

BGer 2A.388/2004 vom 6. September 2004

Bundesgericht, 2004-09-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.388_2004

FR: TF 2A.388/2004 du 6 septembre 2004

IT: TF 2A.388/2004 del 6 settembre 2004

Regeste

Droit de cité et droit des étrangers

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 129 II 453 consid. 2 p. 456). La voie du recours de droit administratif étant en principe ouverte contre les décisions relatives à l'assujettissement aux mesures de limitation prévues par l'ordonnance limitant le nombre des étrangers (ATF 122 II 403 consid. 1 p. 404/405) et les autres conditions formelles des art. 97 ss OJ étant remplies, le présent recours est recevable.

E. 2

Saisi d'un recours de droit administratif dirigé contre une décision qui n'émane pas d'une autorité judiciaire, le Tribunal fédéral revoit, le cas échéant d'office, les constatations de fait (art. 104 lettre b et 105 al. 1 OJ). Sur le plan juridique, il vérifie d'office l'application du droit fédéral qui englobe en particulier les droits constitutionnels des citoyens (ATF 129 II 183 consid. 3.4 p. 188) - en examinant notamment s'il y a eu excès ou abus du pouvoir d'appréciation (art. 104 lettre a OJ) -, sans être lié par les motifs invoqués par les parties (art. 114 al. 1 in fine OJ). En revanche, il ne peut pas revoir l'opportunité de la décision attaquée, le droit fédéral ne prévoyant pas un tel examen dans ce domaine (art. 104 lettre c ch. 3 OJ). En matière de police des étrangers, lorsque la décision entreprise n'émane pas d'une autorité judiciaire, le Tribunal fédéral fonde en principe ses jugements, formellement et matériellement, sur l'état de fait et de droit existant au moment de sa propre décision (ATF 124 II 361 consid. 2a p. 365; 122 II 1 consid. 1b p. 4).

E. 3

La procédure du recours de droit administratif est essentiellement écrite (art. 110 OJ). Des débats, en particulier une audience de comparution personnelle, ne sont qu'exceptionnellement ordonnés (art. 112 OJ). Les recourants demandent leur audition, notamment celle de la recourante, pour préciser les explications qu'ils ont données, compte tenu de la complexité des faits. Vu l'issue du recours, il n'y a pas lieu de donner suite à la réquisition d'instruction présentée par les intéressés.

E. 4

Selon l' art. 3 al. 1 lettre b OLE , seuls les art. 9 à 11 et les chapitres 5 à 7 OLE sont applicables aux réfugiés et apatrides reconnus comme tels par la Suisse. Il s'ensuit que si les recourants devaient se voir reconnaître cette qualité, ils seraient de plein droit exonérés des mesures de limitation et la question d'une éventuelle application de l'art. 13 lettre f OLE

perdrait tout objet. Le recours devrait alors être admis pour cette raison déjà. C'est donc cette question qu'il convient d'examiner tout d'abord.

E. 4.1

La Convention du 28 septembre 1954 relative au statut des apatrides (ci-après: la Convention; RS 0.142.40) a été ratifiée par la Suisse le 3 juillet 1972 et elle est entrée en vigueur pour ce pays le 1er octobre 1972. D'après l'art. 1er al. 1 de la Convention, le terme "apatride" désigne une personne qu'aucun Etat ne considère comme son ressortissant par application de sa législation. Toutefois, selon la jurisprudence, une personne qui a volontairement abandonné sa nationalité ou qui aurait la possibilité de la recouvrer, mais qui se refuse sans raisons valables à entreprendre les démarches nécessaires à cet effet, ne saurait invoquer le bénéfice de la Convention ni revendiquer d'être reconnue comme apatride (JAAC 61/1997 n° 74 p. 679 consid. 3c p. 682, 2A.65/1996; cf. aussi l'arrêt 2A.147/2002 du 27 juin 2002, consid. 3.1).

E. 4.2

La situation des recourants apparaît peu claire. Pour ce qui est tout d'abord de la recourante, il est constant que celle-ci a possédé la nationalité soviétique et détenu un passeport soviétique. Durant la procédure devant la Commission cantonale de recours, elle a produit une pièce (n° 4) qui donne, comme suit, la description et la traduction certifiée conforme de deux éléments figurant sur ce passeport: a) "Tampon «Ukraine» surchargeant le tampon «URSS», le 27.01.93 Signature manuscrite (illisible) et cachet: «Ministère des Affaires Intérieures de l'Ukraine»" b) "Mention manuscrite: «Le tampon de citoyen de l'Ukraine a été apposé par erreur» «le Chef du service des passeports de la section d'Ilyitchvesk, région d'Odessa, signé: Madame Kalachnikova» Date: 05.12.97 Cachet: «Ministère des Affaires Intérieures de l'Ukraine»". Toutefois, le dossier cantonal contient également la photocopie intégrale, certifiée conforme, d'un passeport ukrainien au nom de la recourante, émis le 4 décembre 1996 et portant comme date d'expiration le 4 décembre 2006. Rien n'indique que ce passeport aurait été invalidé. Un visa français a d'ailleurs été apposé à la page 16 de ce document. Par conséquent, on se trouve, en apparence tout au moins, en présence de deux documents contradictoires et il n'est pas possible en l'état du dossier de savoir ce qui est exact. Il semble au demeurant que l'Office fédéral ait confondu les deux documents et admis à tort que la mention manuscrite précitée figurait sur le passeport ukrainien de la recourante (cf. la notice "Cas de rigueur - Art. 13, let. f OLE" datée du 18 novembre 2002, qui fait partie du dossier de l'Office fédéral). Comme le statut de la recourante est décisif pour trancher le présent cas (cf. le consid. 4, ci-dessus), la contradiction précitée suffit pour admettre le recours et renvoyer la cause pour complément d'instruction et nouvelle décision. Au demeurant, il ne s'agit pas du seul point qu'il conviendra de clarifier, comme on va le voir. Pour ce qui est du recourant, on constate qu'il a été inscrit dans le passeport ukrainien de sa mère. On ignore s'il l'était dans le passeport soviétique de celle-ci. En revanche, il n'a pas été inscrit dans le certificat de réfugié ou apatride délivré à sa mère par les autorités françaises, bien qu'on ne puisse pas savoir pourquoi en l'état du dossier. Par conséquent, la situation du recourant devra aussi faire l'objet d'un complément d'instruction.

E. 4.3

A supposer que se confirme soit le refus, soit le retrait, de la nationalité ukrainienne, il resterait à déterminer si la recourante et/ou le recourant tombent sous le coup d'une des hypothèses dans lesquelles, selon la jurisprudence précitée, ils ne pourraient se voir

reconnaître la qualité d'apatride au sens de la Convention. Vu la tentative de retour en Ukraine, que les recourants ont entreprise après avoir été contraints de quitter la France en 1996, et l'échec de cette tentative, on peut vraisemblablement exclure que les intéressés aient eux-mêmes provoqué le refus ou le retrait de leur nationalité ukrainienne - pour autant qu'il se confirme - ou qu'ils aient omis de saisir une possibilité alors existante d'obtenir leur réintégration dans cette nationalité. On ignore cependant si, depuis lors, de nouvelles possibilités d'obtenir une telle réintégration ont été introduites dans la législation ukrainienne. Pour ce qui est plus particulièrement du recourant, on ignore enfin s'il n'aurait pas une possibilité quelconque de se prévaloir de la nationalité de son père pour obtenir (à nouveau) d'être mis au bénéfice de celle-ci. Il s'agit là aussi de points décisifs qui ne peuvent être tranchés en l'état du dossier. Un complément d'instruction est donc nécessaire à ce sujet également.

E. 5

Si les compléments d'instruction à effectuer amenaient à conclure que les recourants ont encore ou pourraient obtenir, voire recouvrer, la nationalité ukrainienne, la question d'une éventuelle application de l'art. 13 lettre f OLE se poserait à nouveau, mais sous un jour sensiblement différent. En effet, toutes les décisions prises jusqu'ici partaient de l'idée qu'un retour en Ukraine était exclu. Dès lors, au contraire, qu'un tel retour s'avérerait possible, c'est en fonction des facultés de réintégration des recourants dans ce pays et des difficultés qui y seraient liées que devrait être appréciée l'existence, ou non, d'un cas personnel d'extrême gravité.

E. 6

Durant la procédure devant le Département fédéral, les intéressés ont vainement demandé que l'assistance d'un conseil d'office leur soit accordée et que l'avocat qui agissait en leur nom soit désigné en cette qualité. Cela leur a été refusé, du fait que leur recours au Département fédéral a été considéré comme d'emblée voué à l'échec. Actuellement, les recourants demandent au Tribunal fédéral de leur allouer des dépens pour cette procédure également. Bien que sa formulation laisse à désirer, cette conclusion doit être comprise comme tendant en réalité au versement d'une indemnité d'office à leur mandataire dans la procédure de recours au Département fédéral. L'issue du présent recours montre que le recours antérieur au Département fédéral n'était pas dénué de toute chance de succès, de sorte que l'assistance d'un conseil d'office a été refusée à tort par l'autorité intimée. Dans la nouvelle décision qu'il lui incombera de prendre et quelle que soit cette décision, le Département fédéral devra donc fixer le montant des dépens, respectivement de l'indemnité d'office due au conseil des recourants, en tenant compte également de ce stade-là de la procédure. Il ne saurait en revanche être question pour le Tribunal fédéral de fixer lui-même ce montant.

E. 7

Vu ce qui précède, le recours doit être admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée au Département fédéral pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants. Bien qu'elle succombe, la Confédération, dont l'intérêt pécuniaire n'est pas en cause, n'a pas à supporter de frais judiciaires (art. 156 al. 2 OJ). Obtenant gain de cause, les recourants, qui sont assistés d'un homme de loi, n'ont pas à supporter de frais judiciaires (art. 156 al. 1 OJ) et ont droit à des dépens pour la procédure devant le Tribunal fédéral (art. 159 al. 1 OJ). Cela rend sans objet leur demande d'assistance judiciaire.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.