



Cour IV
D-720/2009
{T 0/2}

Arrêt du 6 mars 2009

Composition

Gérald Bovier, (président du collège), François Badoud,
Daniel Schmid, juges,
Marie-Line Egger, greffière.

Parties

A._____, Guinée,
représenté par **B.**_____,
recourant,

contre

Office fédéral des migrations (ODM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Asile et renvoi ; décision de l'ODM du 28 janvier 2009 /
(...).

A.

Le (...), l'intéressé a déposé une demande d'asile à l'aéroport de Genève-Cointrin.

B.

Par décision incidente du 14 janvier 2009, fondée sur l'art. 22 al. 2 à 5 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi, RS 142.31), l'ODM a provisoirement refusé l'entrée en Suisse à l'intéressé et assigné à ce dernier la zone de transit de l'aéroport comme lieu de résidence pour une durée maximale de 60 jours.

C.

Par décision du même jour, le Tribunal tutélaire du canton C._____ a nommé D._____ comme personne de confiance de l'intéressé conformément à ce qui est prévu à l'art. 17 al. 3 LAsi pour les requérants mineurs non accompagnés.

D.

Entendu sur ses motifs d'asile les (...), l'intéressé a allégué que, le jour de l'enterrement du président Lansana Conté, son père, avec lequel il vivait depuis la mort de sa mère, s'était fait tuer chez lui à trois heures du matin. Se retrouvant seul et sans soutien, il aurait tenté sans succès de trouver de l'aide auprès de différentes personnes. Un groupe de jeunes orphelins lui aurait demandé, sous la menace, d'adhérer à leur groupe (cf. procès-verbal de l'audition du [...], p. 9). Mais comme ces jeunes "fumaient des cigarettes et se promenaient la nuit", le requérant n'aurait pas voulu les rejoindre. Il aurait donc craint des représailles de leur part. Trois jours après le décès de son père, il aurait dû quitter son domicile, car le propriétaire de l'immeuble aurait refusé de continuer à l'héberger. Il serait alors allé au marché et y serait resté deux jours. Un matin, il aurait été réveillé brutalement par un militaire qui l'aurait piétiné. Très choqué, il se serait rendu dans une agence de voyage et aurait acheté un billet d'avion pour la Suisse. Il aurait en effet disposé, selon ses dires, d'un peu plus de six millions de francs guinéens laissés par son père, ainsi que d'un passeport muni d'un visa pour la Suisse que son père aurait fait établir à E._____ dans le but de l'envoyer étudier dans ce pays. Muni de son propre passeport et du visa en question, l'intéressé aurait rejoint la Suisse par avion en transitant par Casablanca, sans rencontrer de difficultés particulières. Il aurait perdu ses documents à l'arrivée à Genève.

E.

Par décision du 28 janvier 2009, l'ODM, estimant que les déclarations de l'intéressé ne satisfaisaient pas aux exigences de vraisemblance posées par l'art. 7 LAsi, a rejeté sa demande d'asile, prononcé son renvoi et ordonné l'exécution de cette mesure.

F.

Le 4 février 2009, l'intéressé a interjeté recours contre la décision précitée, concluant principalement à l'annulation de la décision de l'ODM. Il a requis d'être exempté du paiement des frais de procédure.

G.

Dans sa détermination du 13 février 2009, l'ODM, se fondant sur une recherche effectuée dans la base de données EVA (Elektronische Visumsausstellung ; en français : délivrance automatisée de visas), a relevé qu'aucun visa n'avait été établi en faveur d'une personne dont l'identité correspondait à celle du recourant et a souligné que la minorité de ce dernier n'était pas parue évidente en audition.

H.

Faisant usage de son droit de réplique le 19 février 2009, le recourant a contesté le point de vue de l'ODM. Il a également expliqué que la discussion portant sur sa minorité était sans lien avec la décision querellée et qu'il n'y avait pas lieu d'en débattre, dans la mesure où l'ODM, dans sa décision du 28 janvier 2009, ne l'avait pas formellement mise en doute.

I.

Les autres faits de la cause seront évoqués, si nécessaire, dans les considérants en droit.

Droit :**1.**

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi sur le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) du 17 juin 2005 (LTAF, RS 173.32), le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la

procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 et à l'art. 34 LTAF (art. 31 LTAF).

1.2 Il statue de manière définitive sur les recours formés contre les décisions rendues par l'ODM en matière d'asile et de renvoi (art. 105 en relation avec l'art. 6a al. 1 LAsi, art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. d ch. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 [LTF, RS 173.110] ; ATAF 2007/7 consid. 1.1 p. 57).

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

2.

L'intéressé a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA) et son recours, respectant les exigences légales en la matière (art. 108 al. 2 LAsi et art. 52 al. 1 PA), est recevable.

3.

3.1 Selon l'art. 23 LAsi, relatif aux décisions à l'aéroport, si l'ODM refuse l'entrée en Suisse, il peut rejeter la demande d'asile conformément aux art. 40 et 41 LAsi (art. 23 al. 1 let. a LAsi) ou ne pas entrer en matière sur la demande d'asile conformément aux art. 32 à 35a LAsi (art. 23 al. 1 let. b LAsi). La décision doit être notifiée dans les 20 jours suivant le dépôt de la demande. Si la procédure est plus longue, l'ODM attribue le requérant à un canton (art. 23 al. 2 LAsi).

3.2 En vertu de l'art. 40 LAsi, relatif au rejet d'une demande d'asile sans autres mesures d'instruction, si l'audition fait manifestement apparaître que le requérant n'est pas parvenu à prouver sa qualité de réfugié ni à la rendre vraisemblable et si aucun motif ne s'oppose à son renvoi de Suisse, sa demande est rejetée sans autres mesures d'instruction (al. 1). La décision doit être motivée au moins sommairement (al. 2).

4.

4.1 Sont des réfugiés les personnes qui, dans leur État d'origine ou dans le pays de leur dernière résidence, sont exposées à de sérieux préjudices ou craignent à juste titre de l'être en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un groupe social déterminé ou de leurs opinions politiques (art. 3 al. 1 LAsi). Sont notamment considérées comme de sérieux préjudices la mise en danger de la vie, de l'intégrité corporelle ou de la liberté, de même que les mesures qui entraînent une pression psychique insupportable. Il y a lieu de tenir compte des motifs de fuite spécifiques aux femmes (art. 3 al. 2 LAsi).

4.2 Selon l'art. 7 LAsi, relatif à la preuve de la qualité de réfugié, quiconque demande l'asile (requérant) doit prouver ou du moins rendre vraisemblable qu'il est un réfugié (al. 1). La qualité de réfugié est vraisemblable lorsque l'autorité estime que celle-ci est hautement probable (al. 2). Ne sont pas vraisemblables notamment les allégations qui, sur des points essentiels, ne sont pas suffisamment fondées, qui sont contradictoires, qui ne correspondent pas aux faits ou qui reposent de manière déterminante sur des moyens de preuve faux ou falsifiés (al. 3).

5.

5.1 En l'espèce, l'intéressé n'a pas démontré que les exigences requises pour la reconnaissance de la qualité de réfugié et l'octroi de l'asile étaient remplies.

5.2 En effet, le récit présenté ne satisfait pas aux conditions de l'art. 7 LAsi. Il est notamment divergent et incohérent sur des points essentiels. En particulier, la chronologie des événements ne peut être établie sur la base des déclarations de l'intéressé. Ce dernier a allégué que son père était décédé le jour de l'enterrement du président, soit le (...), qu'il était alors resté trois jours chez lui, puis aurait passé deux jours au marché, respectivement trois nuits selon la première audition (cf. procès-verbal de l'audition du [...], p. 6 ; procès-verbal de l'audition du [...], p. 7 et p. 10). Sachant qu'il aurait ensuite directement pris l'avion, qu'il aurait encore passé une nuit à l'aéroport de Genève-Cointrin et qu'il a déposé sa demande d'asile le (...), le Tribunal constate une lacune dans le récit portant sur une dizaine de jours (cf. procès-verbal de l'audition du [...], p. 4 et p. 6 ss ; procès-

verbal de l'audition du [...], p. 3). Au surplus, le recourant n'est pas crédible lorsqu'il prétend qu'il n'aurait pas pu rester dans son logement dans le quartier de F._____, alors qu'il aurait disposé d'un montant d'environ 6 millions de francs guinéens. Dans ces conditions, le Tribunal considère qu'il n'est pas crédible que l'intéressé ait immédiatement cherché une aide financière et ait dormi au marché au lieu de louer une chambre (cf. procès-verbal de l'audition du [...], p. 6 et p. 9 s.). Par ailleurs, le Tribunal ne peut tenir pour vraisemblable que le recourant soit venu en Suisse pour éviter de subir des préjudices en Guinée, dans la mesure où son voyage aurait été planifié depuis quelque temps déjà par son père qui aurait entrepris les démarches nécessaires afin d'obtenir un passeport ainsi qu'un visa pour la Suisse dans le but que son fils y étudie (cf. procès-verbal de l'audition du [...], p. 7 ; procès-verbal de l'audition du [...], p. 11). Enfin, l'explication que le recourant donne des circonstances dans lesquelles il aurait égaré son propre passeport une fois arrivé à l'aéroport de Genève n'est manifestement pas crédible (cf. procès-verbal de l'audition du [...], p. 2 s.).

5.3 Il convient pour le surplus de renvoyer aux considérants de la décision attaquée (cf. consid. I, p. 2 ss), dès lors que le recourant n'a apporté ni arguments ni moyens de preuve susceptibles de les infirmer au stade du recours.

5.4 Il s'ensuit que le recours, en tant qu'il porte sur la reconnaissance de la qualité de réfugié et sur l'octroi de l'asile, doit être rejeté et le dispositif de la décision entreprise confirmé sur ces points.

6.

6.1 Lorsqu'il rejette une demande d'asile, l'ODM prononce en règle générale le renvoi de Suisse et en ordonne l'exécution ; il tient compte du principe de l'unité de la famille (art. 44 al. 1 LAsi). Le renvoi de Suisse ne peut être prononcé, selon l'art. 32 de l'ordonnance 1 sur l'asile du 11 août 1999 (OA 1, RS 142.311), lorsque le requérant d'asile est titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement valable, ou lorsqu'il fait l'objet d'une décision d'extradition ou d'une décision de renvoi conformément à l'art. 121 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101).

6.2 Aucune exception à la règle générale du renvoi n'étant en l'occurrence réalisée, le Tribunal est tenu, de par la loi, de confirmer cette mesure (cf. dans ce sens JICRA 2001 n° 21 p. 168 ss).

7.

L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible (art. 44 al. 2 LAsi). Elle est réglée par l'art. 83 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008. Cette disposition a remplacé l'art. 14a de l'ancienne loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE).

8.

8.1 S'agissant de requérants d'asile mineurs non accompagnés, la Suisse est notamment tenue de respecter les dispositions de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (Conv. droits enfants, RS 0.107). En particulier, eu égard au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, posé à l'art. 3 al. 1 Conv. droits enfants, il convient que les autorités des États parties, avant d'exécuter le renvoi de demandeurs d'asile mineurs déboutés et non accompagnés, entreprennent toutes les investigations possibles en vue de situer les parents ou d'autres membres de la famille pour, dans un second temps, obtenir les renseignements nécessaires à permettre à cet enfant de retrouver les siens après le retour dans son pays d'origine (JICRA 1999 n° 2 consid. 6b et c p.12 ss).

8.2 En l'espèce, l'ODM a considéré, dans sa décision du 28 janvier 2009, que l'intéressé était mineur. Il a certes, dans le cadre de sa détermination du 13 février 2009, relevé que la minorité du recourant n'était pas parue évidente en audition, mais ne l'a toutefois pas formellement contestée (cf. page de garde de la détermination). Malgré cela, il n'a entrepris aucune mesure concrète pour vérifier si l'intéressé, qui allègue être orphelin, pourrait, en cas de retour, bénéficier d'une prise en charge de la part d'une partie de sa famille ou à tout le moins pourrait se voir assurer cette prise en charge par un établissement approprié ou une tierce personne. Cet office s'est contenté de constater que le recourant avait violé son devoir de collaborer et que le devoir d'instruction incombant à l'autorité était de ce fait restreint, ce qui est insuffisant au regard de la jurisprudence topique (JICRA précitée consid 6d).

8.3 En effet, l'ODM aurait clairement dû se positionner sur la question de la minorité alléguée et exposer de manière cohérente son raisonnement, soit en considérant que le recourant n'était pas mineur, soit en le tenant pour mineur, mais en respectant alors les exigences posées par la jurisprudence (cf. JICRA 1998 n° 13). En s'abstenant de présenter un raisonnement cohérent et un tant soit peu consistant sur ces questions essentielles, cette autorité a violé le droit d'être entendu de l'intéressé et donc transgressé le droit fédéral (art. 106 al. 1 let. a LA_{si}). Le droit d'être entendu est de nature formelle. Sa violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (cf. dans ce sens arrêt du Tribunal fédéral 5P.408/2006 consid. 3.1 [et jurispr. cit.] du 22 janvier 2007). Lorsque le vice est constitutif d'une grave violation de procédure, ce qui est le cas en l'occurrence, il est exclu que par souci d'économie de la procédure, l'autorité de recours le répare (cf. dans ce sens JICRA 1994 n° 26 p. 189ss, JICRA 1994 n° 1 p. 1ss).

9.

9.1

Les recours contre les décisions de l'ODM en matière d'asile et de renvoi sont en principe des recours en réforme, exceptionnellement des recours en cassation (art. 61 al. 1 PA). Toutefois, la réforme présuppose un dossier suffisamment complet pour qu'une décision puisse être prononcée, étant précisé qu'il n'appartient pas à l'autorité de recours de procéder à des investigations complémentaires compliquées (cf. BLAISE KNAPP, Précis de droit administratif, 4^e éd., Bâle/Francfort-sur-le-Main 1991, p. 426 ; FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2^e éd., Berne 1983, p. 233).

9.2 En l'espèce, des actes d'instruction complémentaires d'une certaine ampleur, par exemple une audition approfondie du recourant, voire une expertise médicale, doivent être menés. Ces actes d'instruction dépassant ceux incombant au Tribunal, il y a lieu de casser la décision querellée, s'agissant de l'exécution du renvoi, pour constatation incomplète des faits pertinents (art. 106 al. 1 let. b LA_{si}) et de renvoyer la cause à l'autorité intimée pour complément d'instruction dans le sens des considérants et nouvelle décision (art. 61 al. 1 PA).

10.

Dans ces conditions, le recours est admis en ce qu'il porte sur l'exécution du renvoi.

11.

11.1 Vu l'issue de la contestation, il est statué sans frais (art. 63 al. 1 et 2 PA), de sorte que la demande d'assistance judiciaire partielle est sans objet.

11.2 Par ailleurs, l'intéressé peut prétendre à l'allocation de dépens réduits aux conditions de l'art. 64 al. 1 PA, de l'art. 7 al. 1, de l'art. 8, de l'art. 9 al. 1 et de l'art. 10 al. 1 et 2 du règlement concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral du 21 février 2008 (FITAF, RS 173.320.2). Au vu de la note de frais et d'honoraires du 4 février 2009 et du courrier du 19 février 2009, il s'avère adéquat d'allouer un montant de Fr. 400.- à titre d'indemnité de partie.

(dispositif page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté en ce qui concerne l'asile ; il est admis en ce qui concerne l'exécution du renvoi.

2.

La cause est renvoyée à l'ODM, au sens des considérants.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

La demande d'assistance judiciaire partielle est sans objet.

5.

L'ODM versera à l'intéressé un montant de Fr. 400.- à titre de dépens.

6.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant, par l'entremise du SARA Genève (par télécopie préalable et lettre recommandée ; annexe : un accusé de réception)
- au mandataire du recourant (par télécopie)
- à l'ODM, Service procédure à l'aéroport (SPA) Zurich (par télécopie pour le dossier [...])
- à l'ODM, Division rapatriements Genève (par télécopie)
- au SARA Genève (par télécopie, avec prière de notifier l'original de l'arrêt au recourant et de retourner l'accusé de réception annexé dûment complété au Tribunal administratif fédéral)

Le président du collège :

La greffière :

Gérald Bovier

Marie-Line Egger

Expédition :