



Cour V
E-4190/2022

Arrêt du 28 novembre 2022

Composition

Deborah D'Aveni, juge unique,
avec l'approbation de Camilla Mariéthoz Wyssen, juge ;
Alessandra Stevanin, greffière.

Parties

A. _____, né le (...),
Géorgie,
son épouse,
B. _____, née le (...),
Ukraine,
et leur enfant,
C. _____, née le (...),
Géorgie,
tous représentés par Marie Reboul, Caritas Suisse,
(...),
recourants,

contre

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

Objet

Refus de protection provisoire ;
décision du SEM du 12 septembre 2022 / N (...).

Vu

la demande d'asile déposée le 4 août 2022 à l'aéroport de Genève par les époux A._____ et B._____ (ci-après : les intéressés ou les recourants), pour eux et leur fille, C._____,

la manifestation de volonté des intéressés, par laquelle ils ont indiqué que leur intention première était de demander la protection provisoire en Suisse et non l'asile,

le retrait de leur demande d'asile précitée par déclaration écrite du 9 août 2022,

la décision du 15 août 2022, par laquelle le SEM a radié du rôle leur procédure d'asile et ouvert une procédure de protection provisoire les concernant,

les procès-verbaux de leurs auditions respectives du 29 août 2022,

la décision du 12 septembre 2022, notifiée le jour même, par laquelle le SEM a rejeté leur demande de protection provisoire, a prononcé leur renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure,

le recours interjeté, le 20 septembre 2022 (date du dépôt de l'envoi postal), contre cette décision devant le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), par lequel les intéressés ont conclu à son annulation et, à titre principal, à l'octroi de la protection provisoire ou, à titre subsidiaire, à l'octroi de l'admission provisoire au motif de l'illicéité, l'inexigibilité ou l'impossibilité de l'exécution de leur renvoi ou, plus subsidiairement, au renvoi de la cause au SEM pour instruction complémentaire et nouvelle décision,

les demandes d'exemption du versement d'une avance des frais de procédure et d'assistance judiciaire partielle dont il est assorti,

les pièces fournies à l'appui du recours, à savoir un courrier adressé par les autorités ukrainiennes à A._____ dans le cadre de sa procédure d'obtention d'un permis de séjour ukrainien, des copies de son carnet militaire et de son casier judiciaire ainsi que deux photographies de logements dans lesquels la famille aurait résidé en Géorgie,

et considérant

que le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF (RS 173.32), connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA (RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF,

qu'en particulier, les décisions rendues par le SEM en matière de protection provisoire et de renvoi peuvent être contestées par-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 [RS 173.110]), exception non réalisée en l'espèce,

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

que les intéressés ont qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA),

que, présenté dans la forme et le délai prescrits par la loi (art. 52 al. 1 PA et art. 108 al. 6 LAsi [à ce propos, cf. infra p. 5 s.]), le recours est recevable,

qu'en matière de protection provisoire (art. 66 ss LAsi) et sur le principe du renvoi (art. 69 al. 4 LAsi in fine), le Tribunal examine, en vertu de l'art. 106 al. 1 LAsi (en lien avec l'art. 72 LAsi), les motifs de recours tirés d'une violation du droit fédéral, notamment pour abus ou excès dans l'exercice du pouvoir d'appréciation (let. a), et d'un établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent (let. b),

qu'en matière d'exécution du renvoi, il examine en sus le grief d'inopportunité (art. 112 al. 1 LEI en relation avec l'art. 49 PA ; voir aussi ATAF 2014/26 consid. 5.6),

que, le 11 mars 2022, le Conseil fédéral, faisant application de l'art. 66 al. 1 LAsi, a arrêté une décision de portée générale concernant l'octroi de la protection provisoire en lien avec la situation en Ukraine (cf. FF 2022 586),

qu'à teneur de cette décision, le statut de protection S s'applique aux catégories de personnes suivantes :

- a. les citoyens ukrainiens en quête de protection et les membres de leur famille (partenaires, enfants mineurs et autres parents proches qu'ils

soutenaient entièrement ou partiellement au moment de la fuite) qui résidaient en Ukraine avant le 24 février 2022 ;

- b. les personnes d'autres nationalités et les apatrides en quête de protection ainsi que les membres de leur famille au sens de la let. a qui bénéficiaient, avant le 24 février 2022, d'un statut national ou international de protection en Ukraine ;
- c. les personnes d'autres nationalités et les apatrides en quête de protection ainsi que les membres de leur famille au sens de la let. a qui peuvent prouver au moyen d'une autorisation de séjour ou de séjour de courte durée valable qu'ils disposent d'un droit de séjour valable en Ukraine et ne peuvent pas retourner dans leur pays d'origine en toute sécurité et de manière durable,

qu'en l'occurrence, A._____, ressortissant géorgien, a déclaré avoir vécu toute sa vie en Géorgie, respectivement à D._____ et E._____, jusqu'à son arrivée en Suisse,

que B._____, ressortissante ukrainienne, a quant à elle exposé avoir vécu en Ukraine jusqu'au (...) 2018 avant de rejoindre le précité en Géorgie pour s'installer avec lui chez ses parents,

qu'après leur mariage, le (...) 2018, et la naissance de leur enfant C._____, le (...), les époux auraient eu l'intention de s'établir en Ukraine pour y mener une vie meilleure,

qu'ils auraient dès lors entrepris des démarches en vue de l'obtention d'un titre de séjour pour A._____ et auraient, pour ce faire, vécu en Ukraine durant trois mois,

que ces démarches n'auraient toutefois pas abouti, faute d'avoir pu réunir l'ensemble des documents nécessaires, ce qui aurait contraint les époux à retourner temporairement vivre en Géorgie,

que la guerre en Ukraine aurait éclaté deux mois plus tard,

que la famille aurait quitté la Géorgie à destination de la Suisse, le (...) 2022, après avoir réuni la somme nécessaire au voyage,

qu'à l'appui de leur demande de protection, les intéressés ont produit leurs passeports originaux, celui de leur fille C._____, ainsi qu'une copie de leur certificat de mariage et sa traduction,

que, dans sa décision, le SEM a retenu que les intéressés ne faisaient pas partie du groupe de personnes pouvant bénéficier de la protection provisoire dès lors qu'ils ne résidaient pas en Ukraine avant le 24 février 2022,

qu'il a relevé que ceux-ci se trouvaient à ce moment-là en Géorgie, pays dans lequel se situaient leurs centres d'intérêts respectifs, ce quand bien même ils auraient eu l'intention de s'installer durablement en Ukraine avant l'éclatement du conflit russo-ukrainien,

que, dans leur recours, les intéressés font préalablement valoir que l'indication des voies de droit contenue dans la décision entreprise serait entachée d'une erreur dès lors qu'elle mentionnerait un délai de recours de cinq jours (art. 108 al. 3 LAsi), au lieu de trente jours (art. 108 al. 6 LAsi),

qu'ils concluent à l'annulation de ladite décision dans la mesure où leur droit de déposer un recours efficient aurait été entravé par ce délai de recours raccourci,

qu'ils se plaignent par ailleurs d'une violation de la maxime inquisitoire, reprochant à l'autorité intimée de ne pas avoir instruit la question de leur résidence en Ukraine malgré les remarques en ce sens formulées lors de leurs auditions,

qu'ils se prévalent également d'une violation de leur droit d'être entendu dès lors que le SEM se serait dispensé de motiver dans sa décision les raisons pour lesquelles ils ne pouvaient prétendre à la protection provisoire malgré la nationalité ukrainienne de B._____ et les démarches entreprises par A._____ en vue de l'obtention d'un permis de séjour,

que ces griefs formels doivent être examinés en premier lieu, dès lors qu'ils sont susceptibles de conduire à l'annulation de la décision querellée indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (cf. ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 et réf. cit.),

que les art. 35 al. 2 et 38 PA prévoient qu'une notification irrégulière, notamment le défaut d'indication ou l'indication incomplète ou inexacte des voies de droit, ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties (cf. ATF 119 IV 330),

que ce principe doit être déduit directement du principe de la bonne foi, permettant à l'administré de se fier aux assurances données par l'autorité compétente,

qu'il n'est fait exception à cette règle que si la partie ou son avocat ont commis une faute lourde en ne rectifiant pas d'eux-mêmes l'erreur ou l'omission,

qu'en l'espèce, c'est à raison que les recourants se prévalent d'une indication erronée des voies de droit, dès lors que, comme relevé par la jurisprudence du Tribunal, le délai de recours contre les décisions de refus de protection provisoire est régi par l'art. 108 al. 6 LAsi, qui s'applique par analogie (cf. arrêts du Tribunal D-2161/2022 du 25 mai 2022, consid. 7.4 ; D-2730/2022 du 4 août 2022, p. 3),

que ce délai est de trente jours, et non de cinq jours, comme indiqué par le SEM,

que, toutefois, cette erreur ne saurait entraîner la cassation de la décision entreprise, dès lors que les recourants ont déposé, en temps utile, un mémoire de recours motivé en fait et en droit sur neuf pages, lequel comporte des griefs tant formels que matériels,

qu'il leur était au demeurant loisible, si nécessaire, de compléter leur mémoire durant l'échéance du délai de recours de trente jours (le 12 octobre 2022), ce qu'ils n'ont pas fait,

que force est donc de constater que les recourants n'ont subi aucun préjudice du fait de l'indication erronée du délai pour recourir,

que, pour le surplus, lors de leurs auditions du 29 août 2022, les recourants ont tous deux été interrogés sur les lieux dans lesquels ils avaient vécu au cours de leur existence, ensemble ou seuls, ainsi que sur leurs activités et situations personnelles respectives,

qu'ils ont ainsi eu l'occasion d'exposer librement et de manière complète les raisons pour lesquelles ils estimaient être dans l'impossibilité de retourner vivre en Géorgie,

que l'opportunité leur a notamment été donnée d'évoquer leur projet de s'installer de manière permanente en Ukraine et d'exposer l'ensemble des démarches entreprises en ce sens,

que l'état de fait retenu dans la décision du SEM mentionne expressément les démarches entreprises par les recourants en vue de l'obtention d'un titre de séjour ukrainien en faveur de A. _____,

que, dans ces circonstances, l'on ne saurait retenir une quelconque violation par le SEM de son devoir d'instruction ou de motivation,

que, pour le reste, les recourants remettent en cause l'appréciation juridique de l'autorité inférieure, ce qui relève du fond et non de la forme,

qu'en conséquence, aucune violation de leur droit d'être entendu ne saurait être retenue en l'espèce,

que, sur le fond, les intéressés estiment que B._____ remplit toutes les conditions pour l'octroi de la protection provisoire dès lors qu'elle dispose de la nationalité ukrainienne, qu'elle résidait en Ukraine avant le 24 février 2022 et qu'elle ne disposait d'aucun droit de séjour sur le territoire géorgien,

qu'ils répètent avoir entamé des démarches en vue de l'obtention d'un statut de résidence permanente en Ukraine avant l'éclatement de la guerre, faisant ainsi de ce pays leur centre d'intérêts professionnels et sociaux,

qu'ils font valoir que, bien que la présence de B._____ ait été tolérée par les autorités géorgiennes durant la période de Covid-19, aucun lien légal ne relie les époux à cet Etat,

qu'ils invoquent à titre subsidiaire que l'exécution de la mesure de renvoi vers la Géorgie est impossible – B._____ ne disposant d'aucun droit de séjour dans cet Etat –, contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant C._____, et inexigible dès lors qu'un retour exposerait enfin la famille à des conditions de vie déplorables,

que le SEM a considéré à raison que les recourants ne pouvaient se prévaloir du statut de protection provisoire en Suisse,

qu'il ressort en effet de leurs propres déclarations qu'ils ne résidaient pas en Ukraine avant le 24 février 2022, mais qu'ils étaient établis ensemble depuis plus de trois ans en Géorgie (cf. notamment PV d'audition de A._____, Q11),

que lorsque le texte légal est clair, l'autorité qui applique le droit ne peut s'en écarter que s'il existe des motifs sérieux de penser que le texte ne correspond pas en tous points au sens véritable de la disposition visée et conduit à des résultats que le législateur ne peut pas avoir voulus et qui heurtent le sentiment de justice ou le principe de l'égalité de traitement (cf., à ce propos, ATF 2013/22 consid. 4.1 ; ATF 2020 VI/9 consid. 9.1),

qu'en l'espèce, en mentionnant explicitement la date de référence du 24 février 2022 dans sa décision du 11 mars 2022, le Conseil fédéral a voulu exclure du champ d'application de la protection provisoire les ressortissants ukrainiens qui ne se trouvaient pas en Ukraine au moment où la guerre a éclaté,

qu'il s'agit là d'un critère objectif (cf. arrêt du Tribunal E-2812/2022 du 31 août 2022, p. 6),

qu'ainsi, il importe peu que les recourants avaient pour projet de se réinstaller en Ukraine durablement ou qu'ils aient séjourné dans ce pays durant trois mois en vue d'entamer des démarches en ce sens,

que la nationalité ukrainienne de B. _____ et le fait qu'elle ait vécu en Ukraine avant son mariage ou qu'elle y ait séjourné de manière temporaire postérieurement ne sont pas davantage déterminants, l'intéressée ayant par ailleurs indiqué qu'elle y avait vécu à la même adresse que ses parents,

que cet élément tend ainsi à démontrer qu'au moment de l'éclatement du conflit russo-ukrainien, son centre de vie ne se situait pas en Ukraine mais en Géorgie, pays dans lequel elle s'est mariée et a donné naissance à son enfant,

qu'au surplus, il est faux de prétendre qu'aucun lien ne relie les époux à la Géorgie, A. _____ et l'enfant C. _____ bénéficiant tous les deux de la nationalité de ce pays,

qu'en tout état de cause, selon les informations à disposition du Tribunal, du seul fait de son mariage avec un ressortissant géorgien, B. _____ peut se prévaloir d'un droit de séjour permanent sur le territoire géorgien (< https://migration.commission.ge/index.php?article_id=161&clang=1>, consulté le 28.11.2022),

que l'intéressée ne l'a pas contesté, évoquant lors de son audition qu'elle était autorisée à séjourner en Géorgie au vu de son statut marital, cas échéant en renouvelant son autorisation,

qu'il appert ainsi que les conditions d'octroi de la protection provisoire ne sont pas réunies en l'espèce,

qu'en conséquence, le recours doit être rejeté en tant qu'il porte sur le refus du SEM d'octroyer la protection provisoire,

qu'à défaut d'une demande d'asile déposée en Suisse, le rejet de la demande de protection provisoire a en principe pour conséquence le prononcé du renvoi (art. 69 al. 4 in fine LAsi),

que c'est à bon droit que le SEM a prononcé le renvoi de Suisse des recourants, ceux-ci ne pouvant se prévaloir ni d'une autorisation de séjour ni d'un droit subjectif à la délivrance d'une telle autorisation (cf. ATAF 2013/37 consid. 4.4 ; 2009/50 consid. 9 et réf. cit),

que l'exécution de cette mesure est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible (art. 83 al. 1 LEI en lien avec l'art. 69 al. 4 in fine LAsi),

que l'exécution du renvoi est illicite lorsque la Suisse, pour des raisons de droit international public, ne peut contraindre un étranger à se rendre dans un pays donné,

qu'en l'occurrence, les intéressés ne peuvent se prévaloir valablement du principe de non-refoulement (art. 5 LAsi) en cas d'exécution de son renvoi en Géorgie, dans la mesure où ils ont retiré leur demande d'asile du 4 août 2022 et ne se sont pas vu reconnaître la qualité de réfugié,

que le dossier ne comporte pas non plus d'indices sérieux et convaincants rendant à tout le moins vraisemblable un risque avéré, concret et sérieux de traitements contraires à l'art. 3 CEDH, à l'art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Conv. torture, RS 0.105) ou à d'autres dispositions contraignantes du droit international public, de simples déclarations de caractère général et abstrait sur les conditions de vie difficiles en Géorgie et les difficultés d'hébergement rencontrées par les recourants en raison de la situation personnelle des parents de A. _____ n'étant pas suffisantes à cet égard,

que l'exécution du renvoi est dès lors licite (art. 83 al. 3 LEI ; cf. également ATF 139 II 65 consid. 6 et jurispr. cit., ainsi que les ATAF 2009/50 consid. 8.3 à 8.4 et 2009/2 consid. 9.1.2 à 9.1.6),

qu'elle est également raisonnablement exigible (art. 83 al. 4 LEI),

qu'en effet, les recourants sont jeunes, au bénéfice d'une expérience professionnelle, respectivement d'une formation universitaire, et n'ont pas fait valoir de problèmes de santé susceptibles de faire obstacle à l'exécution de leur renvoi,

qu'ils disposent en outre de la famille de A. _____ en Géorgie, laquelle sera susceptible de leur apporter un soutien au moment de leur retour, nonobstant d'éventuels problèmes d'ordre relationnel,

que, quoi qu'il en soit, les autorités d'asile peuvent exiger lors de l'exécution du renvoi un certain effort de la part de personnes dont l'âge et l'état de santé doivent leur permettre, comme c'est le cas en l'espèce, de surmonter les difficultés initiales pour se trouver un logement et un travail qui leur assure un minimum vital suite à leur retour au pays (cf. ATAF 2010/41 consid. 8.3.5),

qu'en outre, comme relevé à juste titre par le SEM, l'intérêt supérieur de l'enfant C. _____ ne saurait faire obstacle à l'exécution de la mesure de renvoi en Géorgie, dès lors que cette dernière, compte tenu de son très jeune âge, est entièrement dépendante de ses parents,

qu'enfin, compte tenu des développements qui précèdent s'agissant du droit de B. _____ à séjourner sur sol géorgien (cf. supra p. 8) et dans la mesure où les recourants sont en possession de leurs passeports en cours de validité, l'exécution du renvoi est possible (art. 83 al. 2 LEI ; cf. ATAF 2008/34 consid. 12 p. 513 ss et jurispr. cit.),

que, partant, le recours doit également être rejeté en tant qu'il porte sur le renvoi et l'exécution de cette mesure,

que, s'avérant manifestement infondé, il l'est dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (art. 111 let. e LAsi),

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

que, dans la mesure où il est immédiatement statué sur le fond, la demande d'exemption d'une avance des frais de procédure devient sans objet,

que les conclusions du recours étant d'emblée vouées à l'échec, la demande d'assistance judiciaire partielle est rejetée, l'une des conditions cumulatives à son octroi n'étant pas remplie (cf. art. 65 al. 1 PA),

que, vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge des recourants, conformément aux art. 63 al. 1 PA et art. 2 et 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2).

(dispositif : page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

La demande d'assistance judiciaire partielle est rejetée.

3.

Les frais de procédure, d'un montant de 750 francs, sont mis à la charge des recourants. Ce montant doit être versé sur le compte du Tribunal dans les 30 jours dès l'expédition du présent arrêt.

4.

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

La juge unique :

La greffière :

Deborah D'Aveni

Alessandra Stevanin