



Arrêt du 23 mars 2023

Composition

Grégory Sauder, juge unique,
avec l'approbation de Gérald Bovier, juge ;
Diane Melo de Almeida, greffière.

Parties

A. _____, née le (...), et
B. _____, né le (...),
Burundi,
représentés par Monika Trajkovska,
Caritas Suisse,
(...),
recourants,

contre

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

Objet

Asile (non-entrée en matière) et renvoi (procédure Dublin -
art. 31a al. 1 let. b LAsi) ;
décision du SEM du 7 mars 2023 / N (...).

Vu

la demande d'asile déposée, le 11 septembre 2022, en Suisse par A. _____ (ci-après également : la requérante, l'intéressée ou la recourante) et B. _____ (ci-après également : le requérant, l'intéressé ou le recourant) auprès du Centre fédéral d'asile (CFA) de C. _____,

la fiche de données personnelles remplie et signée le même jour par le requérant,

le résultat de la comparaison des empreintes digitales des requérants avec les données du système européen « Eurodac » du 13 septembre 2022, selon lequel ceux-ci ont déposé une demande d'asile à D. _____, en Croatie, en date du (...) août 2022,

les mandats de représentation signés, le 14 septembre 2022, en faveur de Caritas Suisse à C. _____,

le procès-verbal de l'entretien individuel Dublin de la requérante du 3 octobre 2022,

les journaux de soins concernant l'intéressé et établis en date du 13 septembre 2023,

la requête aux fins de reprise en charge de la requérante et de son « neveu », B. _____, fondée sur l'art. 18 par. 1 let. b du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte ; JO L 180/31 du 29.6.2013 ; règlement Dublin III) et présentée, le même jour, par le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : le SEM) aux autorités croates compétentes, lesquelles y ont répondu favorablement le 17 novembre suivant, précisant que B. _____, alias E. _____, avait été enregistré en Croatie comme étant le « fils » de l'intéressée,

les courriels des 8 novembre et 30 décembre 2022, par lesquels la requérante a requis la disjonction de son dossier de celui de son époux, de qui elle était séparée, et demandé à être attribuée avec son « neveu » à un autre CFA, respectivement à un autre canton, que son conjoint,

les rapports médicaux de transmission concernant le requérant et établis en date des 14 décembre 2022 et 16 janvier 2023,

l'attribution des intéressés au canton F. _____ en date du 9 janvier 2023,

la décision du 7 mars 2023, notifiée le lendemain, par laquelle le SEM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile déposée en Suisse par A. _____ ainsi que par B. _____, en application de l'art. 31a al. 1 let. b LAsi, a prononcé leur transfert vers la Croatie, et ordonné l'exécution de cette mesure, constatant l'absence d'effet suspensif à un éventuel recours,

le recours interjeté, le 15 mars 2023, contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), par lequel les intéressés concluent à l'annulation de la décision attaquée et, à titre principal, à l'entrée en matière sur leur demande d'asile ou, subsidiairement, au renvoi de la cause au SEM pour instruction complémentaire,

les requêtes tendant au prononcé de mesures superprovisionnelles, à l'octroi de l'effet suspensif, à la dispense de l'avance des frais de procédure ainsi qu'à l'assistance judiciaire partielle,

l'ordonnance du Tribunal du 16 mars 2023, suspendant provisoirement l'exécution du transfert des recourants vers la Croatie par la voie des mesures superprovisionnelles,

et considérant

qu'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,

qu'en particulier, les décisions rendues par le SEM en matière d'asile peuvent être contestées devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 33 let. d LTAF, applicable par renvoi de l'art. 105 LAsi [RS 142.31], et art. 83 let. d ch. 1 LTF), exception non réalisée dans le cas présent,

que représentés ensemble par leur mandataire juridique, les intéressés ont qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 37 LTAF),

qu'interjeté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai (art. 108 al. 3 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable,

que le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués dans le recours (art. 106 al. 1 LAsi et 62 al. 4 PA, par renvoi des art. 6 LAsi et 37 LTAF), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. ATAF 2014/24 consid. 2.2 ; 2009/57 consid.1.2),

qu'il peut ainsi admettre un recours pour un autre motif que ceux invoqués devant lui ou le rejeter en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité intimée (cf. ATAF 2010/54 consid. 7.1 ; 2007/41 consid. 2 ; MOOR/POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3^{ème} éd., 2011, p. 820 s.),

que les griefs formels soulevés par les recourants doivent être examinés en premier lieu, ceux-ci étant susceptibles d'entraîner l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (cf. ATF 144 I 11 consid. 5.3 et jurispr. cit. ; ATAF 2019 VII/6 consid. 4.1 ; 2013/34 consid. 4.2 ; 2013/23 consid. 6.1.3 ; 2010/35 consid. 4.1.1 et jurispr. cit.),

que les intéressés se prévalent d'une violation de la maxime inquisitoire ainsi que de leur droit d'être entendu,

qu'ils reprochent au SEM d'avoir établi les faits de manière inexacte et incomplète et d'avoir insuffisamment motivé sa décision,

qu'ils estiment que leurs dossiers auraient dû être traités séparément et que le recourant aurait dû être entendu personnellement, celui-ci étant âgé de (...) ans,

qu'ils précisent que l'intéressé n'est pas le fils de la recourante, mais son neveu,

qu'ancré à l'art. 29 al. 2 Cst. et concrétisé, en droit administratif, par les art. 29 ss PA, le droit d'être entendu comprend, pour le justiciable, le droit de s'expliquer sur les faits, avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la cause, celui d'avoir accès à son dossier et celui de

participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (cf. ATF 142 II 218 consid. 2.3 et jurispr. cit. ; ATAF 2013/23 consid. 6.1 et jurispr. cit. ; 2010/53 consid. 13.1 ; MOOR/POLTIER, op. cit., p. 311 s.),

que la jurisprudence a de même déduit de l'art. 29 al. 2 Cst. le devoir pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le justiciable puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et exercer son droit de recours à bon escient,

qu'ensuite, l'établissement des faits est incomplet au sens de l'art. 106 al. 1 let. b LAsi, 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, et inexact, lorsque l'autorité a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, par exemple en contradiction avec les pièces (cf. ATAF 2014/2 consid. 5.1 ; 2007/37 consid. 2.3 et réf. cit.),

que selon la maxime inquisitoire, applicable en procédure administrative, c'est à l'autorité administrative, respectivement de recours, qu'il incombe d'élucider l'état de fait de manière exacte et complète,

qu'elle dirige la procédure et définit les faits qu'elle considère comme pertinents, ainsi que les preuves nécessaires, qu'elle ordonne et apprécie d'office (art. 12 PA ; cf. ATAF 2009/60 consid. 2.1.1),

que dans le cadre de la procédure d'asile de première instance, l'obligation d'instruire et d'établir les faits pertinents incombe ainsi au SEM,

que la maxime inquisitoire trouve sa limite dans l'obligation qu'a la partie de collaborer à l'établissement des faits qu'elle est le mieux placée pour connaître (art. 13 PA et 8 LAsi ; cf. ATAF 2011/54 consid. 5.1 ; 2009/50 consid. 10.2.1),

que cette obligation exige de la personne concernée une participation active à la constatation des faits (cf. ATAF 2011/27 consid. 4.2 et réf. cit.),

que par ailleurs, aux termes de l'art. 12 CDE, les Etats parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant

dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité (al. 1),

qu'à cette fin, on donnera notamment à l'enfant la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un organisme approprié, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale (al. 2),

que cette norme ne confère toutefois pas à l'enfant le droit inconditionnel d'être entendu oralement et personnellement dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, celle-ci garantissant seulement qu'il puisse faire valoir d'une manière appropriée son point de vue, par exemple dans une prise de position écrite de son représentant (cf. ATAF 2014/30 consid. 2.3.1),

que le Tribunal a estimé qu'il n'était pas nécessaire, en procédure administrative, d'entendre un enfant lorsque ses intérêts étaient convergents avec ceux de ses parents et que son opinion ressortait suffisamment des pièces du dossier (cf. ATAF 2012/31, qui se réfère aussi à l'art. 12 CDE),

que s'agissant de la notion de requérant d'asile mineur non-accompagné (RMNA), la jurisprudence a retenu que la personne accompagnante devait disposer de l'autorité parentale sur l'enfant en question (cf. Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2004 n° 9 consid. 3c),

que dans son manuel « Asile et retour », le SEM indique qu'« est considéré comme non accompagné, le mineur qui est séparé de ses deux parents et qui n'est pas pris en charge par un adulte investi de cette responsabilité de par la loi ou la coutume de son pays d'origine » (cf. SEM, Manuel Asile et retour, article C9, Requérants d'asile mineurs non-accompagnés [RMNA], § 2.1.1),

qu'il en déduit que « tout requérant d'asile mineur se trouvant en Suisse avec la personne investie de l'autorité parentale, ou qui est en Suisse avec un individu susceptible d'être considéré comme le représentant légal, est en principe considéré comme accompagné » (cf. idem),

que dans ses directives, le SEM précise en outre qu'« un enfant mineur arrivant en Suisse avec un proche parent adulte n'est considéré comme accompagné que si ce dernier vivait dans le pays d'origine en ménage commun avec l'enfant – formant une unité familiale et économique – ainsi qu'à la condition d'en avoir la charge et d'en être responsable au sens de la loi ou de la coutume dudit pays » (cf. idem, § 2.1.2),

qu'il admet qu'un mineur puisse être considéré comme accompagné sans avoir vécu en ménage commun avec le proche parent adulte, à condition que ce dernier « accepte d'en assumer la responsabilité et de l'encadrer durant son séjour en Suisse, que cette solution préserve au mieux le bien de l'enfant et que le proche en question ait officiellement été désigné comme représentant légal par l'autorité compétente » (cf. idem),

qu'en l'occurrence, il apparaît que le SEM n'a pas tranché dans sa décision la question de savoir si B. _____ est le neveu ou le fils de A. _____, ayant désigné celui-ci comme étant tantôt le « fils » de la recourante tantôt son « neveu » (cf. décision du 7 mars 2023, p. 1 et 7 ; cf. également lettre d'accompagnement indiquant encore « son enfant »),

qu'il a néanmoins traité les demandes d'asile des intéressés de manière conjointe, renoncé à entendre personnellement le recourant et rendu une seule et même décision,

qu'il ressort des pièces versées au dossier que les recourants étaient dépourvus de documents propres à établir leur identité ou toute autre donnée personnelle à leur arrivée en Suisse,

qu'à l'arrivée des intéressés au CFA de C. _____ en date du 11 septembre 2022, le SEM a pris note que la recourante était « avec son époux et son fils » et que le recourant était « avec ses deux parents » (cf. fiches d'entrée loge du 11 septembre 2022),

que sur sa fiche de données personnelles remplie le même jour, le recourant a indiqué que ses parents étaient « G. _____ » et « H. _____ », soit d'autres personnes que celles avec qui il était arrivé au CFA (cf. fiche de données personnelles du 11 septembre 2022),

que lors de l'entretien Dublin du 3 octobre 2022, la recourante a désigné l'intéressé comme étant son « neveu »,

qu'en dépit de cette information, elle a tout de même été invitée à faire valoir les éventuels obstacles qui pourraient s'opposer à l'exécution du transfert en Croatie de celui-ci et à s'exprimer sur son état de santé,

qu'à cela s'ajoute que la recourante a expliqué à l'infirmier du CFA que (...) et qu'elle (...) (cf. journal de soin du 13 septembre 2022),

que dans les rapports établis suite aux consultations pédiatriques des 14 décembre 2022 et 16 janvier 2023, le médecin a indiqué que le recourant était accompagné de sa tante maternelle et que ses parents n'étaient pas présents,

qu'il a noté que l'intéressé ne savait pas où se trouvait son père et que sa mère ainsi que sa fratrie étaient restées au pays,

que s'agissant de l'indication des autorités croates dans leur réponse du 17 novembre 2022, selon laquelle l'adolescent B._____ a été enregistré dans ce pays comme étant le « fils » de A._____, il n'est pas possible en l'état du dossier de savoir sur la base de quels documents ou déclarations lesdites autorités ont recueilli cette information,

que le nom de famille dont disposent ces autorités pour l'intéressé, à savoir « I._____ », est du reste également différent des noms portés par les adultes entrés avec lui en Suisse,

qu'une telle différence peut éventuellement s'expliquer par le fait que la recourante serait, comme allégué, la tante maternelle du recourant,

qu'au regard de ce qui précède, il n'est pas possible en l'état du dossier de statuer sur le lien de parenté liant les recourants,

que les éléments au dossier ne sont pas suffisants pour retenir l'existence d'un lien de filiation,

qu'il n'est pas non plus possible d'établir si la recourante dispose de l'autorité parentale sur le recourant ou si elle exerce une telle responsabilité selon la loi ou la coutume de leur pays d'origine, ou encore si elle a accepté d'en assumer la responsabilité au sens des directives du SEM,

que l'établissement de ces faits est toutefois essentiel pour pouvoir traiter les procédures d'asile des intéressés,

que les faits pertinents de la cause ont ainsi été établis de manière incomplète, voire incorrecte,

qu'il n'est pas impossible que cet établissement incomplet, voire incorrect, de l'état de fait ait conduit à ce que les causes des recourants aient été traitées à tort de manière conjointe et que le recourant ait été à tort considéré comme un mineur accompagné,

qu'outre un établissement incomplet, voire incorrect, de l'état de fait, il peut également être reproché au SEM d'avoir violé le droit d'être entendu du recourant, à tout le moins dans le cas où celui-ci ne serait pas accompagné d'un adulte investi d'une responsabilité analogue à celle d'un parent, dont les intérêts seraient convergents avec les siens (cf. ATAF 2012/31),

qu'en effet, au moment du dépôt de la demande d'asile en date du 11 septembre 2022, déterminant en matière de garanties de procédure (cf. JICRA 2004 n° 30), l'intéressé était âgé de (...) ans, à savoir l'âge à partir duquel la capacité de discernement des enfants peut, en règle générale, être présumée dans la procédure d'asile, selon la pratique du SEM et la jurisprudence du Tribunal (cf. arrêts du Tribunal D-4243/2022 du 4 novembre 2022 consid. 9.4.4 ; E-4098/2018 du 25 juillet 2018 consid. 2.4 ; D-6673/2017 du 11 décembre 2017 ; E-6225/2013 du 4 mars 2014 consid. 2.2 et réf. cit.),

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu d'admettre le recours, d'annuler la décision attaquée et de renvoyer le dossier au SEM pour complément d'instruction et nouvelle décision (art. 61 al. 1 PA),

qu'il apparaît ainsi superflu d'examiner les autres griefs invoqués dans le recours,

qu'il appartient au SEM d'établir les faits pertinents nécessaires à établir le lien de parenté liant les recourants, puis de procéder en conséquence, dans le respect des règles de procédure applicables,

qu'au besoin, le SEM entendra personnellement le recourant,

que cela fait, il statuera à nouveau, en complétant en conséquence l'état de fait pertinent ainsi que la motivation de sa décision, voire de ses décisions,

que s'avérant manifestement fondé, le recours est admis dans une procédure à juge unique avec l'approbation d'un second juge (art. 111 let. e LAsi), sans échange d'écritures, le présent arrêt n'étant motivé que sommairement (art. 111a al. 1 et 2 LAsi),

que dans la mesure où il a été immédiatement statué sur le fond, la requête formulée dans le recours tendant à l'octroi de l'effet suspensif est sans objet, les mesures superprovisionnelles prononcées le 16 mars 2023 devenant pour le reste caduques,

qu'il en va de même de la requête d'exemption du versement d'une avance de frais (art. 63 al. 4 PA),

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 ; 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 [édit.], 2^{ème} éd., 2016, p. 1314),

que compte tenu de l'issue de la procédure, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA) et la demande d'assistance judiciaire partielle (art. 65 al. 1 PA) est sans objet,

qu'enfin, même si les recourants ont eu gain de cause (art. 64 al. 1 PA), il n'y a pas lieu de leur allouer de dépens (art. 111a^{ter} LAsi), ceux-ci disposant d'une représentante juridique désignée d'office par le SEM,

(dispositif : page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

La décision du 7 mars 2023 est annulée et la cause renvoyée au SEM pour instruction complémentaire et nouvelle décision au sens des considérants.

3.

Il est statué sans frais et il n'est pas alloué de dépens.

4.

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

Le juge unique :

La greffière :

Grégory Sauder

Diane Melo de Almeida