



Cour IV
D-438/2020

Arrêt du 11 février 2020

Composition

Yanick Felley, juge unique,
avec l'approbation de Jean-Pierre Monnet, juge;
Nicole Ricklin, greffière.

Parties

A._____, né le (...),
Tunisie,
alias **B.**_____, né le (...),
Libye,
représenté par Shermin Ceylan, Caritas Suisse, (...),
recourant,

contre

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

Objet

Exécution du renvoi (délai de recours raccourci);
décision du SEM du 13 janvier 2020 / N (...).

Vu

la demande d'asile déposée en Suisse par B._____, le 21 octobre 2019, indiquant qu'il est né le (...) et originaire de Libye,

le pv de l'audition du 13 novembre 2019 sur ses données personnelles, durant laquelle il a mentionné avoir donné une fausse identité lors du dépôt de sa demande d'asile, s'appeler en réalité A._____, être né le (...) et provenir de Tunisie,

le courrier du 20 novembre 2019 de la mandataire mentionnant la disparition du recourant du centre où il était hébergé,

le rapport de police du 22 novembre 2019 indiquant que A._____ a été pris en flagrant délit lors de vols à l'étalage dans un centre commercial,

le rapport consécutif à l'examen médical des trois piliers du 29 novembre 2019, auquel s'est soumis l'intéressé à l'âge de (...) selon ses dires, indiquant un âge probable situé entre 17 et 19 ans et ne pouvant pas exclure la minorité,

le pv de l'audition du recourant du 18 décembre 2019 sur ses motifs d'asile, lors de laquelle il a mentionné spontanément vouloir retourner en Tunisie,

l'avis du 27 décembre 2019 concernant la nouvelle disparition de l'intéressé du logement qui lui avait été assigné,

le projet de décision du 8 janvier 2020 du SEM, estimant qu'il n'y a aucun motif d'asile et que le renvoi en Tunisie est licite, raisonnablement exigible et possible,

la prise de position du 10 janvier 2020 de la mandataire, faisant valoir que le SEM aurait dû procéder à une analyse approfondie du réseau familial du recourant pour déterminer s'il pouvait être remis à un membre de sa famille,

la décision du 13 janvier 2020 du SEM, rejetant la demande d'asile et la reconnaissance de la qualité de réfugié, renvoyant l'intéressé dans son pays, ordonnant l'exécution de cette mesure et précisant qu'aucune instruction complémentaire n'est nécessaire, les deux parents étant en Tunisie et pouvant l'accueillir,

le rapport d'interpellation du recourant par la police dans un autre canton, le 21 janvier 2020,

le recours contre cette décision, déposé le 22 janvier 2020, devant le Tribunal administratif fédéral (ci-après : Tribunal), par lequel il est conclu à l'annulation des chiffres 3 à 5 (recte : 4 et 5) de dite décision ainsi que, principalement, à l'octroi de l'admission provisoire, et, subsidiairement, au renvoi de la cause au SEM pour nouvelle instruction,

la requête d'assistance judiciaire partielle également formulée dans le mémoire de recours,

et considérant

que 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,

qu'en particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi (RS 142.31), devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 83 let. d ch. 1 LTF), exception non réalisée en l'occurrence,

que A. _____ a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA),

que, présenté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai (art. 108 al. 1 LAsi) prescrits par la loi, le recours est dès lors recevable,

qu'il est renoncé à un échange d'écritures (art. 111a al. 1 LAsi),

qu'en matière d'exécution du renvoi, le Tribunal examine en sus le grief d'inopportunité (art. 112 al. 1 LEI [RS 142.20] en relation avec l'art. 49 PA; cf. ATAF 2014/26 consid. 5),

que le Tribunal examine d'office l'application du droit fédéral et les constatations de faits (art. 106 LAsi) sans être lié par les motifs des parties (art. 62 al. 4 PA), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. ATAF 2014/24 consid. 2.2),

que, conformément à l'art. 83 al. 1 LEI, auquel renvoie l'art. 44 in fine LAsi, le SEM décide d'admettre provisoirement l'étranger si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée,

qu'a contrario, l'exécution du renvoi est ordonnée lorsqu'elle est licite, raisonnablement exigible et possible,

que les trois conditions posées par l'art. 83 al. 2 à 4 LEI, empêchant l'exécution du renvoi (illicéité, inexigibilité et impossibilité) sont de nature alternative ; qu'il suffit que l'une d'elles soit réalisée pour que le renvoi soit inexécutable (cf. ATAF 2011/24 consid. 10.2 ; 2009/51 consid. 5.4),

qu'en l'occurrence, c'est sur la question de l'exigibilité de l'exécution du renvoi, telle qu'énoncée à l'art. 83 al. 4 LEI, que le Tribunal doit porter son examen,

qu'en effet, A. _____ se plaint d'une violation de l'art. 83 al. 4 LEI, aux termes duquel 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 encore en raison d'obstacles de nature personnelle tels que des problèmes d'ordre médicaux,

qu'interprétant cette disposition, le Tribunal a jugé, dans un arrêt de principe du 8 octobre 2014 (cf. ATAF 2014/26), qu'il ne s'agissait pas d'une norme potestative mais d'une "echte Kann-Vorschrift", que seule une mise en danger concrète pouvait conduire à considérer l'exécution du renvoi comme inexigible et qu'il n'y avait pas lieu de procéder à une pesée des intérêts en présence,

qu'il a précisé que les exigences pour admettre une mise en danger concrète étaient réduites lorsqu'il y avait lieu de prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant conformément à l'art. 3 par. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE ; RS 0.107), au motif que l'intérêt de l'enfant n'était pas menacé uniquement lorsque celui-ci tombait dans une situation critique sur le plan vital (cf. ATAF 2014/26 consid. 7.6),

que la question de la minorité d'un requérant est ainsi un élément fondamental pour définir les mesures d'instruction à entreprendre avant de prendre une décision, puis, le cas échéant, d'arrêter les modalités de l'exécution du renvoi (voir aussi ci-après),

qu'en l'espèce, la qualité de mineur non accompagné du recourant n'a pas été contestée par l'autorité intimée,

que la reconnaissance de cette qualité impose à l'autorité d'asile de subordonner l'exécution du renvoi à la réalisation de conditions spécifiques (à titre d'exemples, s'agissant de la jurisprudence récente du Tribunal, arrêts E-812/2018 du 27 avril 2018, E-7432/2016 du 14 mars 2017, E-4218/2016 du 20 octobre 2016, D-7799/2015 du 16 décembre 2015),

qu'en égard au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant posé à l'art. 3 CDE, les autorités des Etats parties doivent en particulier vérifier concrètement, déjà au stade de l'instruction, que le demandeur d'asile mineur débouté et non accompagné pourra, après son retour, être pris en charge de manière adéquate par des membres de la famille ou, subsidiairement, par un tiers ou par un établissement approprié, qui pourront lui offrir l'encadrement nécessaire en fonction de son âge et de sa maturité (cf. ATAF 2015/30 consid. 7.3),

qu'en outre, avec la reprise de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (JO L 348/98 du 24.12.2008, ci-après : directive sur le retour), le législateur a, par ailleurs, introduit dans la LEtr (qui a été renommée LEI depuis le 1^{er} janvier 2019) l'art. 69 al. 4, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011, prescrivant qu'avant de renvoyer ou d'expulser un étranger mineur non accompagné, l'autorité compétente s'assure qu'il sera remis à un membre de sa famille, à un tuteur ou à une structure d'accueil pouvant garantir sa protection dans l'Etat concerné,

que la directive européenne précitée vise également les renvois dans le pays d'origine consécutifs au rejet d'une demande d'asile (Message du 18 novembre 2009 sur l'approbation et la mise en œuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la CE concernant la reprise de la directive CE sur le retour [directive 2008/115/CE] [développement de l'acquis de Schengen] et sur une modification de la loi fédérale sur les étrangers [contrôle automatisé aux frontières, conseillers en matière de documents, système d'information MIDES] [FF 2009 8049 s.]),

que l'art. 69 al. 4 LEI est donc applicable en l'espèce, dès lors qu'il constitue une norme générale valable, à l'exception toutefois des procédures fondées sur le règlement Dublin III, pour toutes les catégories d'étrangers mineurs non accompagnés concernées par un renvoi (Message précité, FF 2009 8054 et 8059),

qu'en l'occurrence, le recourant a, en substance, déclaré avoir quitté son pays en raison de problèmes avec ses parents,

que, dans son projet de décision du 9 janvier 2020, le SEM a constaté que le renvoi était exigible, étant donné qu'aussi bien son père que sa mère étaient en mesure de l'accueillir, disposant d'un logement et de revenus suffisants,

que dans sa prise de position du 10 janvier 2020, l'intéressé soutient que le SEM n'a pas fait d'analyse de son réseau familial et n'a pas examiné s'il pouvait effectivement être pris en charge dans son pays d'origine par un membre de sa famille, les autorités tunisiennes ne garantissant pas une structure d'accueil pouvant garantir sa protection,

que dans la décision attaquée, le SEM a maintenu sa position, estimant que les deux parents étaient en Tunisie et pouvaient l'accueillir,

que le SEM en a conclu qu'il n'y avait pas lieu de retenir un manque d'instruction de sa part,

qu'en l'espèce, force est toutefois de constater que le SEM ne s'est pas assuré d'une possible prise en charge de l'intéressé en Tunisie,

que des vérifications sur place s'imposaient d'autant plus qu'au cours de ses auditions, le recourant avait déclaré avoir vécu, pendant trois ou quatre ans avant son départ, ni chez son père, ni chez sa mère,

que seule la qualité de requérant d'asile mineur non accompagné est ici déterminante,

qu'étant tenu d'établir d'office les faits pertinents, le SEM ne pouvait s'abstenir de procéder à des investigations supplémentaires que s'il pouvait reprocher au recourant une violation grave de son devoir de collaborer ou en cas d'application de l'art. 83 al. 7 LEI, exceptions dont il convient de faire usage avec retenue dans le cas de requérants d'asile mineurs,

que, même si les activités délictueuses du recourant (vois à l'étalage) ne peuvent être que déplorées, exigeant effectivement un traitement diligent de son dossier dans l'intérêt de tous, le SEM ne peut se dispenser de procéder aux mesures d'instruction adéquates permettant d'assurer la prise en charge concrète et effective d'un requérant mineur non accompagné,

qu'en conséquence, comme dans d'autres cas semblables (cf. notamment arrêts du Tribunal E-812/2018 du 27 avril 2018, E-7432/2016 du 14 mars 2017, E-5049/2016 du 23 septembre 2016, E-6070/2016 du 9 février 2017, E-7086/2016 du 20 décembre 2017), le recours doit être admis et les chiffres 4 et 5 du dispositif de la décision du SEM du 13 janvier 2020 annulés tant pour violation du droit fédéral qu'établissement incomplet et inexact de l'état de fait pertinent, la cause étant renvoyée au SEM pour complément d'instruction et nouvelle décision (cf. art. 61 al. 1 PA),

qu'il incombera au SEM de prendre en considération la situation qui se présentera à lui au moment de statuer et de vérifier, le cas échéant, que l'intéressé pourra être pris en charge ou soutenu de manière adéquate par un ou des proches ou par un établissement d'accueil approprié,

qu'à ce titre, il est également rappelé à A. _____ son devoir de collaborer de manière active à la constatation des faits (art. 8 LAsi), étant précisé que ce n'est qu'à cette condition que le SEM est tenu d'instruire l'affaire plus avant,

qu'il est également loisible au SEM de reporter l'exécution du renvoi de quelques mois conformément à l'art. 69 al. 3 LEI, le recourant indiquant qu'il est né le (...) et atteindra donc sa majorité le (...),

que, lorsque l'affaire est renvoyée à l'instance précédente pour nouvelle décision, dont l'issue reste ouverte, la partie recourante est considérée comme ayant obtenu gain de cause (cf. ATF 141 V 281 consid. 11.1 ; 137 V 210 consid. 7.1 ; 133 V 450 consid. 13 ; 132 V 215 consid. 6.1 ; MARCEL MAILLARD, Commentaire ad art. 63 PA, in : Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [éd.], 2^{ème} éd., 2016, n° 14, p. 1314),

que le recours, manifestement fondé, est admis concernant les chiffres 4 et 5 du dispositif de la décision attaquée dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (art. 111 let. e LAsi),

qu'en l'espèce, le recourant ayant eu entièrement gain de cause, la demande d'assistance judiciaire partielle est sans objet,

qu'il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 et 65 al. 1 PA),

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis et la cause est renvoyée au SEM pour complément d'instruction.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

3.

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

Le juge unique :

La greffière :

Yanick Felley

Nicole Ricklin

Expédition :