entend maintenant porter son examen.

### **3.**

**3.1** Selon l'art. 2 de l'Accord européen, « le transfert de responsabilité est considéré comme ayant eu lieu à l'expiration d'une période de deux ans de séjour effectif et ininterrompu dans le second Etat avec l'accord des autorités de celui-ci ou, auparavant, si le second Etat a admis le réfugié à demeurer sur son territoire soit d'une manière permanente, soit pour une durée excédant la validité du titre de voyage (par. 1).

Cette période de deux ans court à compter de la date de l'admission du réfugié sur le territoire du second Etat ou, si une telle date ne peut être établie, à compter de la date à laquelle le réfugié s'est présenté aux autorités du second Etat (par. 2).

Le transfert de responsabilité est également considéré comme ayant eu lieu lorsque, en vertu de l'art. 4, la réadmission dans le premier Etat ne peut plus être demandée (par. 3).

**3.2** Aux termes de l'art. 4, tant qu'il n'y a pas eu transfert de responsabilité conformément à l'art. 2, par. 1 et 2, le réfugié sera réadmis à tout moment sur le territoire du premier Etat, même après l'expiration du titre de voyage. Dans ce dernier cas, la réadmission interviendra sur simple demande du second Etat, à condition que cette demande soit présentée dans les six mois suivant l'expiration de ce titre (par. 1).

Si les autorités du second Etat ignorent où se trouve le réfugié et ne peuvent, pour cette raison, faire la demande mentionnée au par. 1 au cours des six mois suivant l'expiration du titre de voyage, cette demande doit être

faite dans les six mois après que le second Etat a eu connaissance du lieu où se trouve le réfugié, mais au plus tard deux ans après l'expiration du titre de voyage (part. 2).

#### **4.**

**4.1** Le SEM considère que les conditions d'un transfert de responsabilité ne sont pas remplies, pour les motifs développés au considérant 4 de sa décision. Le SEM rappelle que, selon l'Accord européen, tant qu'il n'y a pas eu de transfert de responsabilité, le réfugié sera réadmis à tout moment sur le territoire du premier Etat, cela même après l'expiration du titre de voyage et sur simple demande, à condition que celle-ci soit présentée dans les six mois suivant l'expiration du titre. Il relève ensuite que les autorités polonaises ont déjà, à deux reprises, accepté de réadmettre les intéressés, en dates des 24 mars 2014 et 12 juin 2017, avant de refuser de le faire, dans leur communication du 5 janvier 2018, en se référant à la réserve faite par la Pologne par rapport à l'art. 4 par. 2 de l'Accord européen. Le SEM affirme cependant ne pas pouvoir suivre le raisonnement des autorités polonaises. Il retient que les intéressés peuvent être réadmis à tout moment, puisque la situation n'a pas changé entre le 12 juin 2017 et le 5 janvier 2018 et que les autorités suisses n'ont pas invoqué l'art. 4 par. 2 mais bien l'art. 4 par. 1 de l'Accord européen. Il affirme qu'il demeure toujours loisible aux intéressés de demander le renouvellement de leurs titres de voyage par l'Ambassade de Pologne en Suisse. Il relève au demeurant que l'Accord européen prévoit une procédure d'arbitrage en cas de différends entre les parties qui n'auraient pas pu être réglés par voie de négociation ou par d'autres moyens. Il en conclut que l'on ne saurait « d'emblée » exclure que les intéressés puissent encore être réadmis en Pologne, le cas échéant à l'issue d'une telle procédure d'arbitrage.

**4.2** Les recourants font, quant à eux, valoir que les autorités polonaises refusent désormais leur réadmission et que, en application de l'art. 2 par. 3 de l'Accord européen, le transfert de responsabilité est également considéré comme ayant eu lieu lorsque la réadmission dans le premier Etat ne peut plus être demandée.

#### **5.**

**5.1** Afin de trancher la présente cause, il convient d'abord de rappeler le but dans lequel l'Accord européen a été adopté.

**5.1.1** Selon l'art. 28 de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30; ci-après: Conv. réfugiés), les Etats Contractants délivreront aux réfugiés résidant régulièrement sur leur territoire des titres de voyage destinés à leur permettre de voyager hors de ce territoire, à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ou d'ordre public ne s'y opposent; les dispositions de l'Annexe à cette Convention s'appliqueront à ces documents (...).

Aux termes du par. 6 de dite annexe, « le renouvellement ou la prolongation de validité du titre est du ressort de l'autorité qui l'a délivré, aussi longtemps que le titulaire ne s'est pas établi régulièrement dans un autre territoire et réside régulièrement sur le territoire de ladite autorité. Dans le cas d'un réfugié changeant de résidence et s'établissant régulièrement dans le territoire d'un autre Etat Contractant, la responsabilité de délivrer un nouveau titre incombera désormais, aux termes et aux conditions de l'art. 28, à l'autorité compétente dudit territoire, à laquelle le réfugié aura le droit de présenter sa demande ».

**5.1.2** L'Accord européen a pour but de faciliter et d'uniformiser l'application de ces dispositions. Il vise principalement les réfugiés qui s'établissent régulièrement dans un autre Etat. Comme le relevait le Conseil fédéral dans son message à l'appui de l'arrêté fédéral relatif à cet accord, la responsabilité ne peut échoir au second Etat que si celui-ci est d'accord de régler administrativement la situation du réfugié en lui accordant une autorisation de séjour (cf. message du Conseil fédéral du 24 octobre 1984 relatif à l'arrêté fédéral relatif audit Accord européen [FF 1984 III 1027 s.]). L'accord concerne les réfugiés qui s'établissent dans un Etat autre que celui qui a établi leur document de voyage, avec l'accord de ce second Etat. Le transfert de responsabilité est considéré comme ayant eu lieu à l'expiration d'une période de deux ans de séjour effectif et ininterrompu dans le second Etat avec l'accord des autorités de celui-ci (1ère hypothèse) ou, auparavant, si le second Etat a admis le réfugié à demeurer sur son territoire, soit d'une manière permanente (2ème hypothèse), soit pour une durée excédant la validité du titre de voyage (3ème hypothèse).

**5.1.3** L'Accord européen établit cependant un système empêchant qu'un réfugié ne puisse être ni réadmis dans le premier Etat, ni considéré comme établi dans le second Etat (Conseil de l'Europe, Rapport explicatif relatif à l'Accord européen sur le transfert de la responsabilité à l'égard des réfugiés, Strasbourg 1980, p. 8 n. 10). L'art. 2 est l'un des articles essentiels de l'Accord européen et son objet est de définir, sur la base de critères objectifs, les diverses hypothèses dans lesquelles le transfert de

responsabilité doit être considéré comme ayant eu lieu (Rapport explicatif, p. 10 n. 20). Comme dit plus haut, le paragraphe 1 de cette disposition comprend les trois premières hypothèses, la quatrième étant énoncée au paragraphe 3. Selon cette dernière hypothèse, le transfert de responsabilité est également considéré comme ayant eu lieu lorsque, en vertu de l'art. 4, la réadmission dans le premier Etat ne peut plus être demandée. Selon cette disposition, le réfugié doit être réadmis à tout moment sur le territoire de l'Etat qui a émis le titre de voyage, même au-delà de la durée de validité de celui-ci, à condition que cette demande soit présentée dans les six mois suivant l'expiration de ce titre (sur ces questions, cf. aussi arrêt du Tribunal E-5250/2010 du 2 octobre 2012 et arrêt C-7063/2008 du 15 mai 2009).

**5.2** Il ressort de ce qui précède que l'Accord européen vise les réfugiés qui s'établissent régulièrement dans un autre Etat. D'emblée, il convient de noter que tel n'est pas le cas des recourants, qui n'ont, comme dit plus haut, ni sollicité ni obtenu une autorisation de séjour en Suisse. La Suisse ne les a pas autorisés à s'établir régulièrement sur son territoire. S'ils s'y trouvent encore aujourd'hui, c'est parce qu'ils ont constamment fait obstacle à l'exécution de leur renvoi dans le pays qui avait accepté leur réadmission, ceci au mépris du statut de réfugié qui leur avait été octroyé dans ce pays et de l'accord de réadmission des autorités polonaises. Ils sont donc malvenus de reprocher au SEM de les avoir empêchés de résider légalement en Suisse.

**5.3** Les recourants se prévalent de l'art. 2 par. 3 de l'Accord européen, selon lequel, pour rappel, le transfert de responsabilité est également considéré comme ayant eu lieu lorsque la réadmission ne peut plus être demandée en vertu de l'art. 4. Ils arguent que, selon cette dernière disposition, la réadmission interviendra sur simple demande du second Etat, même après l'expiration du titre voyage, à condition que la demande soit présentée dans les six mois suivant l'expiration du titre et que, par conséquent, le SEM a laissé passer ce délai. Cette argumentation ne saurait convaincre.

Selon les pièces au dossier, le titre de voyage des intéressés était valable jusqu'au 23 avril 2014. Le SEM l'a mentionné dans sa première demande de réadmission adressée aux autorités polonaises, le 11 avril 2014, soit à une époque où le titre de voyage n'était pas échu. Les autorités polonaises ont, une nouvelle fois, accepté la requête du SEM, le 12 juin 2017, soit plus de trois ans plus tard. Dans un premier temps, elles avaient, certes, refusé la réadmission. Suite à l'explication du SEM, soulignant que les intéressés

n'avaient pas été autorisés à séjourner légalement en Suisse, elles sont revenues sur leur position. C'est donc, a priori, qu'elles n'estimaient pas que les conditions de réadmission n'étaient plus remplies. Comme l'a relevé le SEM, la situation est toujours la même. Le seul fait que les intéressés se soient à maintes reprises soustraits à leur renvoi en Pologne ne peut pas conduire à libérer la Pologne de sa responsabilité, pas plus qu'à transférer celle-ci à la Suisse.

**5.4** Il ressort du dossier que le SEM a interpellé la Pologne après son dernier refus, et que celle-ci est demeurée sur sa position, invoquant sa réserve à l'application de l'art. 4 al. 2 de l'Accord. Toutefois, la demande de la Suisse a été formulée au sens de l'art. 4 par. 1 et dans le délai prévu par cette disposition (cf. en ce sens aussi arrêt du Tribunal C-7063/2008 du 15 mai 2009 précité consid. 3.3.2.2).

**5.5** L'Accord européen ne contient pas de règle relative à la durée de validité de l'acceptation de réadmission par l'Etat qui a délivré le titre de voyage. Le SEM avait, il est vrai, requis dans sa demande de réadmission initiale aux autorités polonaises que le transfert puisse se faire dans les six mois suivant leur acceptation. Toutefois, comme il l'a indiqué dans sa décision sur réexamen, du 7 avril 2017 (cf. let. C.d), aucune raison objective ne laissait supposer qu'une nouvelle requête de réadmission ou une demande de prolongation du délai serait refusée par les autorités polonaises. Comme l'ont relevé ces autorités, une acceptation ne saurait certes en soi avoir une durée illimitée, ne serait-ce que parce que la situation pourrait se modifier dans l'intervalle, par exemple au cas où le statut de réfugié était révoqué. Toutefois, si les conditions étaient remplies au moment de la demande, que celle-ci a été déposée dans le délai prévu par l'Accord européen et que les conditions n'ont pas changé dans l'intervalle – ce qui est le cas en l'occurrence – on ne voit pas sur quelle base elle pourrait être rejetée. Il suffirait dans un tel cas d'un obstacle à un transfert, volontaire ou involontaire, pour que le second Etat devienne responsable, ce qui ne saurait être le sens de l'Accord européen. Le cas d'espèce est un cas patent d'obstacles empêchant le transfert, créés volontairement par la partie. A plusieurs reprises, en refusant de se présenter pour le départ ou en disparaissant, en temps opportun, les recourants ont empêché la bonne application de l'Accord européen, l'utilisant en définitive pour chercher à obtenir un droit de résidence que la Suisse ne leur a jamais accordé en vertu de la LEI. Ils n'ont pas tenté, alors qu'ils étaient invités à le faire, de faire renouveler leurs documents de voyage auprès des autorités polonaises. Ils se sont cependant étrangement adressés à elles, fin décembre 2017 (cf. let. G. ci-dessus),

dans un courriel dont ils n'ont pas révélé le contenu, peu avant la communication par laquelle les autorités polonaises sont revenues sur leur acceptation.

**5.6** En définitive, le SEM a à juste titre considéré que les conditions d'un transfert de responsabilité n'étaient pas réunies. Le fait que les autorités polonaises soient d'un autre avis n'est à cet égard pas déterminant ni définitif. Le SEM n'a d'ailleurs, en bonne logique, pas communiqué aux autorités polonaises le transfert de responsabilité, au sens de l'art. 5 par 2 de l'Accord européen, qui prévoit que le second Etat informe le premier Etat que le transfert de responsabilité a eu lieu.

## **6.**

Au vu de ce qui précède, le SEM a, à bon droit, considéré que le transfert de responsabilité n'avait pas eu lieu. Partant, le recours, qui porte sur le chiffre 1 de la décision du SEM, doit être rejeté.

## **7.**

Il n'en demeure pas moins qu'à ce jour la Pologne n'a pas accepté de réadmettre les intéressés. Ces derniers, qui séjournent sans droit en Suisse, dès lors qu'ils ont définitivement retiré leur demande d'asile, doivent en être renvoyés. Il se posera à cet égard la question du refus de réadmission des autorités polonaises et du différend entre les autorités suisses et polonaises quant à l'interprétation de l'Accord européen. Le SEM a évoqué la procédure d'arbitrage prévue à l'art. 15 de cet accord. Cependant, cette procédure concerne les parties à celui-ci et, par conséquent, les Etats. Il appartiendra à l'autorité compétente chargée de prononcer le renvoi d'interpeler une nouvelle fois les autorités polonaises, de relancer les discussions avec elles en exposant sa propre interprétation de l'accord, le cas échéant en faisant état des particularités et en requérant un arbitrage, si aucune solution n'est trouvée (sur cette question, également arrêt du Tribunal D-4790/2007 du 26 septembre 2007 consid. 4).

## **8.**

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge des recourants, conformément aux art. 63 al. 1 PA et art. 2 et 3 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2).

(dispositif page suivante)

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

**1.**

Le recours est rejeté.

**2. .**

Les frais de procédure, s'élevant à 750 francs, sont mis à la charge des recourants. Ils doivent être versés sur le compte du Tribunal dans les trente jours qui suivent la notification du présent arrêt.

**3.**

Le présent arrêt est adressé aux recourants, au SEM et à l'autorité cantonale.

Le président du collège :

La greffière :

William Waeber

Isabelle Fournier