

BVGer E-5037/2013 vom 14. Januar 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-01-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-5037_2013

FR: TAF E-5037/2013 du 14 janvier 2015

IT: TAF E-5037/2013 del 14 gennaio 2015

Regeste

Demande d'asile présentée à l'étranger et autorisation d'entrée

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), en vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), 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 LTAF. En particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi, devant le Tribunal, 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 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]), exception non réalisée en l'espèce.

E. 1.2.1

Présenté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai (art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable à la forme.

E. 1.2.2

En vertu de l'art. 48 al. 1 PA, a qualité pour recourir quiconque a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure ou a été privé de la possibilité de le faire (let. a), est spécialement atteint par la décision attaquée (let. b) et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (let. c). En l'occurrence, se pose la question de savoir si les intéressés remplissent la condition posée par l'art. 48 al. 1 let. a PA. En effet, le dépôt d'une demande d'asile est un droit strictement personnel relatif (cf. infra consid. 7.2). Si une telle demande n'est pas déposée personnellement, et que ce vice n'est pas non plus guéri au cours de la procédure de première instance, la personne concernée n'a pas pris part à celle-ci. Si la qualité pour recourir lui était déniée pour ce motif, le Tribunal n'aurait cependant pas la possibilité d'examiner si, in casu, l'on est en présence ou non d'une demande d'asile personnelle. Afin que cette question puisse être examinée, la qualité pour agir doit être admise (arrêts du Tribunal E 1684/2013 du 23 juillet 2013 consid. 1.3 ; D 1528/2012 du 25 juillet 2012 consid. 1.4).

E. 2.1

Selon l'art. 19 al. 1 LAsi, dans sa version antérieure à la modification de la loi sur l'asile du 28 septembre 2012, une demande d'asile pouvait être déposée à l'étranger auprès d'une représentation suisse (ATAF 2007/30 p. 357 ss), ce qui n'est plus le cas depuis le 29 septembre 2012, date de l'entrée en vigueur de dite modification. Cependant, selon la

disposition transitoire de celle-ci, les demandes d'asile déposées à l'étranger avant cette entrée en vigueur, comme en l'espèce, restent soumises aux articles de la loi dans leur ancienne teneur (ch. III de la modification). Partant, le présent recours sera traité, sur ce point, selon les dispositions de l'ancien droit.

E. 2.2

L'ODM a fondé la décision attaquée sur l'art. 32 al. 2 let. c LAsi, dans sa teneur au moment du prononcé, soit le 29 août 2013 (cf. RO 2006 4745, modification du 16 décembre 2005). Les recourants ont, quant à eux, formé recours contre ladite décision le 9 septembre 2013. Or, le 1er février 2014 est entrée en vigueur la modification du 14 décembre 2012 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (RO 2013 4375 ; voir aussi ordonnance du Conseil fédéral sur la mise en vigueur partielle de cette modification, RO 2013 5357), qui a abrogé l'art. 32 LAsi dans son entier. La présente procédure étant pendante devant le Tribunal à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, se pose la question de savoir lequel, de l'ancien ou du nouveau droit, est applicable au cas d'espèce.

E. 2.3

Selon l'alinéa 1er des dispositions transitoires de la modification du 14 décembre 2012, les procédures pendantes à l'entrée en vigueur de cette modification sont régies par le nouveau droit, à l'exception des cas prévus aux alinéas 2 à 4. Le terme de "procédures pendantes" vise les décisions de l'ODM qui ne sont pas entrées en force et se rapporte donc également aux procédures en cours devant le Tribunal au 1er février 2014 (cf. arrêt du Tribunal E-662/2014 du 17 mars 2014 consid. 2.4.2 ; cf. dans le même sens ad art. 121 al. 1 LAsi, Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2000 n° 8 consid. 4b in initio). Toutefois, s'agissant des cas de non-entrée en matière prévus à l'art. 32 LAsi désormais abrogé et non remplacé par une disposition spéciale au contenu analogue l'application du nouveau droit aux recours en suspens aboutirait à la cassation des décisions attaquées et obligerait l'ODM à statuer une nouvelle fois sur des demandes d'asile réputées manifestement infondées (cf. Message concernant la modification de la loi sur l'asile du 26 mai 2010, FF 2010 p. 4044). Or, un tel résultat serait contraire aux objectifs de simplification et d'accélération des procédures d'asile poursuivis par le législateur (Message précité, FF 2010 p. 4044 ss et 4061). Dès lors que le législateur a voulu expressément éviter un double examen des cas de non-entrée en matière (Message précité, FF 2010 p. 4045 et 4047), l'absence de mention, dans les exceptions à la règle de l'alinéa 1 des dispositions transitoires, des recours en suspens contre des décisions de non-entrée selon l'art. 32 LAsi, paraît constituer une lacune proprement dite, manifestement contraire à l'économie de la loi, que le Tribunal a le devoir de combler en vertu de l'art. 1 al. 2 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC, RS 210). Pour plus de détails sur la notion d'interprétation et de lacune de la loi, il est renvoyé à l'arrêt précité E-662/2014 du 17 mars 2014.

E. 2.4

En l'espèce, une interprétation conforme aux buts de la modification de la loi sur l'asile conduit à écarter l'application de l'alinéa 1 des dispositions transitoires de la modification du 14 décembre 2012 et à trancher le présent cas selon le droit en vigueur au moment du prononcé de la décision attaquée.

E. 3

Le fait que la demande d'asile n'ait pas été déposée, conformément aux art. 19 al. 1 et 20 LAsi dans leur teneur antérieure à la modification du 28 septembre 2012, auprès d'une représentation suisse mais directement auprès de l'ODM n'est pas déterminant (ATAF 2011/39 consid. 3 ; arrêt du Tribunal E-6225/2013 du 4 mars 2014 consid. 2.1). Partant, c'est à juste titre que la demande d'asile des recourants a été traitée en tant que demande d'asile présentée à l'étranger.

E. 4

Saisie d'un recours contre une décision de non-entrée en matière sur une demande d'asile, l'autorité de recours se limite à examiner le bien-fondé d'une telle décision (ATAF 2012/4 consid. 2.2 ; 2011/30 consid. 3 ; 2011/9 consid. 5). La conclusion tendant à l'octroi de l'asile est dès lors irrecevable.

E. 5

Selon l'art. 32 al. 2 let. c LAsi, il n'est pas entré en matière sur une demande d'asile si le recourant s'est rendu coupable d'une violation grave de son obligation de collaborer (violation autre que celles prévues aux let. a et b de cette disposition). La violation de l'obligation de collaborer ne doit pas être intentionnelle, mais simplement être coupable. Il suffit donc que l'on puisse lui reprocher un manquement, lequel peut, le cas échéant, reposer sur une simple négligence, un défaut d'attention, ou une absence de réaction, pourvu que ce manquement apparaisse, dans le cas concret, imputable à faute (Walter Stöckli, Asyl, in : Handbücher für die Anwaltspraxis, Geiser/Münch [édit.], vol. VIII, Ausländerrecht, Bâle 2009, n° 11.122 et 11.147). Ainsi, un comportement (acte ou omission) sera coupable, lorsqu'il ne peut raisonnablement s'expliquer, en particulier eu égard à l'âge, la formation ainsi que le statut social et professionnel de l'intéressé (ATAF 2011/27 consid. 4.2 ainsi que jurispr. et doctrine cit.). En outre, une violation grave du devoir de collaborer ne peut être retenue que lorsqu'un acte de procédure déterminé et prévu concrètement n'a pas pu être exécuté, une impossibilité purement théorique d'accomplir un acte administratif ne suffisant pas (arrêt du Tribunal D 6672/2011 du 20 décembre 2011 p. 4 et jurispr. cit.). Par ailleurs, en cas de doute sur la réalisation des conditions d'application de l'art. 32 al. 2 let. c LAsi, il convient d'entrer en matière sur la demande d'asile, vu l'importance des biens juridiques en jeu dans une procédure d'asile (ATAF 2011/27 consid. 4.2 ; JICRA 1995 n° 18 consid. 3c p. 187).

E. 6.1

Le Tribunal rappelle que, selon l'art. 10 al. 1 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1, RS 142.311), la représentation suisse à l'étranger procède, en règle générale, à l'audition du requérant d'asile. Si une telle audition se révèle impossible, notamment pour des raisons d'organisation ou de capacités dans la représentation suisse ou d'obstacles de fait dans le pays concerné (ATAF 2007/30 consid. 5.2), le requérant doit être invité, par lettre individualisée lui signalant son obligation de collaborer, à répondre à des questions concrètes et à exposer ses motifs d'asile (ATAF 2007/30 consid. 5.4). En l'espèce, l'ODM, constatant l'impossibilité d'entendre les recourants par l'intermédiaire l'Ambassade de Suisse, sise à Addis-Abeba, a estimé nécessaire qu'ils complètent la requête introduite le 28 décembre 2011, raison pour laquelle il les a invités, par courrier du 19 février 2013, à répondre à des questions concrètes et à exposer leurs motifs d'asile.

E. 6.2

A l'appui de sa décision, l'ODM a, pour l'essentiel, retenu l'absence de procuration en faveur de la mandataire des recourants en Suisse, ainsi que l'absence de signature sur leur réponse du 20 mars 2013. Ainsi, se fondant sur l'art. 32 al. 2 let. c LAsi, l'ODM a estimé que les recourants avaient "violé de manière grossière" leur devoir de collaboration, respectivement qu'elles n'avaient pas déposé "une demande d'asile personnelle au sens de l'art. 18 LAsi", de sorte qu'elles n'avaient "pas d'intérêt digne de protection".

E. 6.3

Cette argumentation de l'ODM est confuse, voire incompréhensible. En effet, malgré ce qu'il laisse entendre dans la motivation de sa décision, l'office, au moment où il a statué, ainsi que dans son courrier du 19 février 2013, ne mettait pas en doute que les recourants avaient réellement demandé à leur mandataire de les représenter pour déposer une demande d'asile en leur nom en Suisse, en dépit de l'absence de procurations portant leur signature originale. Ceci est confirmé par le fait que l'ODM a fait application de l'art. 32 al. 2 let. c LAsi, qui présuppose qu'une demande d'asile ait auparavant été régulièrement introduite en Suisse. Dès lors, la motivation de l'ODM, selon laquelle les recourants n'ont pas déposé une "demande d'asile personnelle au sens de l'art. 18 LAsi", entre en contradiction avec l'application de la disposition légale précitée. Le Tribunal relève enfin que le devoir de collaboration au sens de l'art. 8 LAsi ne concerne pas spécifiquement l'apposition d'une signature mais la détermination des motifs d'asile. C'est donc à tort que l'ODM a considéré que les intéressés avaient gravement violé leur obligation de collaborer et pour cette raison, n'est pas entré en matière sur leur demande d'asile.

E. 7.1

Selon l'art. 18 LAsi, toute manifestation de volonté par laquelle une personne demande à la Suisse de la protéger contre des persécutions est une demande d'asile. Celui qui dépose une demande d'asile au sens de l'art. 18 LAsi devient partie et peut se faire représenter, pour autant qu'il ne soit pas tenu d'agir personnellement (art. 11 al. 1 PA ; ATAF 2011/39 consid. 4.3.2).

E. 7.2

De pratique constante, le dépôt d'une demande d'asile est un droit strictement personnel relatif. A ce titre (contrairement à ce qui prévaut pour les droits strictement personnels absolus), une demande d'asile peut aussi être déposée par le représentant légal d'une personne incapable de discernement (ATAF 2011/39 consid. 4.3.2 ; JICRA 1996 n° 4 consid. 2d ; JICRA 1996 n° 5 consid. 4c). En revanche, l'engagement d'une procédure d'asile par des personnes, mineures ou majeures, capables de discernement requiert en principe une demande personnelle. Si une telle demande a été déposée au nom d'un tiers, il faut que ce vice soit réparé par ce dernier durant la procédure de première instance, cette personne devant, par son propre comportement, démontrer qu'elle approuve rétrospectivement cette démarche entreprise en son nom. L'étranger concerné peut ainsi être entendu personnellement par la suite lors d'une audition par la représentation suisse compétente ou, à défaut, accomplir un autre acte concluant (par exemple en remettant une réponse personnelle au questionnaire individualisé de l'ODM ou, à tout le moins, en apposant sa signature sur une telle réponse). Lorsque, lors de la procédure de première instance, le prétendu requérant d'asile ne s'est jamais présenté ou n'a pas agi personnellement devant une autorité suisse en Suisse ou à l'étranger, il n'est pas établi qu'il ait réellement voulu déposer une demande d'asile, de sorte que l'ODM ne saurait rendre une

décision statuant sur celle-ci. Dans un tel cas de figure, le Tribunal ne peut qu'annuler d'office cette décision et renvoyer la cause à l'ODM (cf. ATAF 2011/39 consid. 4.3.2).

E. 7.3

Il convient d'examiner si le père des recourants pouvait engager, le 28 décembre 2011, une procédure d'asile devant l'ODM pour leur compte.

E. 7.3.1

Toute personne qui n'est pas privée de la faculté d'agir raisonnablement en raison de son jeune âge, de déficience mentale, de troubles psychiques, d'ivresse ou d'autres causes semblables est capable de discernement au sens du droit civil (art. 16 CC). Cette notion comporte deux éléments, un élément intellectuel, la capacité d'apprécier le sens, l'opportunité et les effets d'un acte déterminé, et un élément volontaire ou caractériel, la faculté d'agir en fonction de cette compréhension raisonnable, selon sa libre volonté (ATF 134 II 235 consid. 4.3.2 et les références citées). Il s'agit d'une notion relative: la capacité de discernement ne doit pas être appréciée dans l'abstrait mais concrètement, par rapport à un acte déterminé, en fonction de sa nature et de son importance, les facultés requises devant exister au moment de l'acte (ATF 134 II 235 consid. 4.3.2 ; ATF 118 Ia 236 consid. 2b in fine). Le code civil suisse ne fixe pas un âge déterminé à partir duquel un mineur est censé être raisonnable. Il faut apprécier dans chaque cas si l'enfant avait un âge suffisant pour que l'on puisse admettre que sa faculté d'agir raisonnablement n'était pas altérée par rapport à l'acte considéré (ATF 134 II 235 consid. 4.3.2 et les références citées).

E. 7.3.2

Le moment déterminant pour apprécier la capacité de discernement d'une personne est celui du dépôt de sa demande d'asile. Cette capacité peut être présumée dès l'âge de quatorze ans environ dans la procédure d'asile (cf. arrêt du Tribunal E-6225/2013 du 4 mars 2014 consid. 2.2).

E. 7.3.3

Au moment du dépôt de la demande d'asile, A._____, B._____ et C._____ étaient âgés de 13, 10 et 6 ans respectivement. Ils étaient ainsi présumés incapables de discernement dans la procédure d'asile. S'agissant de l'aîné, l'autorité intimée n'a pas instruit la question de sa capacité de discernement. Elle s'est contentée de requérir une procuration originale, dûment signée par A._____ et B._____. Aucun élément au dossier ne permet dès lors de renverser la présomption d'incapacité de discernement de l'aîné dans la procédure d'asile. C'est en vain que l'ODM se réfère, dans sa réponse du 28 novembre 2013, entre autres, à l'arrêt du Tribunal D-3434/2012 du 31 juillet 2012. Cet arrêt concernait une demande d'asile déposée par une mère en faveur de sa fille ; cette dernière était toutefois âgée de quinze ans au moment du dépôt de la demande d'asile, si bien que le Tribunal avait admis, en l'absence d'élément démontrant le contraire, qu'elle possédait la capacité de discernement pour déposer une demande de protection.

E. 7.3.4

Etant donné que les recourants n'avaient pas la capacité de discernement le 28 décembre 2011, leur père pouvait alors engager une procédure d'asile pour leur compte, cela d'autant plus qu'à ce moment-là, leur mère était déjà décédée. En effet, celle-ci est décédée en 2005, en donnant naissance à C._____ (cf. pièces A4, p. 4; B1, p. 2; C1, p. 1).

E. 7.3.5

Dès lors que les intéressés étaient - et sont - valablement représentés par leur père, l'ODM était tenu d'entrer en matière sur leur demande d'asile. Partant, la décision attaquée doit être annulée sur ce point.

E. 8

Dans leur mémoire complémentaire du 3 octobre 2013, les recourants ont par ailleurs sollicité l'autorisation d'entrer en Suisse.

E. 8.1

Selon l'ancien art. 20 al. 2 LAsi (RO 1999 2262, 2267), afin d'établir les faits, l'office autorise le requérant à entrer en Suisse si celui-ci ne peut raisonnablement être astreint à rester dans son Etat de domicile ou de séjour ni à se rendre dans un autre Etat. Les conditions permettant l'octroi d'une autorisation d'entrée doivent être admises restrictivement, raison pour laquelle l'autorité dispose à cet égard d'une marge d'appréciation étendue (ATAF 2011/10 consid. 3.3). Outre l'existence d'une mise en danger au sens de l'art. 3 LAsi, l'autorité prend en considération d'autres éléments, notamment l'existence de relations étroites avec la Suisse ou avec un autre pays, l'assurance d'une protection dans un Etat tiers, la possibilité pratique et l'exigibilité objective d'une admission dans un autre pays, en d'autres termes, la possibilité et l'exigence de rechercher une protection ailleurs qu'en Suisse, ainsi que les possibilités d'intégration et d'assimilation (ATAF 2011/10 consid. 3.3 ; JICRA 2005 n° 19 consid. 4.3 p. 174 s.). Est décisif pour l'octroi d'une autorisation d'entrée le besoin de protection de la personne concernée (JICRA 1997 n° 15 consid. 2c), par conséquent la question de savoir si une mise en danger au sens de l'art. 3 LAsi a été rendue vraisemblable et s'il peut raisonnablement être exigé de demeurer sur le lieu de séjour le temps d'établir les faits (ATAF 2011/10 consid. 3.3).

E. 8.2

En l'occurrence, les recourants vivaient depuis 2009 dans le camp de réfugiés de fortune de F._____, qui se situerait près de G._____, en Ethiopie.

E. 8.2.1

Le Tribunal n'entend pas sous-estimer les difficultés auxquelles les requérants d'asile et réfugiés doivent faire face dans un pays où les ressources sont limitées, même pour la population locale. Force est cependant de constater que les recourants se trouvent déjà depuis cinq ans dans le camp éthiopien où ils séjourneraient actuellement. Dans son courrier du 20 mars 2013, leur mandataire relève que les intéressés s'y étaient arrêtés parce qu'ils y auraient rencontré d'autres expatriés et que l'état physique de leur grand-mère ne leur permettait pas de continuer. L'on ne voit toutefois pas pourquoi les intéressés n'auraient pas tenté de rejoindre, dans un second temps, un camp bénéficiant du soutien du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés ou d'organisations non gouvernementales. Les allégations des intéressés quant à l'emplacement précis du camp de F._____ ainsi que leurs conditions de vie sont en outre lacunaires. Quant aux deux frères des intéressés qui auraient trouvé la mort en juin 2011, le Tribunal relève que leur décès était de nature accidentelle. En définitive, les intéressés n'ont pas démontré qu'ils se trouvaient personnellement dans une situation de détresse et de vulnérabilité mettant leur existence en danger imminent.

E. 8.2.2

Partant, il n'y a pas lieu d'autoriser l'entrée en Suisse des intéressés à ce stade de la procédure. Il incombera toutefois à l'office d'examiner lors de la suite de celle-ci s'il s'avère nécessaire de les faire entrer en Suisse, afin d'établir les faits, compte tenu des difficultés importantes de joindre ces personnes et de les entendre.

E. 9.1

Vu l'issue de la cause, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA).

E. 9.2

Les recourants ayant obtenu partiellement gain de cause, ils ont droit à des dépens réduits pour les frais nécessaires qui leur ont été occasionnés par le litige (art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Le Tribunal fixant les dépens d'office et selon sa libre appréciation sur la base du dossier en l'absence de toute note détaillée de la partie à cet effet (art. 14 al. 2 FITAF), il s'avère adéquat d'allouer un montant de 400 francs à titre d'indemnité, à charge du SEM. (dispositif page suivante)

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