



Arrêt du 4 mai 2021

Composition

William Waeber (président du collège),
avec l'approbation de Yanick Felley, juge,
Jean-Claude Barras, greffier.

Parties

A. _____, né le (...),
B. _____, née le (...),
et leur enfant, **C.** _____, né le (...),
Ukraine,
représentés par Sarah Vincent, Association elisa-asile,
(...),
recourants,

contre

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

Objet

Asile et renvoi ;
décision du SEM du 26 février 2021 / N (...).

Vu

la demande d'asile déposée en Suisse par les recourants, le 18 mars 2017,

les procès-verbaux de leurs auditions du 21 mars 2017 sur leurs données personnelles,

la décision du 17 août 2020, par laquelle le SEM a décidé d'engager la procédure d'asile nationale, après avoir, par deux fois, prononcé le transfert des intéressés vers la Pologne, puis annulé ses décisions,

les procès-verbaux des auditions des recourants des 25 septembre et 30 octobre 2020 sur leurs motifs d'asile,

la décision du 26 février 2021, par laquelle le SEM a rejeté leur demande d'asile, a prononcé leur renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure,

le recours formé le 31 mars 2021 cette décision, dans lequel les intéressés ont conclu, préjudiciellement à l'exemption d'une avance de frais de procédure et à l'octroi de l'assistance judiciaire totale, principalement à l'annulation de la décision entreprise et à l'octroi de l'asile, subsidiairement au prononcé d'une admission provisoire, à tout le moins au renvoi de leur cause au SEM pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants,

la lettre des recourants du 29 avril 2021 et le certificat médical établi le 26 mars précédent au nom de C. _____ qui y était joint,

et considérant

que le Tribunal administratif fédéral (ci-après : 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 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), exception non réalisée en l'espèce,

que le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige,

que la présente procédure est soumise à l'ancien droit (cf. dispositions transitoires de la modification du 25 septembre 2015, al. 1),

que les recourants ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 37 LTAF),

que, présenté dans la forme (cf. art. 52 al. 1PA par renvoi de l'art. 6 LAsi) et le délai (cf. ancien art. 108 al. 1 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable,

que sont des réfugiés les personnes qui, dans leur Etat 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 ; cf. également ATAF 2007/31 consid. 5.2–5.6),

qu'en l'espèce, les recourants disent être ukrainiens russophones,

qu'en 2014, à cause de la guerre, ils auraient été contraints de quitter D._____, dans l'oblast de Donetsk, où ils étaient domiciliés,

qu'ils auraient été s'installer à E._____, toujours dans l'oblast de Donetsk,

qu'en (...) 2014, à l'occasion d'un bref retour à D._____, pour l'ensevelissement de sa grand-mère, le recourant aurait été arrêté puis emmené par des gens en uniforme qui l'auraient retenu trois jours dans une cave et sévèrement maltraité,

qu'il aurait finalement été libéré grâce à l'intervention d'un tiers et moyennant paiement de 2000 hryvna,

que, par la suite, son épouse serait partie vivre à F._____, dans la banlieue de Kiev, avec leur enfant, tandis que lui-même aurait vécu chez son père, à G._____, dans l'oblast de Donetsk encore,

qu'ayant été menacé d'être dénoncé comme séparatiste et parce qu'il n'aurait pas voulu rejoindre les combattants du « (...) », il aurait fini par en partir,

qu'il se serait rendu d'abord à H. _____ puis en Pologne où il aurait retrouvé son épouse et leur enfant,

que la famille serait ensuite allée en Allemagne, d'où elle serait venue en Suisse,

que le SEM a rejeté leur demande d'asile aux motifs qu'en tant que ressortissants ukrainiens, ils disposaient d'un refuge interne dans la partie de l'Ukraine encore contrôlée par les autorités de ce pays,

que les vexations et les discriminations, voire agressions qu'ils disaient avoir subies quand ils y étaient passés n'étaient en outre pas assimilables à des persécutions,

qu'enfin le recourant et son fils pouvaient aussi y obtenir les soins nécessités par leur état,

que, dans leur recours, entre autres griefs, les conjoints reprochent au SEM une violation de son obligation de motiver sa décision pour avoir décrété que leur renvoi en Ukraine était raisonnablement exigible « sans se pencher à aucun moment sur l'intérêt supérieur de leur enfant » au sens de l'art. 3 CDE,

qu'ils soutiennent également que la réaction du recourant, qui s'était complètement refermé, à son audition principale, lorsqu'il s'était agi d'aborder ce qu'il avait subi en (...) 2014 à D. _____, quand il avait été retenu par trois individus armés, soulevait des questions nécessitant, selon eux, un complément d'instruction d'ailleurs vivement suggéré par la représentante de l'œuvre d'entraide présente à l'audition,

que le SEM s'en étant abstenu, sa décision reposait par conséquent sur un état de fait inexact et incomplet,

que le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. ATAF 2009/57 consid. 1.2 ; voir aussi MOOR/POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3^e éd., Berne 2011, p. 782),

que la procédure administrative est essentiellement régie par la maxime inquisitoire selon laquelle les autorités définissent les faits pertinents et les preuves nécessaires, qu'elles ordonnent et apprécient d'office (cf. art. 12 PA),

que l'établissement des faits est incomplet au sens de l'art. 106 al. 1 let. b LA si lorsque toutes les circonstances de fait et les moyens de preuve déterminants pour la décision n'ont pas été pris en compte par l'autorité inférieure (cf. ATAF 2014/2 consid. 5.1 ; ATAF 2007/37 consid. 2.3 et réf. cit.),

que, s'agissant de l'obligation de motiver (déduite du droit d'être entendu, garanti à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst., RS 101] ; cf. également art. 29 à 33 PA), l'autorité n'a certes pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaque en connaissance de cause,

que l'autorité se rend coupable d'un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à rendre (cf. ATF 141 V 557, consid. 3.2.1, ATF 138 I 232 consid. 5.1 et ATAF 2011/22 consid. 3.3),

qu'en l'espèce, les recourants ont produit en octobre 2019 un premier certificat relatif aux soins dispensés à leur enfant depuis le mois d'août 2017,

que le 6 août 2020, ils en ont produit un second, daté du 3 juillet 2020,

qu'à son audition du 29 septembre 2020, la recourante a dit souffrir d'un asthme chronique qui prenait parfois la forme de crises sporadiques lorsqu'elle était confrontée à des situations de stress,

que, de son côté, à son audition principale, le 30 octobre suivant, son époux a évoqué une pression artérielle trop forte mais pas critique,

que, dans une lettre du 30 décembre 2020, estimant ne pas être en mesure d'évaluer de manière définitive leur état de santé, le SEM a invité les

intéressés à fournir, jusqu'au 29 janvier 2021, tout rapport médical pertinent à ce sujet,

que le 21 janvier 2021, à la demande des recourants, il a prolongé ce délai au 25 février 2021,

que le 10 février 2021, les recourants adressé au Tribunal un certificat et un rapport médical établis au nom de leur enfant les 18 et 19 janvier précédents ainsi qu'un très bref certificat médical du 5 février 2021 concernant le recourant,

que dans la lettre accompagnant ces documents, il était précisé que le recourant venait d'entamer un suivi au Centre ambulatoire de psychiatrie et psychothérapie intégrée (CAPPI) « (...) », à Genève, de sorte que son médecin-traitant n'était pas encore en mesure d'établir un rapport complet,

qu'il était aussi dit qu'un tel rapport serait fourni dès que possible,

que, dans sa décision rendue quinze jours plus tard, le SEM a estimé que le suivi mentionné dans le certificat du 5 février 2021 ne pouvait être assimilé à une urgence médicale,

qu'en outre des suivis médicaux de ce genre étaient disponibles en Ukraine,

que, fondés sur des suppositions, ces constats sont insatisfaisants,

qu'en effet, en l'état du dossier ne sont actuellement connus ni les affections du recourant ni les soins qu'elles nécessitent,

que le suivi médical récemment entamé à Genève par le recourant doit précisément servir à les déterminer,

qu'en préjugant de l'état du recourant sans rien en connaître, le SEM a, par conséquent, fondé sa décision sur des faits incomplets, voire inexacts,

qu'en outre, et surtout, la production d'un tel rapport aurait éventuellement permis de comprendre les causes du mutisme et de la crispation du recourant lorsque, à son audition sur ses motifs d'asile, il a été invité à rapporter ce qui lui était arrivé pendant sa brève détention à D. _____,

que ce point méritait d'être éclairci au regard de la forte réaction du recourant et de ce qu'elle pouvait laisser paraître de la gravité des persécutions alléguées,

qu'il y avait donc lieu, compte tenu des circonstances particulières du cas d'espèce, de donner suite à l'offre de preuve du 10 février 2021 et de compléter l'état de fait en instruisant les questions portant sur les troubles psychiques du recourant, cela même si le SEM avait déjà prolongé le délai initialement octroyé,

que, par ailleurs, comme soulevé à bon escient dans le recours, la présence de C._____, aux côtés de ses parents, obligeait le SEM à prendre en compte, dans son appréciation, l'intérêt supérieur de l'enfant, conformément à l'art. 3 par. 1 CDE,

qu'il revenait ainsi au SEM d'évaluer le risque qu'un retour dans son pays d'origine pourrait représenter pour son développement, non seulement en fonction de la situation générale en Ukraine et de la situation particulière de sa famille mais aussi au regard de la durée de son séjour en Suisse, de sa scolarisation et de son intégration ainsi que de son aptitude à débiter une nouvelle vie en Ukraine, un pays dont il ne parle(rail) pas la langue,

que, faute d'avoir procédé à cette évaluation, le SEM a violé son obligation de motiver,

qu'il convient donc de lui retourner le dossier de la cause pour qu'il complète sa motivation sur ce point,

que ce n'est qu'une fois levées les incertitudes qui subsistent sur les aspects qui viennent d'être développés que le Tribunal pourra statuer en toute connaissance de cause sur le recours des intéressés,

que, de surcroît, ceux-ci produisent, à l'appui de leur recours, de nouveaux documents relatifs aux événements vécus par eux dans l'ouest de l'Ukraine tels que rapportés devant le SEM,

qu'outre un nouveau rapport médical du 8 mars 2021 concernant la recourante, ils produisent en effet plusieurs convocations à leur nom avec leur traduction, une lettre au Ministère des affaires intérieures et la réponse du Ministère, avec leur traduction, un courrier du Commissaire des Droits de l'Homme et un rapport médical concernant le père de la recourante,

que, sans présager la valeur probante de ces pièces, dans la mesure où elles sont principalement fournies en copie, et peut-être tardivement, il appartiendra au SEM de se prononcer à leur sujet dans sa nouvelle décision,

que le recours doit ainsi être admis, la décision attaquée annulée et la cause retournée au SEM pour qu'il statue à nouveau en établissant les faits de manière complète et motive sa décision à satisfaction de droit,

que, s'avérant manifestement fondé, le recours est admis au sens des considérants, dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (cf. art. 111 let. e LAsi),

qu'il est dès lors renoncé à un échange d'écritures, le présent arrêt n'étant motivé que sommairement (cf. art. 111a al. 1 et 2 LAsi),

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, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 141 V 281 consid. 11.1 ; ATF 137 V 210 consid. 7.1),

qu'il n'y a donc pas lieu de percevoir de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et al. 2 PA),

qu'avec ce prononcé, les demandes de dispense de paiement de l'avance de frais et d'assistance judiciaire totale deviennent sans objet,

que 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,

qu'en l'espèce, le Tribunal fixe le montant des dépens sur la base du dossier (art. 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]) et de la compte la note d'honoraires du 31 mars 2021 jointe au recours,

que le temps consacré aux entretiens avec les recourants et à la rédaction du mémoire de recours apparaît exagéré au vu de la pratique en matière d'asile,

qu'en définitive, il est retenu que 12 heures ont été nécessaires à l'accomplissement du mandat,

qu'en conséquence, le montant des dépens est arrêté à la somme de 1'880 francs, correspondant à 12 heures de travail, tous frais et taxes compris,

(dispositif : page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

La cause est renvoyée au SEM pour instruction complémentaire et nouvelle décision, au sens des considérants.

3.

Il n'est pas perçu de frais.

4.

Le SEM versera au recourant la somme de 1'880 francs à titre de dépens.

5.

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

Le juge unique :

Le greffier :

William Waeber

Jean-Claude Barras

Expédition :