



---

Cour IV  
D-4384/2020

## Arrêt du 8 mars 2021

---

Composition

Claudia Cotting-Schalch (présidente du collège),  
Gérald Bovier, Daniele Cattaneo, juges,  
Duc Cung, greffier.

---

Parties

**A.**\_\_\_\_\_, née le (...),  
Népal,  
**B.**\_\_\_\_\_, né le (...),  
nationalité inconnue,  
**C.**\_\_\_\_\_, né le (...),  
nationalité inconnue,  
représentés par Caritas Genève - Service Juridique,  
en la personne de Catalina Mendoza, avocate,  
recourants,

contre

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

---

Objet

Exécution du renvoi ;  
décision du SEM du 31 juillet 2020 / N (...).

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

**A.a** A.\_\_\_\_\_ est entrée en Suisse, le 16 mai 2002, au bénéfice d'une autorisation de séjour valable jusqu'au 29 mai 2008.

**A.b** En date du 30 mai 2007, elle a épousé D.\_\_\_\_\_, ressortissant (...), titulaire d'une autorisation d'établissement. Par la suite, les autorités (...) compétentes lui ont délivré une autorisation de séjour de courte durée pour vivre auprès de son mari.

**A.c** Par décision du 4 avril 2008, les autorités cantonales (...) l'ont autorisée à exercer une activité lucrative jusqu'au 29 mai 2009.

**A.d** Par décision du 3 août 2009, les autorités (...) ont refusé de prolonger l'autorisation de séjour de la prénommée et prononcé son renvoi de Suisse.

**A.e** Le 19 août 2009, celle-ci a déposé une demande d'autorisation de séjour auprès des autorités (...) compétentes.

**A.f** En date du 29 novembre 2010 est né B.\_\_\_\_\_, lequel a pu être reconnu par son père E.\_\_\_\_\_, un ressortissant bangladais, le 14 décembre 2012.

**A.g** Par décision du 15 septembre 2014, l'Office fédéral des migrations (aujourd'hui : Secrétariat d'Etat aux migrations [ci-après : le SEM]) a prononcé une interdiction d'entrée en Suisse et au Liechtenstein à l'encontre de l'intéressée, pour une durée de quatre ans, soit jusqu'au 14 septembre 2018.

**A.h** Le divorce des époux A.\_\_\_\_\_ et D.\_\_\_\_\_ a été prononcé par jugement du 12 février 2015.

**A.i** Par arrêt C-6102/2014 du 17 juillet 2015, le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) a rejeté le recours interjeté, en date du 20 octobre 2014, à l'encontre de la décision précitée.

**A.j** Le 20 août 2015, les autorités cantonales (...) ont rejeté la demande d'autorisation de séjour déposée par la prénommée. Cette décision est définitivement entrée en force à la suite de l'arrêt du Tribunal fédéral du 7 mai 2018.

**A.k** C. \_\_\_\_\_, né le 28 août 2017, a également été reconnu par son père E. \_\_\_\_\_.

**A.l** En date du 18 juillet 2018, l'intéressée a sollicité des autorités (...) compétentes la reconsidération de leur décision précitée.

**A.m** Par décision du 16 août 2018, celles-ci ne sont pas entrées en matière sur dite requête. Les recours introduits contre cette décision devant le Tribunal administratif de première instance, puis la Cour de justice du canton de F. \_\_\_\_\_ ont tous deux été rejetés.

**A.n** Le renvoi de E. \_\_\_\_\_, le père de B. \_\_\_\_\_ et de C. \_\_\_\_\_, vers le Bangladesh a été exécuté en date du 3 septembre 2019.

**B.**

Le 20 septembre 2019, A. \_\_\_\_\_ a déposé une demande d'asile pour elle-même et ses deux enfants mineurs.

**C.**

En date du 25 septembre suivant, elle a signé, en son nom et au nom de ses fils, un mandat de représentation en faveur de Caritas Suisse (art. 102f et 102h al. 1 LAsi [RS 142.31]).

**D.**

Elle a été entendue sur ses données personnelles (audition sommaire), le lendemain, conformément à l'art. 26 al. 3 LAsi.

**E.**

L'audition sur les motifs d'asile (art. 29 LAsi) a été entreprise en date du 7 octobre 2019, sans la présence de la représentante juridique de la prénommée, laquelle a communiqué le jour même qu'elle était malade.

**F.**

Par décision incidente du même jour, le SEM a indiqué que la demande d'asile des intéressés serait traitée, selon le nouveau droit, dans le cadre de la procédure étendue (art. 26d LAsi) et a affecté ces derniers au canton de F. \_\_\_\_\_.

**G.**

Le mandat de représentation de ceux-ci par Caritas Suisse a été résilié le lendemain.

**H.**

Par courrier du 17 octobre 2019, la mandataire actuelle des recourants a transmis à l'autorité intimée une procuration signée, le 11 octobre 2019, en sa faveur.

**I.**

Le 23 décembre 2019, le Secrétariat d'Etat a imparti à A. \_\_\_\_\_ un délai échéant le 13 janvier suivant pour produire les moyens de preuve évoqués au cours de l'audition sur les motifs.

**J.**

Par écrit du 10 janvier 2020, la prénommée a produit son passeport, ainsi que des documents sur sa famille résidant au Népal, aux G. \_\_\_\_\_, respectivement au H. \_\_\_\_\_.

**K.**

Par décision du 31 juillet 2020, notifiée le 3 août suivant, le SEM a dénié la qualité de réfugié aux intéressés, rejeté leur demande d'asile, prononcé leur renvoi et ordonné l'exécution de cette mesure.

**L.**

Le 2 septembre 2020, A. \_\_\_\_\_, agissant pour elle-même et ses deux enfants mineurs, a interjeté un recours à l'encontre de cette décision auprès du Tribunal. Elle a demandé, à titre préalable, l'assistance judiciaire partielle (art. 65 al. 1 PA) et la désignation d'un mandataire d'office (art. 102m al. 1 LAsi), ainsi que l'octroi d'un délai afin d'établir par pièces sa situation financière. À titre principal, elle a conclu à l'annulation de la décision attaquée, sous l'angle de l'exécution du renvoi, et au prononcé d'une admission provisoire, au vu du caractère inexigible d'une telle mesure.

**M.**

Le Tribunal a accusé réception du recours le lendemain.

**N.**

Par décision incidente du 9 septembre 2020, il a rejeté la requête d'assistance judiciaire partielle et totale, au motif que l'indigence des recourants n'était pas établie, et leur a imparti un délai au 24 septembre suivant pour verser une avance de frais de 750 francs.

**O.**

L'avance de frais a été payée dans le ledit délai.

**P.**

Par ordonnance du 1<sup>er</sup> octobre 2020, le Tribunal a transmis un double de l'acte de recours à l'autorité intimée et l'a invitée à déposer sa réponse jusqu'au 23 octobre suivant.

**Q.**

Le 16 octobre 2020, le SEM a fait parvenir au Tribunal sa réponse, dans laquelle il préconisait le rejet du recours.

**R.**

Par ordonnance du 23 octobre 2020, le Tribunal a transmis à A. \_\_\_\_\_ la réponse du SEM, en l'invitant à formuler d'éventuelles observations jusqu'au 9 novembre suivant.

**S.**

La prénommée a adressé sa réplique dans le délai imparti.

**T.**

En date du 17 novembre 2020, elle a produit des moyens de preuve complémentaires.

**Droit :****1.**

**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, par renvoi de l'art. 105 LAsi, devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 83 let. d ch. 1 LTF). Cette exception n'est pas réalisée en l'espèce.

**1.2** A. \_\_\_\_\_, agissant pour elle-même et ses deux fils mineurs, a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 37 LTAF). Présenté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et dans le délai (art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

**1.3** Dans la mesure où les intéressés n'ont pas contesté la décision attaquée en tant qu'elle leur dénie la qualité de réfugié, rejette leur demande d'asile et prononce leur renvoi de Suisse, celle-ci est entrée en force de chose décidée sur ces points. Cela étant, l'objet du litige se limite à l'exécution du renvoi des recourants.

**1.4** En matière d'exécution du renvoi, le Tribunal examine les griefs de violation du droit fédéral, notamment pour abus ou excès dans l'exercice du pouvoir d'appréciation, d'établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent et d'inopportunité (art. 112 al. 1 LEI [RS 142.20] en relation avec l'art. 49 PA ; cf. ATAF 2014/26 consid. 5.6 et 7.8).

## **2.**

**2.1** L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible. Si l'une de ces conditions n'est pas réalisée, l'admission provisoire doit être prononcée. Celle-ci est réglée par l'art. 83 LEI.

**2.2** L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son Etat d'origine ou de provenance ou dans un Etat tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 al. 3 LEI).

**2.3** L'exécution de cette mesure ne peut 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 en raison d'obstacles d'ordre personnels, tels que la nécessité médicale ou la vulnérabilité particulière (art. 83 al. 4 LEI).

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

## **3.**

**3.1** À titre préalable, il sied d'examiner, d'office, la régularité de l'audition sur les motifs d'asile entreprise, le 7 octobre 2019, en l'absence de la représentante juridique désignée de A.\_\_\_\_\_.

**3.2** L'art. 102j LAsi règle la participation du représentant juridique à la procédure de première instance, notamment aux entretiens et auditions devant le SEM. Aux termes de l'al. 2 de dite disposition, lorsque les

échéances sont communiquées à temps, les actes du SEM déploient leur plein effet juridique même sans la présence ni la participation d'un représentant juridique. Sont réservés les empêchements à court terme pour raisons graves et excusables.

**3.3** En l'espèce, l'autorité intimée a convoqué la prénommée à l'audition du 7 octobre 2019, par l'intermédiaire de Caritas Suisse, le 26 septembre précédent, de sorte que le Tribunal constate que cette échéance a bel et bien été communiquée à temps. Il ressort du procès-verbal de dite audition que la représentante juridique a informé le SEM de son absence, pour cause de maladie, le jour même, peu avant l'entretien, soit à court terme. Il y aurait dès lors lieu d'examiner si cet empêchement était dû à des raisons graves et excusables. Cette question peut toutefois rester indécise pour les motifs qui suivent.

**3.4** En effet, la première question de la collaboratrice du SEM a porté sur le fait de savoir si l'intéressée acceptait la tenue de l'entretien malgré l'absence de sa représentante juridique. À la suite de sa réponse (« Oui, de toute façon je n'ai pas le choix »), l'auditrice a informé A. \_\_\_\_\_ qu'elle pouvait précisément choisir de participer à l'audition ou, au contraire, en solliciter le report. La prénommée a alors répondu préférer que celle-ci se déroule « [a]ujourd'hui » (cf. procès-verbal de l'audition du 7 octobre 2019, pièce 30/15, Q n° 1 s. p. 1). La chargée d'audition s'est ensuite assurée que l'intéressée n'avait pas d'autre mandataire en Suisse, puis lui a, une nouvelle fois, demandé si elle se sentait suffisamment à l'aise pour que l'audition se tienne sans sa représentante juridique, ce qu'elle a confirmé. La collaboratrice du SEM a également exposé à la recourante qu'elle était en droit de solliciter, en tout temps, des explications complémentaires en cas de besoin. À la lecture du procès-verbal, il n'y a du reste pas lieu de relever un quelconque problème de compréhension entre cette dernière et l'auditrice. Il ne ressort pas non plus de celui-ci que la façon dont l'audition s'est déroulée aurait empêché A. \_\_\_\_\_ de faire valoir des éléments déterminants de son récit. Par ailleurs, force est de constater que la prénommée a d'emblée déclaré « Je sais que l'asile ce n'est pas pour moi, je ne voulais pas venir pour l'asile mais je n'ai pas le choix pour vivre avec mes enfants », puis a explicitement répondu, lorsqu'elle a été interrogée sur ses motifs d'asile, que « l'asile c'est pas pour moi je pense mais je n'ai pas le choix » (cf. pièce 30/15, Q n° 16 p. 3 et n° 86 p. 10). Du reste, l'intéressée a recouru contre la décision du SEM uniquement sous l'angle de l'exécution du renvoi. Il sied en outre de relever que la représentante juridique n'a pas contesté a posteriori la tenue de l'audition sans sa présence et que la mandataire (actuelle) de la recourante n'a également

rien soulevé à cet égard, que ce soit devant le SEM ou dans le cadre de son mémoire.

**3.5** Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de remettre en cause ni le déroulement de l'audition sur les motifs ni le contenu du procès-verbal établi à cette occasion.

#### **4.**

**4.1** Dans sa décision du 31 juillet 2020, le Secrétariat d'Etat a retenu que la durée du séjour en Suisse de A. \_\_\_\_\_ et l'intégration (insuffisante) de celle-ci ne faisaient pas obstacle à l'exécution du renvoi. Il a également estimé qu'une telle mesure n'était pas contraire à l'art. 3 al. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE, RS 0.107). Dans ce contexte, il a considéré que la prénommée disposait de l'expérience professionnelle nécessaire et d'un solide réseau familial, en la personne de ses parents, dont le départ pour les G. \_\_\_\_\_ n'était pas établi, pour lui permettre de se réinstaller au Népal. Il a relevé que la recourante pouvait également bénéficier du soutien financier de ses frère et sœur domiciliés à l'étranger. S'agissant du statut des deux enfants, le SEM a conclu qu'il appartenait à l'intéressée d'entreprendre, le moment venu, les démarches auprès des autorités de son pays pour qu'ils reçoivent un permis de résident, l'obtention de la nationalité népalaise étant, selon lui, exclue. L'autorité intimée a également retenu que les recourants pouvaient s'établir au Bangladesh, pays d'origine du père de B. \_\_\_\_\_ et de C. \_\_\_\_\_, avec lequel ils étaient « vraisemblablement toujours en relation » (cf. décision du SEM, p. 9).

**4.2** A l'appui du recours du 2 septembre 2020, A. \_\_\_\_\_ a fait valoir, en substance, que le départ de ses parents vers les G. \_\_\_\_\_ pour rejoindre son frère, qui était sur le point de devenir citoyen [des G. \_\_\_\_\_], était imminent. En cas de retour au Népal, elle se retrouverait ainsi sans logement et livrée à elle-même, avec deux enfants à charge. De plus, sa condition de femme la priverait de tout droit sur les biens de ses parents et compliquerait son accès au marché du travail. En outre, la prénommée a relevé que ses enfants étaient nés en Suisse et de confession musulmane et qu'il leur était impossible ou, dans tous les cas, très difficile d'obtenir la nationalité népalaise, qu'elle ne peut leur transmettre directement en tant que mère. Elle a ainsi argué qu'un renvoi vers le Népal était assimilable pour ses fils à un déracinement contraire à l'art. 3 al. 1 CDE et, de surcroît, de nature à les exposer à des discriminations sur place. Dans ces conditions, elle a conclu que l'exécution du renvoi n'était pas

raisonnablement exigible. Par ailleurs, elle a contesté pouvoir s'établir au Bangladesh avec le père de ses fils, dans la mesure où ils n'ont jamais vécu ensemble et n'avaient désormais que très peu de contact et où elle était du reste d'obéissance hindoue.

**4.3** Dans sa réponse du 16 octobre 2020, l'autorité intimée a maintenu que l'exécution du renvoi des recourants au Népal était conforme à l'art. 3 al. 1 CDE et ne les exposait pas à une mise en danger concrète au sens de l'art. 83 al. 4 LEI. Elle a notamment retenu que la formation professionnelle de A. \_\_\_\_\_ et le soutien de sa famille, tant sur place qu'à l'étranger, contribuaient à faciliter leur réinstallation. A cet égard, le SEM a relevé que le déménagement imminent des parents de la prénommée aux G. \_\_\_\_\_ n'était toujours pas démontré. Il a également exposé que la nationalité des deux enfants serait modifiée dans la base de données SYMIC, dans la mesure où ceux-ci ne disposaient pas de la nationalité népalaise, mais seulement bangladaise. S'agissant d'une éventuelle exécution du renvoi au Bangladesh, il a renvoyé à l'argumentation développée dans sa décision.

**4.4** Par sa réplique du 9 novembre 2020, la recourante a, de nouveau, soutenu que l'exécution du renvoi heurtait, s'agissant de son fils B. \_\_\_\_\_, le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant. En outre, relevant que les sources citées par le SEM au sujet du projet de ses parents de s'installer aux G. \_\_\_\_\_ n'étaient pas correctes, elle a produit le certificat de naturalisation de son frère ainsi que les formulaires qu'il avait remplis en vue de faire bénéficier ceux-ci du regroupement familial. Pour le surplus, elle a persisté intégralement dans ses conclusions. En date du 17 novembre suivant, l'intéressée a fait parvenir au Tribunal les copies des récépissés de paiement des émoluments relatifs aux demandes de regroupement familial déposées par son frère.

## **5.**

**5.1** Il convient de noter 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 : 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).

**5.2** En l'occurrence, A. \_\_\_\_\_ ayant conclu à l'inexigibilité de l'exécution du renvoi, c'est en particulier sur cette condition que le Tribunal va porter son examen.

**5.3** Selon l'art. 83 al. 4 LEI, l'exécution de la décision de renvoi 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. Cette disposition s'applique en premier lieu aux « réfugiés de la violence », soit aux étrangers qui ne remplissent pas les conditions de la qualité de réfugié parce qu'ils ne sont pas personnellement persécutés, mais qui fuient des situations de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée, et ensuite aux personnes pour qui un retour reviendrait à les mettre concrètement en danger pour un motif d'ordre personnel, notamment parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins médicaux dont elles ont impérativement besoin (cf. ATAF 2014/26 consid. 7.3-7.10 ; 2011/50 consid. 8.1-8.3).

## **6.**

**6.1** En l'espèce, il est manifeste que B.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_ ne disposent actuellement pas de la nationalité népalaise. Le SEM a du reste admis que ceux-ci étaient de « nationalité étrangère (bangladaise) » par leur père (cf. décision du SEM, p. 9). Dans le cadre de sa réponse, il a en outre indiqué qu'il procéderait à la modification de la nationalité des prénommés dans SYMIC – ce qui n'a toutefois pas encore été fait à ce jour. Dans ce contexte, l'autorité intimée n'était pas fondée, en l'état, à prononcer l'exécution du renvoi de ces deux enfants vers le Népal, qui constitue à l'évidence un pays tiers pour eux. En effet, tant dans sa décision que dans sa réponse (qui renvoyait, sur ce point, à la première), elle s'est limitée à constater que B.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_ avaient la possibilité juridique de s'établir, de manière légale, dans le pays d'origine de leur mère. Elle a ainsi conclu que « les proches pouvant attester de liens de parenté avec un citoyen népalais [pouvaient] obtenir un permis de résident renouvelable » et qu'il appartenait à A.\_\_\_\_\_ d'entreprendre les démarches à cet effet une fois sur place (cf. *ibid.*). En outre, c'est à tort qu'elle a retenu que les enfants de la prénommée étaient, d'un point de vue juridique, « dans l'incapacité d'obtenir la nationalité népalaise » à travers celle-ci (cf. *ibid.*). Or, dans le cadre de l'analyse des obstacles liés à la situation personnelle des recourants, il s'agit de tenir compte des conditions particulières qui doivent être remplies pour fonder l'exécution de leur renvoi vers le Népal, soit un Etat tiers pour B.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_. A cet égard, la question qui se pose est donc de savoir si les prénommés ont la possibilité, en tant que ressortissants étrangers, de suivre leur mère dans ce pays. Le SEM se devait donc d'examiner non pas s'ils remplissaient les conditions liées à l'acquisition d'un droit de séjour – ce qu'il a de surcroît fait de manière incorrecte –, mais bien plutôt s'ils pouvaient effectivement se rendre légalement au Népal avec leur mère et y résider de manière durable. Un

tel examen apparaît d'autant plus indispensable que, comme relevé à l'appui du recours, les femmes célibataires népalaises désirant faire naturaliser leurs enfants se heurtent, en pratique, à d'importantes difficultés (cf. US Department of State, Country Report on Human Rights Practices 2019 – Nepal, 11.03.2020, p. 22 s., < <https://www.state.gov/wp-content/uploads/2020/02/NEPAL-2019-HUMAN-RIGHTS-REPORT.pdf> >, consulté le 15.02.2021). Par conséquent, l'autorité intimée, tenue de procéder à un examen individualisé de la situation personnelle des intéressés, aurait notamment dû démontrer qu'une autorisation d'entrée, puis un droit de séjour (par le biais d'une naturalisation ou, à tout le moins, l'octroi d'une autorisation de séjour durable) seraient accordés à B.\_\_\_\_\_ et à C.\_\_\_\_\_, en cas de renvoi au Népal, ce d'autant plus qu'il n'existe aucun accord entre la Suisse et cet Etat qui garantirait leur réadmission. Or, bien qu'une telle investigation était en l'espèce possible – la recourante n'ayant pas contesté la décision en matière d'asile prise par le SEM pour elle-même et ses deux fils – notamment par l'entremise de la Mission diplomatique du Népal en Suisse, elle a omis d'examiner cette question, pourtant essentielle.

**6.2** Par ailleurs, A.\_\_\_\_\_ a soutenu que, dans l'éventualité d'un retour dans son pays, elle ne disposait d'aucun réseau familial ou social apte à lui fournir un soutien adéquat, dans la mesure où ses seuls proches sur place, à savoir ses parents, étaient sur le point de partir s'installer aux G.\_\_\_\_\_. Le SEM a retenu, à cet égard, que la prénommée avait « avanc[é] cet argument pour prétendre à une absence de réseau familial au Népal » et qu'il n'était, en tout état de cause, pas établi que le départ de ces derniers était imminent (cf. décision du SEM, p. 8). Devant le Tribunal, l'intéressée a produit des documents attestant que son frère avait obtenu la nationalité (...) et entamé des démarches concrètes en vue de faire venir ses parents par le biais du regroupement familial. Dans ce contexte, il n'est pas possible, en l'état du dossier, de déterminer si la prénommée dispose effectivement d'un environnement familial et social suffisant pour la soutenir, en cas de retour au pays. Or, même si A.\_\_\_\_\_ possède une formation professionnelle certaine, il s'agit d'une femme seule avec deux enfants à charge. La possibilité de bénéficier d'un soutien financier et structurel et celle de pouvoir compter sur une perspective de réinsertion dans un environnement social tel qu'il existe au Népal sont dès lors des éléments primordiaux qu'il y a lieu d'établir avec précision, avant de se prononcer sur le caractère exigible de l'exécution du renvoi.

**6.3** En outre, l'autorité intimée a conclu qu'un renvoi vers le Bangladesh était exécutable, dans la mesure où le père de B.\_\_\_\_\_ et de C.\_\_\_\_\_

est un ressortissant de ce pays et où ceux-ci « pourraient bénéficier de documents d'identité nationaux » (cf. décision du SEM, p. 9). Si A. \_\_\_\_\_ a certes déclaré – tel que relevé à juste titre par le SEM – que son fils aîné était titulaire d'un passeport bangladais lors de leur voyage au Népal en 2011, elle a toutefois aussi indiqué que celui-ci n'était valable que deux ans. Avant de pouvoir ordonner une éventuelle exécution du renvoi vers le Bangladesh, il est donc indispensable de vérifier si non seulement B. \_\_\_\_\_, mais aussi C. \_\_\_\_\_ sont effectivement des ressortissants de cet Etat, ce d'autant plus qu'ils sont nés en Suisse et que le dernier nommé ne s'est jamais rendu sur place. Or, le SEM s'est dispensé de tout examen à cet égard, se limitant à considérer ce fait comme acquis. Par ailleurs, même en admettant que ces derniers aient la nationalité bangladaise, la situation de leur mère devrait encore impérativement être clarifiée. En effet, le Bangladesh représentant manifestement un pays tiers à son égard, les considérations développées ci-dessus valent aussi pour A. \_\_\_\_\_ (cf. *supra*, consid. 6.1). Cela étant, l'autorité intimée n'a énoncé aucune motivation sur le statut auquel la prénommée pouvait prétendre sur place ni n'a, a fortiori, examiné si elle pouvait y entrer légalement et à quel titre, afin d'y séjourner de manière stable et durable. De plus, la question de l'existence d'un réseau social en mesure d'apporter un soutien effectif et suffisant aux intéressés (cf. *supra*, consid. 6.2), alors même que la recourante et son fils cadet ne bénéficient manifestement pas de la nationalité bangladaise, doit également être résolue en cas d'exécution du renvoi au Bangladesh. Le SEM ne saurait, à cet égard, se limiter à retenir que les recourants ont probablement « dissimulé des informations déterminantes sur [leur] situation personnelle » et qu'ils pourraient être soutenus par E. \_\_\_\_\_ sur place (cf. décision du SEM, p. 9).

**6.4** Pour tous ces motifs, le Tribunal ne dispose, en l'état, pas d'éléments de faits suffisants pour se prononcer sur l'exigibilité de l'exécution du renvoi des intéressés – qu'elle soit ordonnée vers le Népal ou le Bangladesh.

## 7.

**7.1** Les recours contre les décisions du SEM en matière d'asile sont en principe des recours en réforme, exceptionnellement des recours en annulation (art. 61 al. 1 PA). Un état de fait insuffisamment élucidé ne conduit donc pas par principe à la cassation de la décision attaquée. Toutefois, la réforme présuppose un dossier suffisamment mûr pour qu'une décision puisse être rendue, étant précisé qu'il n'appartient pas à l'autorité de recours de procéder à des investigations complémentaires d'une ampleur excessive (cf. MADELEINE CAMPRUBI, in : VwVG, Kommentar zum

Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Auer/Müller/Schindler [éd.], 2<sup>e</sup> éd. 2019, art. 61 n° 7 ss p. 878 ss ; PHILIPPE WEISSENBERGER/ASTRID HIRZEL, in : Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [éd.], 2<sup>e</sup> éd. 2016, art. 61 n° 15 ss p. 1263 ss ; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2013, p. 225 ss).

**7.2** S'il peut certes éclaircir des points particuliers de l'état de fait, le Tribunal n'a pas à clarifier des questions de fait essentielles en se substituant à l'autorité de première instance. Si l'autorité de recours devait établir l'état de fait pertinent au même titre que l'autorité inférieure, pour ainsi combler, en lieu et place de celle-ci, des lacunes évidentes, elle outrepasserait ses compétences et, de plus, la partie se verrait privée du bénéfice d'une double instance. Pour ces motifs, le Tribunal doit donc se limiter à valider ou à compléter l'état de fait pertinent, tel qu'il a été retenu par le SEM, mais non pas l'établir à sa place (cf. ATAF 2012/21 consid. 5).

## **8.**

**8.1** Au vu de ce qui précède, il appartient au SEM et non au Tribunal de mener à chef les compléments d'instruction indispensables qui s'imposent en l'espèce, au vu de l'analyse incomplète des éventuels obstacles à l'exécution du renvoi des intéressés.

**8.2** Il y a dès lors lieu d'admettre le présent recours, portant sur l'exécution du renvoi, d'annuler les points 4 à 6 du dispositif de la décision du 31 juillet 2020, pour établissement incomplet de l'état de fait pertinent (art. 106 al. 1 let. b LAsi), et de renvoyer la cause au SEM pour complément d'instruction, au sens des considérants, et pour nouvelle décision (art. 61 al. 1 PA).

**8.3** Il incombera, en particulier, au Secrétariat d'Etat de se pencher, de manière détaillée, sur la question du caractère exécutable du renvoi vers le Népal, à savoir un pays tiers en ce qui concerne B.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_ (cf. *supra*, consid. 6.1). Il sera ainsi tenu d'obtenir, auprès de la Mission diplomatique du Népal en Suisse, les garanties nécessaires permettant aux prénommés de se rendre légalement sur place avec leur mère et de déterminer si ceux-ci pourront effectivement y séjourner de manière durable et sûre. L'autorité intimée pourra, en cas de besoin, également se renseigner auprès de la représentation suisse concernée sur les possibilités pour les enfants d'une ressortissante népalaise d'obtenir la naturalisation ou, à tout le moins, une autorisation de séjour de longue

durée. Elle est également enjointe à interpeller A.\_\_\_\_\_, avant de rendre sa décision, pour savoir si ses parents résident encore au Népal et, le cas échéant, à examiner si ceux-ci seront en mesure de lui apporter un soutien adéquat ainsi qu'à ses enfants sur place. La prénommée veillera, quant à elle, à produire tout moyen de preuve utile, relatif au projet de déménagement de ses parents aux G.\_\_\_\_\_. Le SEM pourra ensuite statuer à nouveau, en toute connaissance de cause, sur l'exécution du renvoi des intéressés. Dans le cadre de sa nouvelle décision, le Secrétariat d'Etat devra se prononcer à nouveau, de manière circonstanciée, sur la réalisation des conditions inhérentes à l'art. 3 al. 1 CDE pour ce qui a trait à l'exigibilité de l'exécution du renvoi de B.\_\_\_\_\_ et de C.\_\_\_\_\_, dans la mesure où les circonstances pourront avoir évolué. Il veillera également à examiner l'éventuelle application de l'art. 8 CEDH au vu de la durée du séjour en Suisse de A.\_\_\_\_\_, mais aussi de celle de son fils aîné, qui y est né. Il va de soi qu'il incombera, le cas échéant, au SEM d'adapter l'ensemble de son analyse (et notamment d'obtenir une garantie de réadmission) s'il envisageait, tel qu'il l'a évoqué dans sa décision, puis dans sa réponse, d'ordonner l'exécution du renvoi des recourants vers le Bangladesh, Etat tiers pour la prénommée, mais dont ses fils pourraient être des ressortissants par leur père, ce qu'il conviendra de vérifier au préalable, dans la mesure où ceux-ci sont nés en Suisse (cf. *supra*, consid. 6.3).

**8.4** A toutes fins utiles, le Tribunal rappelle que les présentes injonctions sont obligatoires pour le SEM, dans la mesure où le dispositif prévoit une annulation « dans le sens des considérants » (cf. BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, 2<sup>e</sup> éd. 2015, p. 630 et jurispr. cit. ; cf. également arrêt du Tribunal fédéral 9C\_340/2013 du 25 juin 2013 consid. 3.1).

## **9.**

**9.1** Au vu de l'issue de la cause, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA). L'avance de frais versée par les recourants leur sera dès lors restituée.

**9.2** Conformément à l'art. 64 al. 1 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés.

**9.3** En l'occurrence, il appartient au Tribunal de fixer le montant de cette indemnité, sur la base de la note de frais du 2 septembre 2020 (art. 8 ss et

14 al. 2 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'indemnité allouée à titre de dépens est ainsi arrêtée, en tenant compte des deux interventions subséquentes de la mandataire, à un montant de 2'500 francs (soit 12.5 heures de travail, au tarif horaire de 200 francs tel qu'indiqué dans la note de frais), y compris supplément TVA selon l'art. 9 al. 1 let. c FITAF, à la charge du SEM.

(dispositif page suivante)

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

**1.**

Le recours est admis.

**2.**

Les points 4 à 6 du dispositif de la décision du 31 juillet 2020 sont annulés et la cause renvoyée au SEM, dans le sens des considérants.

**3.**

Il n'est pas perçu de frais de procédure. Partant, le Tribunal restituera aux requérants le versement de 750 francs effectué à titre d'avance le 23 septembre 2020.

**4.**

Le SEM versera aux requérants le montant de 2'500 francs à titre de dépens.

**5.**

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

La présidente du collège :

Le greffier :

Claudia Cotting-Schalch

Duc Cung

Expédition :