



Convention relative aux droits de l'enfant

Texte non édité

Distr. Générale
6 octobre 2021

Original : français

Comité des droits de l'enfant

Constatations adoptées par le Comité des droits de l'enfant en vertu du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications concernant la communication n° 95/2019*, **

<i>Communication présentée par :</i>	A.M. (représentée par un conseil, Boris Wijkström et Gabriella Tau)
<i>Au nom de :</i>	M.K.A.H.
<i>État partie :</i>	Suisse
<i>Date de la communication :</i>	27 août 2019
<i>Date de la décision :</i>	22 septembre 2021
<i>Objet :</i>	Déportation en Bulgarie d'un enfant et sa mère dans le cadre de l'accord entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République de Bulgarie relatif à la réadmission de personnes en situation irrégulière
<i>Questions de procédure :</i>	Epuisement des voies de recours internes; fondement des griefs
<i>Questions de fond :</i>	Discrimination; intérêt supérieur de l'enfant; développement de l'enfant; droit de l'enfant d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant; protection et assistance humanitaire voulues pour les enfants réfugiés; droit de l'enfant de jouir du meilleur état de santé possible; traitements inhumains ou dégradants
<i>Article(s) de la Convention :</i>	2 (2), 3, 6, 7, 12, 16, 22, 24, 27, 28, 29, 37 and 39
<i>Article(s) du Protocole facultatif :</i>	7 e), f) et g)

* Adoptées par le Comité à sa quatre-vingt-huitième session (6-24 septembre 2021).

** Les membres du Comité dont le nom suit ont participé dans l'examen de la présente communication: Suzanne Aho Assouma, Hynd Ayoubi Idrissi, Rinchen Chopel, Bragi Gudbrandsson, Sopio Kiladze, Gehad Madi, Benyam Dawit Mezmur, Faith Marshall-Harris, Mikiko Otani, Luis Ernesto Pedernera Reyna, Zara Ratou, Aissatou Alassane Sidikou, Ann Marie Skelton et Benoit Van Keirsbilck.



1.1 L'auteur de la communication est A.M. de nationalité syrienne née le 13 janvier 1981. Elle affirme que son fils M.K.A.H., sans nationalité, né le 1 juin 2007 serait victime d'une violation par la Suisse des droits qu'il tient des articles 2 (2), 6, 7, 16, 22, 24, 27, 28, 29, 37 and 39 de la Convention en cas de renvoi en Bulgarie dans le cadre de l'accord du 21 novembre 2008 entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République de Bulgarie relatif à la réadmission de personnes en situation irrégulière. Elle affirme également que pendant la procédure d'asile les droits de son fils au titre des articles 3 et 12 de la Convention ont été violés. Elle est représentée par conseils. Le Protocole facultatif est entré en vigueur pour l'État partie le 24 juillet 2017.

1.2 Le 28 septembre 2019, conformément à l'article 6 du Protocole facultatif, le Groupe de travail des communications, agissant au nom du Comité, a demandé à l'État partie de suspendre le renvoi de l'auteur et son fils vers la Bulgarie pendant que leur cas était en cours d'examen par le Comité.

Rappel des faits présentés par l'auteur¹

2.1 M.K.A.H. est né à Damas, en Syrie, dans le camp de réfugiés de Yarmouk, géré par les autorités palestiniennes. Par la suite, M.K.A.H. et sa famille ont déménagé à Yelda, en Syrie, où il a été exposé aux effets de la brutale guerre civile. Pendant une période prolongée, M.K.A.H. a vécu sous le siège de l'État islamique (ISIS) et a fait l'expérience directe des combats entre les groupes d'insurgés et l'armée syrienne pour le contrôle de leur village. Pendant des mois, il ne pouvait pas quitter la maison pendant la journée pour des raisons d'insécurité. Plusieurs de ses parents proches ont été tués dans l'explosion d'une roquette, dont son grand-père.

2.2 En 2014 ou 2015, le père de M.K.A.H., palestinien de Jordanie, a été arrêté sur son lieu de travail par les forces de sécurité syriennes, et, depuis lors, il a disparu. Suite à sa disparition, l'auteur a décidé de se cacher avec M.K.A.H.

2.3 En juillet 2017, ils ont quitté la Syrie à la recherche de la sécurité. Ils se sont enfuis à travers des tunnels souterrains de Yelda à Damas. À l'aide des trafiquants, ils ont voyagé en voiture jusqu'à Idlib, où, après plusieurs tentatives infructueuses, ils ont franchi la frontière avec la Turquie. Ils ont ensuite marché pendant deux jours à travers des forêts jusqu'en Bulgarie, où leurs trafiquants les ont enfermés dans un appartement pendant environ 15 jours. Lorsqu'ils ont ensuite tenté de passer en Roumanie, en direction de la Serbie, ils ont été interceptés par les gardes-frontières roumains, détenus pendant une nuit et remis à la police bulgare.

2.4 En Bulgarie, ils ont été détenus pendant trois jours sans eau ni nourriture dans une structure ressemblant à une prison proche de la frontière. Le groupe avec qui se trouvait l'auteur et son fils a été placé dans deux pièces extrêmement petites et sans fenêtre, et soumis à une fouille corporelle au cours de laquelle ils ont tous été forcés de se déshabiller, une expérience particulièrement traumatisante pour l'auteur. Ils ont été interrogés à tour de rôle par la police bulgare qui les a soumis à des violences verbales et physiques, en particulier les jeunes hommes du groupe, puis transférés dans une autre prison pendant 10 jours.

2.5 Dans cette prison, il y avait deux grandes salles communes abritant chacune 50 à 70 migrants. Hommes, femmes et enfants étaient tous mélangés. Ils recevaient deux repas par jour et une couverture par personne. Sans matelas, ils dormaient directement sur le sol. Ils étaient tous enfermés à 22h30 et n'étaient pas autorisés à aller aux toilettes avant le lendemain matin.

2.6 Après une dizaine de jours, les autorités bulgares ont donné à l'auteur le choix entre "signer un papier" ou rester en prison. Malgré la présence d'un avocat et d'un interprète, personne ne lui a expliqué ce que signifiait le contenu du document qu'on lui demandait de signer. Elle a accepté uniquement par peur de rester dans cette prison. Le 29 septembre 2017, l'auteur et son enfant ont été enregistrés comme requérants d'asile en Bulgarie. Le 24 avril 2018, la Bulgarie leur a accordé une protection subsidiaire.

¹ L'information sur la procédure de demande d'asile en Suisse a été complétée avec des données fournies par l'État partie.

2.7 Enfin, l'auteure et son fils ont été emmenés dans un "camp" pendant trois mois dans des conditions de surpopulation extrême, d'insécurité et de faim. Pendant tous ces temps, M.K.A.H. n'a pas fréquenté l'école. La nourriture fournie dans le camp était souvent si mauvaise que l'auteure a dû utiliser ses maigres ressources pour trouver des provisions à l'extérieur du camp.

2.8 Après une deuxième tentative infructueuse de franchir la frontière avec la Roumanie, ils ont de nouveau été interceptés et renvoyés au camp où ils sont restés pendant environ 5 mois.

2.9 L'auteure et son fils sont ensuite retourné en Turquie, d'où ils se sont rendus en Suisse, cachés à l'arrière d'un véhicule. Ce dernier voyage a duré de 5 à 7 jours. En arrivant en Suisse, ils ont immédiatement recherché le frère de l'auteure et sa famille chez qui ils sont restés deux jours avant de se présenter aux autorités suisses.

2.10 Le 6 août 2018, l'auteure et son fils ont déposé une demande d'asile. Ils n'étaient pas représentés par conseil parce qu'ils n'avaient pas les moyens financiers pour le payer. Elle a attiré l'attention sur le fait que son frère est le seul membre de sa famille en Europe, qu'elle a perdu beaucoup de membres de sa famille pendant le conflit, qu'elle était « psychologiquement épuisée » et qu'elle avait besoin de la sécurité que lui apporte la présence de son frère et celle de sa famille. Elle a demandé à être affectée dans le canton où vivait son frère. M.K.A.H. n'a pas eu la possibilité d'être entendu pendant les entretiens.

2.11 Le 4 septembre 2018, le SEM a demandé aux autorités bulgares de réadmettre l'auteure et son fils en vertu de l'accord du 21 novembre 2008 entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République de Bulgarie relatif à la réadmission de personnes en situation irrégulière. Le 7 septembre 2018, les autorités bulgares ont accédé à cette demande.

2.12 Le 25 septembre 2018, le Secrétariat d'État aux migrations (SEM) a décidé de rejeter la demande d'asile de l'auteure et de son fils et a ordonné leur renvoi vers la Bulgarie, où ils bénéficient d'une protection subsidiaire. Selon le SEM, même si les allégations concernant leur traitement en Bulgarie étaient vraies, l'auteure et son fils pouvaient bénéficier de protection sociale et invoquer ses droits devant les tribunaux.

2.13 Le 3 octobre 2018, l'auteure, représenté cette fois-ci par un conseil, a présenté un recours devant le Tribunal Administratif Fédéral (TAF). Elle a souligné qu'elle n'a eu accès à aucune mesure d'intégration pendant son séjour en Bulgarie et que son fils n'a pas été scolarisé. Elle a évoqué le risque de traitements inhumains et dégradants dans les camps de demandeurs d'asile en Bulgarie. En tant que mère célibataire, elle aurait des difficultés à trouver un emploi rémunéré et se retrouverait certainement sans abri. Cela équivaldrait à un traitement inhumain et dégradant pour son fils. Elle devait avoir accès à des soins de réadaptation, ce qui était possible en Suisse et avait des chances de réussir, mais qui ne serait pas possible en Bulgarie. Elle a expliqué que son frère et sa famille sont les seules relations familiales en Europe et elle et son fils dépendent d'eux pour leur santé psychologique et émotionnelle et leur intégration sociale.

2.14 Le 30 avril 2019, le Tribunal administratif fédéral a rejeté le recours de l'auteure et a confirmé la décision du Secrétariat d'État aux migrations. Le Tribunal a aussi ajouté que la Bulgarie dispose de structures médicales et de possibilités de soins qui sont à même de traiter les affections alléguées par l'auteure concernant ses troubles mentaux.

2.15 Le 24 juin 2019, l'auteure et son fils ont déposé une demande de reconsidération auprès du SEM laquelle a été rejetée le 25 juin 2019. Le 11 juillet 2019, l'auteure et son fils ont déposé un recours auprès du Tribunal administratif fédéral. Le Tribunal a estimé que le recours n'avait pas de perspectives raisonnables de succès et a imposé des frais de justice anticipés d'un montant de 1,626.73 USD. L'auteure n'a pas été en mesure de payer les frais de justice anticipés et le tribunal a rejeté le recours pour défaut de paiement le 14 août 2019 sans examiner le fond. L'auteure affirme qu'elle a épuisé toutes les voies de recours internes.

Teneur de la plainte

3.1 L'auteure affirme que les droits de M.K.A.H. qu'il tient des articles 2 (2), 6, 7, 16, 22, 24, 27, 28, 29, 37 et 39 de la Convention seraient violés par l'État partie en cas de renvoi vers la Bulgarie où il court un risque réel de subir un traitement inhumain et dégradant.

3.2 L'auteure affirme aussi que les droits de son enfant qui tient de l'article 2 (2) de la Convention seraient aussi violés en cas de renvoi parce qu'il se verrait refuser la reconnaissance de son statut d'apatride. La Bulgarie n'a pas mis en place de législation qui permettrait à son enfant de faire reconnaître son apatridie. Elle note que le projet de loi en instance devant le Parlement n'aiderait pas son fils, car la reconnaissance de l'apatridie exige que la personne soit née ou soit entrée légalement sur le territoire de la Bulgarie.

3.3 En outre, l'auteure soutient que les autorités suisses n'ont pas expliqué comment la mesure de renvoi était compatible avec l'intérêt supérieur de son fils et ont donc violé l'obligation procédurale et substantive inhérente à l'article 3(1) de la Convention. Dans sa décision, le Tribunal administratif fédéral n'a pas répondu aux allégations de l'auteure selon lesquelles son fils avait été soumis à des violences verbales et physiques xénophobes en Bulgarie, avait été détenu dans des conditions inhumaines et avait subi des conditions de vie inhumaines dans les camps où il serait susceptible de séjourner s'il était renvoyé en Bulgarie. Le Tribunal n'a pas non plus examiné le fait que son fils n'avait pas été scolarisé en Bulgarie, bien qu'il y ait vécu pendant près d'un an, ni le fait qu'ils n'avaient bénéficié d'aucune mesure d'aide à l'intégration et n'avaient aucune famille en Bulgarie. Leurs allégations selon lesquelles ils seraient confrontés au risque d'être sans abri en situation de rue n'a pas non plus été abordé par le tribunal.

3.4 Elle souligne que le voyage de M.K.A.H. vers la Suisse a duré plus d'un an et a été très traumatisant pour lui. Il serait gravement de nouveau traumatisé s'il était renvoyé en Bulgarie, où il n'a aucun soutien familial et sera probablement sans abri. Il risque également d'être confronté à une vie entière d'exclusion sociale, de discrimination et de violence xénophobe. Son renvoi est donc clairement contraire à son intérêt supérieur en tant qu'enfant. Elle fait référence à un rapport médical daté du 23 juillet 2019 indiquant qu'il se trouve dans un état anxio-dépressif lié aux événements traumatiques de sa migration vers la Suisse. Ses médecins traitants s'opposent à son renvoi en Syrie.

3.5 L'auteure renvoi à des informations publiques et fiables qui montrent que la Bulgarie n'offre aucune aide à l'intégration de personnes bénéficiant d'une protection internationale. Elle cite le rapport le plus récent sur la Bulgarie en date de janvier 2019 de la Base de Données d'Information sur l'Asile (AIDA) qui décrit une "situation d'intégration zéro", ce qui signifie que la Bulgarie n'a toujours pas de programme d'assistance opérationnel pour les personnes bénéficiant d'une protection internationale². L'accès au logement, à la scolarité et aux soins médicaux pour les bénéficiaires d'une protection internationale est soit gravement déficient, soit inexistant. Les personnes qui ont obtenu le statut de réfugié ou la protection subsidiaire n'ont pas droit à un hébergement au-delà du délai de 6 mois à compter de la date d'octroi du statut. Après l'expiration du délai de 6 mois, elles sont expulsées de ces centres d'hébergement et abandonnées à leur sort. De plus, des obstacles administratifs rendent l'acquisition d'un logement en dehors des abris pour demandeurs d'asile pratiquement impossible. Elle indique également, que des organismes internationaux et des tribunaux nationaux ont commencé à intervenir pour empêcher l'expulsion vers la Bulgarie de bénéficiaires vulnérables de la protection internationale en raison du risque de traitement inhumain et dégradant³.

3.6 L'auteure affirme également que lors de l'entretien d'asile, M.K.A.H. n'a pas eu la possibilité d'être entendu, ce qui est contraire à l'article 12 de la Convention.

3.7 L'auteure affirme également que, compte tenu de son extrême vulnérabilité en tant qu'enfant traumatisé, son fils a établi une relation de dépendance envers son oncle et ses cousins, avec lesquels il a des interactions quotidiennes. Ils représentent une ressource émotionnelle et culturelle indispensable pour lui. L'expulsion de son fils vers la Bulgarie

² Country Report for Bulgaria, the Asylum Information Database (AIDA), janvier 2019. L'auteure cite aussi : le rapport de la mission d'enquête de l'ambassadeur Tomas Bocek, Conseil de l'Europe (CoE), 19 avril 2018, p. 17, disponible sur <https://rm.coe.int/report-of-the-fact-finding-mission-by-ambassador-tomas-bocek-special-r/16807be041>; Situation actuelle des personnes requérant d'asile et des personnes au bénéfice d'un statut de protection, Rapport sur la Bulgarie, Organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR), 30 août 2019, p. 22-23 et OSAR Press release sur la Bulgarie, <https://www.osar.ch/news/archives/2019/renoncer-aux-transferts-vers-la-bulgarie.html>, aux pp. 32 - 34.

³ L'auteure indique par exemple, RAA. c. Danemark, (CCPR/C/118/D/2608/2015).

porterait atteinte à ces liens, étant une ingérence "arbitraire" et "illégal" en violation de l'article 16 de la Convention.

3.8 Quant à la violation alléguée de l'article 22 de la Convention, l'auteure fait valoir que les droits découlant de la Convention auxquels il est fait référence dans sa communication doivent être interprétés à la lumière des obligations positives qui incombent à la Suisse en vertu du statut de demandeur d'asile de son fils, à savoir fournir "une protection appropriée (...) pour la jouissance des droits énoncés dans la Convention." L'extrême vulnérabilité des enfants demandeurs d'asile impose aux États des devoirs particuliers de prudence et de diligence raisonnable.

3.9 L'auteure soutient que la mesure d'expulsion de la Suisse constituerait aussi une violation de l'interdiction des mauvais traitements en vertu de l'article 37 de la Convention, car son fils sera à nouveau traumatisé par l'expulsion et les conditions en Bulgarie pour les personnes bénéficiant de la protection subsidiaire sont inhumaines et dégradantes.

3.10 L'auteure affirme également que les droits que son enfant tient de l'article 39 de la Convention seraient violés en cas de renvoi. En tant que victime traumatisée du conflit armé, de son parcours en tant que demandeur d'asile, et du mauvais traitement reçu en Bulgarie, il a le droit au rétablissement physique et psychologique et à l'intégration sociale. En Bulgarie il risque d'être privé du traitement médical requis puisqu'il ne peut pas payer l'assurance privée. Elle explique qu'une fois qu'une personne a obtenu la protection internationale, elle ne bénéficie plus de soins médicaux gratuits, mais doit souscrire sa propre assurance maladie⁴. Il serait également gravement retraumatisé par une expulsion vers la Bulgarie, ce qui constituerait en soi une violation de son droit à la réadaptation en vertu de l'article 39 de la Convention.

Tierce intervention

4.1 Le 31 mars 2020, le Centre AIRE (Conseil sur les droits individuels en Europe), ECRE (Conseil européen sur les réfugiés et les exilés) et le DCR (Conseil néerlandais pour les réfugiés) ont soumis une tierce intervention.

4.2 Les intervenants soutiennent que, pour se conformer au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant et bénéficier d'une protection appropriée au sens de l'article 22 de la Convention, les enfants dans le contexte de la migration doivent avoir accès à des procédures et des mesures qui respectent leurs droits fondamentaux, y compris le droit d'être entendus⁵.

4.3 Ils soutiennent que les violations graves des droits économiques et sociaux peuvent relever de l'interdiction de non-refoulement lorsqu'elles équivalent à des conditions de vie dégradantes, à l'indigence, à l'extrême précarité ou à l'absence de traitement médical. Il incombe aux États parties d'entreprendre une évaluation individualisée du risque auquel un enfant sera confronté dans le pays de retour⁶.

4.4 Ils font savoir que, devant déterminer si une situation d'extrême pauvreté matérielle pouvait soulever une question au titre de l'article 3, la Cour européenne des droits de l'homme a rappelé qu'elle n'avait pas exclu "la possibilité que la responsabilité de l'État [puisse] être engagée [au titre de l'article 3] dans le cas d'un traitement où une requérante, qui dépendait entièrement du soutien de l'État, se trouvait confrontée à l'indifférence officielle dans une situation de privation ou de manque grave incompatible avec la dignité humaine"⁷.

4.5 Ils indiquent aussi, qu'en vertu du droit de l'UE, la Cour de justice de l'UE (CJUE) a jugé qu'un demandeur d'asile ne peut être transféré vers l'État membre qui lui a précédemment accordé une protection internationale si ses conditions de vie exposent le demandeur à une

⁴ *Op cit*, OSAR, 30 août 2019.

⁵ La tierce partie fait référence par exemple à: Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique, CourEDH, n° 13178/03 para. 55; Popov c. France, CourEDH, requêtes n° 39472/07 et 39474/07, arrêt du 19 avril 2012, par. 91; Tarakhel c. Suisse, CourEDH [GC], requête n° 29217/12, arrêt du 4 novembre 2014, par. 99.

⁶ Comité des droits de l'homme, *Hibaq Said Hashi c. Danemark*, 9 octobre 2017, par. 9.10; et *Bayush Alemseged Araya c. Danemark*, 3 mai 2019, par. 9.7.

⁷ *Tarakhel c Suisse* [GC], ECtHR, no. 29217/12, par. 98.

situation d'extrême pauvreté matérielle, contraire à l'interdiction des traitements inhumains ou dégradants.⁸

4.6 Ils indiquent que le UNHCR a observé, à propos de la Bulgarie, que "l'absence de conditions d'accueil et de perspectives d'intégration adéquates contraint de nombreux demandeurs à quitter le pays avant que leur demande ait été traitée ou peu après qu'ils se soient vu accorder l'asile" et "qu'il n'existe pas de mesures de soutien ciblées pour l'intégration [en Bulgarie], ni de mesures pour les personnes ayant des besoins spécifiques, et que les réfugiés sont confrontés à un certain nombre d'obstacles juridiques et pratiques pour accéder à des droits spécifiques, notamment en matière de logement et d'assistance sociale. Une fois leur statut accordé, ils peuvent être autorisés à rester dans les centres SAR, sur une base discrétionnaire, pour une période allant jusqu'à six mois, mais n'ont pas droit à la nourriture. Le risque de se retrouver sans abri est réel"⁹.

4.7 En outre, ils signalent que, la loi bulgare a une interprétation de la cessation de la protection plus large que celle de la directive européenne sur la qualification, ajoutant aux causes qui mènent à la cessation le non-renouvellement des documents d'identification bulgares pour une période supérieure à 3 ans et introduisant de facto un motif de cessation supplémentaire en violation de la législation nationale et européenne¹⁰.

4.8 Ils font savoir que même si la Bulgarie est partie aux instruments internationaux et régionaux pertinents elle a maintenu des réserves aux Conventions de 1954 et de 1997, concernant divers droits qui ont un impact direct sur l'effectivité des droits des apatrides en Bulgarie. Ils soutiennent que les États parties doivent mettre en œuvre le droit des enfants à une nationalité selon l'article 7 de la Convention de manière à garantir le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant. Cette obligation implique que les États prennent des mesures proactives pour garantir la protection des droits des enfants apatrides. Ceci exige que les décisions de retour incluent une évaluation rigoureuse de tous les faits et circonstances de l'enfant, afin de garantir que ce droit est mis en œuvre de manière à ne pas rendre un enfant apatride et que ses autres droits fondamentaux en vertu de la Convention ne soient pas affectés en conséquence.

Observations de l'État partie sur la recevabilité et le fond de la communication et la tierce intervention

5.1 Dans des observations en date du 23 juin 2020, l'État partie fait valoir qu'une partie de la communication est irrecevable eu égard au paragraphe e) de l'article 7 du Protocole facultatif, étant donné que l'auteur et son fils n'ont pas épuisé les voies de recours internes concernant le grief de violation des articles 7, 12, 24, 28, 29 et 39 de la Convention. L'État partie fait relever que l'auteur et son fils, dans le cadre de leur demande d'asile, que ce soit en première ou en deuxième instance, n'ont fait explicitement valoir aucune violation de la Convention.

5.2 L'État partie constate en particulier que l'auteur et son fils n'ont pas épuisé les voies de recours internes disponibles s'agissant des arguments relatifs à l'état de santé de M.K.A.H. L'État partie souligne que l'auteur n'a jamais fait valoir au cours de la procédure que son fils présentait des problèmes de santé psychiques. En particulier, l'évaluation psychologique établie le 23 juillet 2019 par le Service de psychiatrie et psychothérapie d'enfants et d'adolescents auprès de la Fondation de Nant n'a jamais été produite en procédure nationale.

5.3 L'État partie souligne aussi que l'auteur n'a pas fait valoir non plus, explicitement ou implicitement, pendant la procédure d'asile que son fils n'avait jamais été entendu en violation de l'article 12 de la Convention. Pour ce motif, cette partie de la communication devrait aussi être déclaré irrecevable pour non épuisement des voies de recours internes.

⁸ CJEU, Ibrahim et Al, C- 297/17, ECLI:EU:C:2019:219, § 90, 19 mars 2019.

⁹ UNHCR, Soumission pour l'Examen Universel Périodique-Bulgarie, 36ème Session (2019), 9 janvier 2020, pages. 1 et 3.

¹⁰ Articles 11 and 14, Qualification Directive (2011/95/EU).

5.4 L'État partie admet cependant que les griefs relatifs à la violation des articles 2 (2), 3 (1), 6, 16, 19, 22, 27 et 37 de la Convention ont été soulevés, en substance lors de la procédure de recours et de réexamen de la demande d'asile.

5.5 L'État partie fait valoir également que la communication est irrecevable eu égard au paragraphe f) de l'article 7 du Protocole facultatif puis qu'elle est manifestement mal fondée ou insuffisamment motivée.

5.6 L'État partie soutient que les articles 2 (2), 3 (1), 6 (2), 16, 22, 24, 27, 28, 29 et 39 de la Convention ne sont pas directement applicables. Il considère que l'article 3(1) de la Convention est un principe directeur et que les autres articles sont des dispositions de formulation générales et/ou d'une nature programmatique. Par conséquent, ces articles ne fondent pas de droits subjectifs dont la violation est susceptible d'être invoquée et ne sont pas considérés comme directement applicables par la Suisse.

5.7 L'État partie souligne que la plupart des griefs sont formulés de manière très générale et que l'auteure et son fils cherchent en réalité à obtenir une nouvelle appréciation de faits déjà examinés en procédure nationale par le SEM et par le TAF. À l'exception de griefs fondés sur l'article 3 (1), 12, 22 et 16 de la Convention, les griefs portent sur la situation en Bulgarie et non pas sur sa situation en Suisse. À cet égard l'auteure ne démontre pas qu'il y ait des motifs sérieux de croire qu'en cas de renvoi vers la Bulgarie, son fils serait exposé à un risque prévisible, actuel, personnel et réel de dommage irréparable, comme ceux qui sont notamment envisagés dans les articles 6 et 37 de la Convention.

5.8 A titre subsidiaire, l'État partie considère qu'il n'a pas eu de violation de la Convention dans le cas présent. Il rappelle que l'auteure et son fils sont des personnes bénéficiaires de protection internationale en Bulgarie. Il souligne que la Bulgarie a ratifié la Convention Européenne de Droits de l'Homme et est tenu d'appliquer les dispositions d'autres textes en matière de droits de l'homme et réfugiés. Elle doit notamment garantir aux bénéficiaires d'une protection internationale l'accès aux soins, à un logement ainsi qu'à un emploi dans les mêmes conditions d'accès que les ressortissants de l'État membre ayant octroyé cette protection.

5.9 Il souligne que le renvoi de l'auteure et son fils vers la Bulgarie s'appuie sur l'accord du 21 novembre 2008 entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République de Bulgarie relatif à la réadmission de personnes en situation irrégulière.

5.10 L'État partie précise que l'article 3 de la Convention ne confère pas de droit subjectif à obtenir l'asile ou un droit de séjour dans un État ou une région spécifique. Le TAF a tenu compte de l'intérêt supérieur du fils de l'auteure, lorsqu'il s'est prononcé sur le renvoi de celui-ci vers la Bulgarie. Il a non seulement pris dûment en considération l'âge de l'enfant (soit onze ans à l'époque), mais aussi ses liens avec ses cousins en Suisse et la durée de son séjour dans ce pays, soit sept mois seulement. De plus, en ce qui concerne l'oncle et les cousins de l'enfant vivant en Suisse, le TAF a noté qu'il n'est nullement établi que l'enfant et sa mère ont besoin d'une attention et des soins continus que seuls les membres précités de leur famille sont à même de leur prodiguer.

5.11 Il souligne que l'enfant est renvoyé de Suisse avec sa mère, à savoir avec la personne qui est la plus à même de le soutenir lors de sa réinstallation en Bulgarie. Le TAF a constaté par ailleurs qu'il ne ressort pas de sources fiables et convergentes que la Bulgarie violerait de manière systématique ses obligations fondées sur la Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 quant aux conditions d'accès non discriminatoires des bénéficiaires du statut conféré par la protection subsidiaire, à l'emploi, à l'assistance sociale, aux soins de santé, à l'éducation et au logement. Quant à l'accès aux soins, l'État partie rappelle que l'auteure n'a jamais invoqué les problèmes médicaux de son fils devant le TAF.

5.12 En ce qui concerne en particulier l'accès à l'éducation, l'auteure n'a nullement démontré devant le TAF que son fils serait privé de toute forme de scolarisation. A cet égard, le TAF a relevé que, malgré l'absence de classes préparatoires, en vue de faciliter l'intégration au système d'éducation national bulgare d'enfants bénéficiant d'une protection subsidiaire, l'accès à l'éducation leur est toutefois garanti de par la loi. Il a également noté que des organismes sur place proposent des cours de langue bulgare aux enfants.

5.13 L'État partie rappelle aussi, comme l'a fait le TAF, que si l'auteure et son fils devaient être contraints par les circonstances à mener durablement une existence d'une grande pénibilité, ou s'ils estimaient que la Bulgarie viole leurs obligations d'assistance à leur encontre, ou de toute autre manière porte atteinte à leurs droits fondamentaux, il leur appartiendrait de faire valoir leurs droits directement auprès des autorités bulgares, en utilisant des voies de droit adéquates.

5.14 Par rapport aux violations alléguées des articles 6, 24, 27, 28 et 29 de la Convention l'État partie prend note des différents rapports auxquels l'auteure a fait référence et ne nie pas l'existence de certaines difficultés auxquelles doivent faire face les réfugiés en Bulgarie. Il considère qu'il convient de prendre en compte la statistique selon laquelle, en Bulgarie, 40,4 % de la population était menacée, en 2016, de pauvreté ou d'exclusion sociale. Il considère que l'auteure n'a pas démontré qu'elle et son enfant devrait faire face à des discriminations par rapport à d'autres étrangers résidant légalement en Bulgarie, voire à des nationaux plus démunis que d'autres. Il soutient aussi que les rapports mentionnés concernant la situation en Bulgarie ont une portée générale et ne se rapportent pas concrètement à la situation personnelle de l'auteure et de son fils.

5.15 L'État partie reconnaît que le système de santé bulgare ne fonctionne pas encore de manière optimale. Il explique que, même si les autorités bulgares sont tenues de prendre en charge les primes de l'assurance maladie des personnes au bénéfice d'une protection internationale, ces derniers sont confrontés, dans les faits, à certaines difficultés, au même titre cependant que la population bulgare dans son ensemble. Cela étant, l'État partie considère que les griefs médicaux invoqués tardivement par l'auteure par rapport à la santé de son fils ne revêtent certainement pas une spécificité telle qu'ils ne pourraient être pris en charge en Bulgarie. Au surplus, aucun élément concret ne permet d'affirmer que l'auteure n'aurait pas accès aux soins essentiels.

5.16 L'État partie indique aussi que les personnes au bénéfice d'une protection subsidiaire ont droit à une assistance sociale. Outre les structures étatiques, l'État partie signale qu'il existe également des organismes caritatifs auxquels les ressortissants d'États tiers peuvent faire appel en Bulgarie.

5.17 L'État partie signale aussi que d'après l'article 26 de la Directive 2011/95/UE les États membres doivent autoriser les bénéficiaires du statut de réfugié ou de la protection subsidiaire à exercer une activité salariée ou non salariée.

5.18 Par ailleurs, l'État partie signale qu'ayant obtenu une protection subsidiaire en Bulgarie, l'auteure et son fils n'ont plus à craindre d'éventuelles mesures de détention arbitraire pour personne en séjour illégal.

5.19 L'État partie estime également que l'auteure ne démontre nullement qu'il violerait les articles 2 et 7 de la Convention en renvoyant l'auteur en Bulgarie. De plus, il n'existe aucun élément, à sa connaissance, attestant que l'auteure aurait initié une procédure de reconnaissance du statut d'apatride en Bulgarie au nom de son fils. Ainsi, l'auteure ne peut en l'état actuel, se prévaloir de discriminations encourues du fait du statut d'apatride de son fils.

5.20 L'État partie indique que même si l'article 5 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile prévoit qu'une personne capable de discernement a le droit à ce que ses propres motifs d'asile soient examinés, selon la jurisprudence du TAF, l'article 12 (1) de la Convention ne confère pas à l'enfant le droit inconditionnel d'être entendu oralement et personnellement, en particulier lorsque celui-ci a la possibilité de s'exprimer par l'intermédiaire d'un représentant. Seul s'il dispose de la capacité de discernement et de la maturité nécessaire, le mineur devra avoir la possibilité d'être entendu lors d'une audition. La capacité de discernement peut être présumée pour un jeune proche de l'âge adulte, ce qui n'était pas le cas en l'espèce pour le fils de l'auteur au moment du dépôt de la demande d'asile, et il appartient à celui qui entend se prévaloir de la capacité de discernement de la prouver. Tout au long de la procédure d'asile, l'enfant a valablement pu faire valoir son droit d'être entendu par le biais de sa mère.

5.21 Par rapport à la violation alléguée de l'article 16 de la Convention, l'État partie rappelle que l'enfant serait renvoyé en Bulgarie en compagnie de sa mère, en conséquence il est faux de soutenir que l'enfant n'aura pas de famille en Bulgarie. Il réitère que le TAF a

estimé la présence directe de l'oncle et cousins de l'enfant n'est aucunement indispensable pour satisfaire les besoins vitaux de l'enfant et de sa mère, un lien de dépendance, tel que défini par la Cour européenne des droits de l'homme, n'existant pas.

5.22 En outre, il considère que l'auteur n'a pas démontré en quoi l'État partie violerait les articles 19, 22, 37 et 39 de la Convention. En ce qui concerne la violation alléguée de l'article 22 de la Convention, il rappelle que l'auteur et son fils ont obtenu une protection subsidiaire en Bulgarie et jouissent d'un séjour régulier là-bas. Par rapport à la violation alléguée de l'article 37 de la Convention, l'État partie soutient que rien ne permet de conclure que l'auteur et son fils, y seraient exposés à des traitements inhumains ou dégradants. En ce qui concerne la violation alléguée l'article 39 de la Convention, l'État partie estime que les griefs médicaux invoqués par l'auteur ne revêtent pas une spécificité telle qu'ils ne pourraient être pris en charge en Bulgarie.

5.23 Par rapport à la tierce intervention, l'État partie considère que les remarques générales présentées ne sont pas de nature à remettre en cause l'appréciation du cas d'espèce par les autorités nationales. Il estime que le renvoi de l'auteur et son fils est compatible avec le principe de non-refoulement. Il constate aussi que les questions soulevées par la tierce intervenante en lien avec l'apatridie n'ont jamais été soulevées, ni explicitement ni même en substance, par l'auteur ou son fils dans le cadre de leur procédure d'asile en Suisse. Partant, il estime que ce point n'est pas recevable au sens de l'article 7 (e) du Protocole.

Commentaires de l'auteur sur la tierce intervention

6.1 Dans ses commentaires sur la tierce intervention en date du 16 juillet 2020, l'auteur maintient que l'Etat partie n'a pas suffisamment pris en considération l'intérêt supérieur de l'enfant dans ces décisions. Elle considère également que le droit de l'enfant d'être entendu est étroitement lié à l'obligation de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant car l'opinion de l'enfant doit être prise en compte lors de cette détermination. Elle estime que son enfant était d'un âge où il aurait pu facilement être entendu dans des circonstances appropriées et adaptées aux enfants.

6.2 Par rapport à l'obligation de non-refoulement, l'auteur soumet deux rapports médicaux en date du 7 juillet 2020. Selon le rapport du Dr. Angeles Perez Fuster et du Dr. Nadia Bouatay, son fils souffre d'un trouble de stress post-traumatique et de dépression qui sont liés à ses expériences traumatiques en Bulgarie, notamment l'emprisonnement et la violence aux mains de la police bulgare, la disparition soudaine de son père et d'autres membres de sa famille en Syrie et les propres problèmes psychiatriques graves de l'auteur. Le rapport note une amélioration de l'état de son fils y compris de ses résultats scolaires. Il souligne également le rôle de soutien que joue sa famille élargie en Suisse dans sa vie. Le rapport souligne également la nécessité pour son fils de pouvoir continuer à recevoir un traitement médical régulier et soutenu. Le rapport conclut qu'une rupture brutale avec son environnement en Suisse mettrait gravement en danger son développement en tant qu'enfant.

6.3 Le deuxième rapport médical du Dr. Jonathan Draï et de la psychologue adjointe Mme. Méline Maksutaj concerne l'auteur. Le rapport met en évidence ses graves problèmes psychiatriques dont l'anxiété et la dépression avec des idées suicidaires associées. L'auteur reçoit depuis un an et demi un traitement psychiatrique et psychothérapeutique soutenu comprenant des médicaments anxiolytiques. Elle voit son psychothérapeute une fois toutes les deux semaines. Le rapport médical souligne que l'auteur a des liens étroits avec son frère et sa belle-sœur en Suisse, et que ces liens familiaux sont essentiels à la stabilisation puis au maintien de son état psychique. De plus, selon le rapport, une interruption soudaine de son traitement lui ferait courir un risque de décompensation et de suicide, nécessitant une hospitalisation psychiatrique immédiate.

6.4 Elle partage aussi l'avis des intervenants selon lequel le droit de l'enfant à acquérir une nationalité, selon l'article 7 de la Convention, interprété conjointement avec le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, exige que les mesures d'expulsion des États parties ne soient pas mises en œuvre d'une manière qui rende l'enfant apatride et annule ses autres droits fondamentaux en vertu de la Convention. Elle réitère que le renvoi de son fils lui fait courir le risque d'être apatride à vie en raison de l'absence de législation appropriée en Bulgarie.

Commentaires de l'auteure sur les observations de l'État partie concernant la recevabilité et le fond de la communication

7.1 Dans des commentaires sur les observations de l'État partie concernant la recevabilité et le fond de la communication en date du 28 octobre 2020, l'auteure réitère qu'elle a soulevé ses problèmes psychiatriques devant les autorités suisses¹¹. Elle signale notamment que le 12 décembre 2018 elle a informé le TAF qu'elle attendait un rendez-vous pour un suivi d'une consultation psychiatrique, mais qu'il y avait de délais d'attente. Le 24 juin 2019, l'auteure a accompagné la demande de reconsidération auprès du SEM d'un rapport médical en date du 4 juin 2019 constatant que l'auteure souffre de dépression sévère, stress post-traumatique, et qu'elle avait besoin d'un traitement psychiatrique consistant de visites deux fois par mois et possiblement aussi de médicaments. Dans le rapport il est indiqué que l'auteure suit une psychothérapie de soutien indispensable à la préservation de sa santé psychique et à son intégrité. En cas d'interruption du traitement, il y a un risque sérieux de péjoration de son état pouvant conduire à des troubles insurmontables et chroniques.

7.2 L'auteure indique que, le 25 juin 2019, le SEM a rejeté sa demande de reconsidération sur la base qu'«il ne ressort pas du certificat médical versé que le traitement et le suivi requis atteignent un degré de spécialisation tel qu'ils ne puissent être octroyés en Bulgarie». L'auteure indique que, dans un autre rapport médical obtenu par l'Etat partie avec l'objectif de vérifier si elle pouvait prendre un vol, il est indiqué qu'elle souffre de stress post-traumatique sévère, attaques de panique sévères et épisodes dépressives sévères sans symptômes psychotiques. Le rapport indique qu'il était possible qu'elle soit agitée pendant le vol et que le pronostic pour le voyage était « pauvre ». Elle réaffirme que son propre état de santé psychiatrique ne peut être considéré séparément de celui de son fils, car elle est son seul fournisseur de soins. Si elle décompense et devient incapable de s'occuper de lui correctement, son bien-être sera directement menacé.

7.3 Concernant l'argument de l'Etat partie selon lequel parce que la Bulgarie fait partie à des instruments de droits de l'homme devrait protéger les droits de l'auteure et son fils, l'auteure soutient qu'il néglige la réalité sur le terrain concernant les risques de se retrouver dans une situation de rue, et de ne pas bénéficier du droit à la santé et à l'éducation tels que décrits par des nombreux rapports.

7.4 En outre, elle note que les conclusions du TAF concernant le manque d'intégration de son fils en Suisse ne sont plus d'actualité puisqu'il a maintenant passé plus de deux ans en Suisse. Grâce à ses efforts pour apprendre le français et les autres matières, il obtient de très bons résultats scolaires, est un élève sérieux et est bien intégré dans sa classe. Les enseignants ont attesté ce progrès dans une lettre qu'ils adressent au Comité.

7.5 L'auteure indique que, s'il est vrai qu'un large segment de la société bulgare est exposé à la pauvreté, les citoyens bulgares pauvres parlent le bulgare et disposent de vastes réseaux familiaux, sociaux et professionnels.

¹¹ Dans ses commentaires, l'Etat partie utilise le mot « auteur » pour l'enfant. Cette confusion a pu induire l'auteure à répondre à l'argument de l'Etat partie en insistant qu'elle a soulevé sa condition médicale devant les autorités de l'Etat partie.

7.6 Finalement, en ce qui concerne l'argument de l'État partie selon lequel son fils aurait pu être entendu s'il avait prouvé qu'il avait la capacité de discernement requise, l'auteure indique qu'à la lumière du libellé de l'article 12 de la Convention, il a indûment renversé la charge de la preuve.

Observations supplémentaires de l'État partie

8.1 Dans ses observations supplémentaires de 23 novembre 2020, l'État partie réitère que les problèmes de santé du fils de l'auteure n'ont jamais été invoqués devant les instances internes. L'État partie ne conteste pas que les problèmes de santé de l'auteure ont été invoqués et renvoie à ses observations sur l'admissibilité et le fond de la communication.

8.2 Il réitère aussi qu'il conteste l'applicabilité directe des articles 19 et 39 de la Convention. Il rappelle que l'intérêt supérieur de l'enfant a bien été pris en considération par le Tribunal administratif fédéral. Le TAF a non seulement tenu compte de l'intégration du fils de l'auteure, mais il a également pris en compte notamment, de son âge, des liens personnels et familiaux, des conditions de vie en Bulgarie et de l'accès à l'éducation.

Délibérations du Comité

Examen de la recevabilité

9.1 Avant d'examiner toute plainte soumise dans une communication, le Comité doit, conformément à l'article 20 de son règlement intérieur, déterminer si la communication est recevable au titre du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications.

9.2 Le Comité prend note de l'argument de l'État partie selon lequel l'auteure n'a pas épuisé les voies de recours internes disponibles en ce qui concerne ses griefs relatifs à la violation des articles 7, 12, 24, 28, 29 et 39 de la Convention. Le Comité observe que l'auteure n'a pas justifié les raisons pour lesquelles elle n'a pas soulevé des questions relatives aux violations alléguées de l'article 29 de la Convention pendant la procédure de demande d'asile. Dès lors, le Comité conclut que les griefs relatifs à l'article 29 de la Convention concernant notamment le renvoi de M.K.A.H. en Bulgarie sont irrecevables en application de l'article 7 e) du Protocole facultatif.

9.3 Quant à l'article 12, le Comité observe que selon la jurisprudence de l'État partie, l'article 12 de la Convention ne confère pas à l'enfant le droit inconditionnel d'être entendu oralement et personnellement dans toute procédure judiciaire ou administrative le concernant et que seul s'il dispose de la capacité de discernement et de la maturité nécessaire, l'enfant peut avoir la possibilité d'être entendu lors d'une audition, appartenant à l'enfant qui entend se prévaloir de la capacité de discernement de la prouver. Il observe aussi que l'État partie n'a pas fourni des explications sur la législation interne qui régule le droit des enfants à être entendu ni sur les recours effectifs qui étaient à disposition de M.K.A.H. pour soulever une violation de l'article 12 de la Convention. Dès lors, le Comité estime que ce grief est recevable en application de l'article 7 e) du Protocole facultatif.

9.4 Le Comité prend note en particulier de l'argument de l'État partie selon lequel l'auteure n'a jamais fait valoir au cours de la procédure de demande d'asile que son fils présentait des problèmes de santé psychiques et que l'évaluation psychologique établie le 23 juillet 2019 par le Service de psychiatrie et psychothérapie d'enfants et d'adolescents auprès de la Fondation de Nant n'a jamais été produite en procédure nationale. Le Comité observe que l'auteure n'a pas justifié les raisons pour lesquelles elle n'a pas soulevé explicitement la question de la santé mentale de son enfant pendant la procédure d'asile. Dès lors, le Comité conclut que les griefs généraux relatifs à l'article 24 concernant notamment le renvoi de M.K.A.H. en Bulgarie et ses conséquences sur son accès à des services de santé nécessaires sont irrecevables en application de l'article 7 e) du Protocole facultatif.

9.5 Par contre, le Comité considère que les griefs relatifs à des violations des articles 7, 28 et 39 de la Convention ont été soulevés en substance pendant la procédure de demande d'asile et estime que ces griefs sont recevables en application de l'article 7 e) du Protocole facultatif.

9.6 Le Comité prend note des arguments de l'État partie, qui soutient que les dispositions des articles 2 (2), 3 (1), 6 (2), 16, 22, 24, 27, 28, 29 et 39 de la Convention ne fondent pas de droits subjectifs dont la violation peut être invoquée devant le Comité¹². À cet égard, le Comité rappelle que la Convention reconnaît l'interdépendance et l'égle importance de tous les droits (civils, politiques, économiques, sociaux et culturels) qui permettent à tous les enfants de développer leurs aptitudes mentales et physiques, leur personnalité et leur talent dans toute la mesure possible¹³. Il rappelle également que l'intérêt supérieur de l'enfant, consacré à l'article 3 de la Convention, représente un triple concept qui est à la fois un droit de fond, un principe interprétatif et une règle de procédure¹⁴. Le Comité note qu'aux termes du paragraphe 1 a) de l'article 5 du Protocole facultatif, les communications individuelles peuvent être présentées contre un État partie à la Convention par des particuliers ou des groupes de particuliers ou au nom de particuliers ou de groupes de particuliers qui affirment être victimes d'une violation par cet État partie de l'un quelconque des droits énoncés dans la Convention. De ce fait, le Comité estime que rien dans le paragraphe 1 a) de l'article 5 du Protocole facultatif ne permet de conclure à une approche limitée aux droits dont la violation peut être invoquée dans la procédure d'examen de communications individuelles. Le Comité rappelle également qu'il a eu l'occasion de se prononcer sur des violations prétendues des articles invoqués dans le cadre du mécanisme de communications individuelles¹⁵.

9.7 Le Comité prend aussi note de l'argument de l'État partie qui fait valoir que la communication est irrecevable eu égard au paragraphe f) de l'article 7 du Protocole facultatif puis qu'elle est manifestement mal fondée ou insuffisamment motivée. Le Comité estime que l'auteur ne produit pas des éléments suffisants pour satisfaire à l'exigence d'étayer les griefs relatifs à l'article 2(2) de la Convention. Par conséquent, le Comité déclare les griefs tirés de l'article 2(2) manifestement mal fondés et irrecevables au titre de l'article 7 f) du Protocole facultatif.

9.8 Cependant, le Comité considère que l'auteur a suffisamment étayé, aux fins de la recevabilité, les griefs qu'elle tire des articles 3(1), 6 (2), 7, 12, 16, 22, 27, 28, 37 et 39 de la Convention selon lesquels : a) l'État partie n'a pas respecté l'intérêt supérieur de l'enfant de l'auteur ni a entendu l'enfant au moment de l'examen de la demande d'asile; et b) l'enfant court un risque réel de subir des traitements inhumains et dégradants et ne bénéficierait pas des mesures appropriées de réadaptation physique et psychique en cas de renvoi vers la Bulgarie. Il déclare donc cette partie de la communication recevable et procède à son examen quant au fond.

Examen au fond

10.1 Conformément au paragraphe 1 de l'article 10 du Protocole facultatif, le Comité a examiné la présente communication en tenant compte de toutes les informations que lui ont communiquées les parties.

10.2 Le Comité prend note des allégations de l'auteur selon lesquelles l'État partie n'a pas tenu compte de l'intérêt supérieur de son fils au moment de l'examen de la demande d'asile de ceux-ci, en violation de l'article 3 de la Convention. Il prend également note des allégations de l'auteur selon laquelle leur renvoi vers la Bulgarie porterait atteinte aux droits de son fils qu'il tire des articles 3 (1), 6 (2), 22, 27, 28, 37 and 39 de la Convention puis qu'en tant qu'enfant traumatisée par le conflit armé en Syrie et par son parcours en tant que réfugié il n'aurait pas accès en Bulgarie au support nécessaire pour vivre une vie dans la dignité, avec accès à l'éducation, au logement, aux soins médicaux et au soutien social nécessaire qui assure son réintégration social et réhabilitation. Le Comité tient aussi compte des allégations de l'auteur que son propre état de santé mentale, avec des sévères troubles psychiatriques, ne peut pas être dissocié de celui de son enfant, puisqu'elle est le seul fournisseur des soins qu'il aurait en Bulgarie.

¹² V.A. c. Suisse (CRC/C/85/D/56/2018), par. 6.5.

¹³ Comité des droits de l'enfant, observation générale n° 15 (2013), par. 7.

¹⁴ Comité des droits de l'enfant, observation générale n° 14 (2013), par. 6.

¹⁵ M. T. c. Espagne (CRC/C/82/D/17/2017), par. 12.5 ; C. R. c. Paraguay (CRC/C/83/D/30/2017), par. 7.5 ; et J. A. B. c. Espagne (CRC/C/81/D/22/2017), par. 12.5.

10.3 Le Comité prend aussi note de l'argument de l'État partie que le TAF a tenu compte de l'intérêt supérieur du fils de l'auteure, lorsqu'il s'est prononcé sur le renvoi de celui-ci vers la Bulgarie en prenant en considération l'âge de l'enfant, ses liens avec ses cousins et oncle en Suisse et la durée de son séjour dans ce pays, soit quelque sept mois. Le Comité observe également les allégations de l'auteure selon lesquelles, dans ses décisions, les autorités suisses n'ont pas tenu compte dans l'analyse de l'intérêt supérieur de son enfant des allégations selon lesquelles : a) son fils avait été soumis à des violences verbales et physiques xénophobes en Bulgarie ; b) son fils avait été détenu dans des conditions inhumaines et subi des conditions de vie inhumaines dans les camps et serait gravement retraumatisé par un renvoi vers la Bulgarie ; c) son fils n'avait pas été scolarisé en Bulgarie pendant près d'un an ; d) ni son fils ni l'auteure n'avaient bénéficié d'aucune mesure d'aide à l'intégration en Bulgarie ; e) ils n'ont aucune famille en Bulgarie ; f) elle risque de décompenser en cas de renvoi à cause de ses problèmes de santé mentale et le manque d'accès à des soins de santé appropriés ; g) ils seraient confrontés à être sans abri en situation de rue puisque la Bulgarie a une politique de intégration nettement déficiente¹⁶ ; et h) son fils n'aura pas de nationalité.

10.4 Le Comité rappelle son observation générale n° 6, selon laquelle, d'une part, les États sont tenus de ne pas renvoyer un enfant dans un pays s'il y a des motifs sérieux de croire que cet enfant sera exposé à un risque réel de dommage irréparable, comme ceux, non limitativement, envisagés dans les articles 6 et 37 de la Convention (par. 27), et, d'autre part, les obligations en matière de non-refoulement s'appliquent, que les violations graves des droits énoncés dans la Convention soient imputables à des acteurs non étatiques ou qu'elles soient délibérées ou la conséquence indirecte d'une action ou d'une inaction. Le risque de violation grave devrait être apprécié eu égard à l'âge et au sexe de l'intéressé¹⁷. Il devrait être évalué conformément au principe de précaution, et lorsqu'il existe des doutes raisonnables quant au fait que l'État de destination puisse protéger l'enfant contre ce risque, les États parties devraient s'abstenir d'expulser l'enfant¹⁸.

10.5 Le Comité rappelle que l'intérêt supérieur de l'enfant devrait être une considération primordiale dans les décisions concernant l'expulsion d'un enfant et que ces décisions devraient donner l'assurance – selon une procédure prévoyant des garanties appropriées – que l'enfant sera en sécurité, sera correctement pris en charge et jouira de ses droits¹⁹. Il rappelle aussi que la charge de la preuve ne saurait incomber exclusivement à l'auteur de la communication, d'autant que l'auteur et l'État partie n'ont pas toujours un accès égal aux éléments de preuve et que, souvent, seul l'État partie dispose des informations pertinentes²⁰.

10.6 À cet égard, le Comité prend note des rapports cités par l'auteure et la tierce intervenante selon lesquelles la Bulgarie ne dispose pas de programme d'intégration destiné aux personnes bénéficiaires d'une protection internationale et que ceux-ci rencontrent des graves difficultés dans l'accès au logement, à un emploi, à des prestations sociales et aux soins de santé. Il prend particulièrement note du rapport de l'ACNUR en date du 9 Janvier 2020 selon lequel "l'absence de conditions d'accueil et de perspectives d'intégration adéquates contraint de nombreux demandeurs à quitter le pays avant que leur demande ait été traitée ou peu après qu'ils se soient vu accorder l'asile" et "qu'il n'existe pas de mesures de soutien ciblées pour l'intégration [en Bulgarie], ni de mesures pour les personnes ayant des besoins spécifiques. [...] Le risque de se retrouver sans abri est réel"²¹. Le Comité prend aussi compte de la décision du Comité des droits de l'homme dans l'affaire RAA. c. Danemark, dans laquelle le Comité a considéré que le renvoi d'un couple et leur enfant vers la Bulgarie constituerait une violation des droits qu'ils tiennent de l'article 7 du Pacte international relatif

¹⁶ Voir dessus paras. 3.4 et 3.5.

¹⁷ Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, recommandation générale n° 32 (2014), par. 25.

¹⁸ *I. A. M. c. Danemark* (CRC/C/77/D/3/2016), par. 11.8.

¹⁹ Voir l'observation générale conjointe n° 3 du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n° 22 du Comité des droits de l'enfant (2017) sur les principes généraux relatifs aux droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales, par. 29 et 33.

²⁰ *M. T. c. Espagne* (CRC/C/82/D/17/2017), par. 13.4; *El Hassy c. Jamahiriya arabe libyenne* (CCPR/C/91/D/1422/2005), par. 6.7; et *Medjnoune c. Algérie* (CCPR/C/87/D/1297/2004), par. 8.3.

²¹ Voir citation complète supra para. 4.6. *op cite* UNHCR, UPR 36th Session (2019).

aux droits civils et politiques parce qu'ils courent un risque d'être exposé à précarité et dénuement et le père n'aurait pas accès aux traitements médicaux dont il a besoin²².

10.7 Le Comité observe que l'État partie a tenu compte dans son analyse de la demande d'asile que la Bulgarie est partie à des instruments de droits de l'homme et de protection de personnes bénéficiant de la protection subsidiaire, notamment à la Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011, sans avoir dûment tenu compte de ces nombreux rapports qui indiquent que le risque de subir des traitements inhumain ou dégradants pour des enfants qui se trouvent dans des situation similaires au fils de l'auteure est réel. Le Comité observe aussi que l'État partie n'a pas dûment tenu compte de la condition de M.K.A.H. en tant que victime de conflit armé et demandeur d'asile qui a allégué avoir souffert des mauvaises traitements pendant son séjour en Bulgarie, et qu'il n'a pas essayé de prendre de mesures nécessaires pour effectuer une évaluation personnalisée du risque que l'enfant de l'auteure courrait en Bulgarie en vérifiant quelles seraient, en réalité, les conditions de réception pour lui et sa mère, notamment leur accès à l'éducation, emploi, logement, soins médicaux et d'autres services nécessaires pour la réadaptation physique et psychologique et la réinsertion sociale de l'enfant²³. Le Comité prend note de l'argument de l'État partie selon lequel les ressortissants d'États tiers peuvent faire appel à des organismes caritatifs en Bulgarie. Cependant, le Comité considère que le soutien d'organismes caritatifs ne correspond pas à la mise en œuvre d'obligations des États mais à un palliatif.

10.8 Le Comité estime que l'État partie ne semble pas non plus avoir dûment pris en compte la condition sévère de santé mentale de la mère de l'enfant, soutenue par des rapports médicaux, et n'a pas cherché à savoir si ses besoins médicaux spécifiques pourraient effectivement être garantis en Bulgarie. Le Comité considère que la santé mentale de la mère, comme seule personne de référence de l'enfant et pourvoyeuse de soins, est essentiel pour le développement harmonieux et la survie de l'enfant. A cet égard, le Comité note que l'auteure ne parle pas la langue bulgare et qu'elle aurait des grandes difficultés pour accéder au marché du travail local et n'aurait pas les moyens nécessaires pour accéder aux services de santé.

10.9 En conséquence, le Comité considère que l'État partie n'a pas tenu compte de l'intérêt supérieur de l'enfant de l'auteure comme une considération primordiale lorsqu'il a évalué les risques auxquels celui-ci serait exposé s'il était renvoyé en Bulgarie et n'a pas pris de précautions suffisantes pour garantir que l'enfant ne soit pas soumis à des traitements inhumains ou dégradants dans le pays de destination, ce qui est révélateur d'une violation de l'article 3 (1) et d'une violation potentielle des articles 6 (2), 22, 27, 28, 37 et 39 de la Convention.

10.10 Le Comité prend note que lorsque l'auteur et son enfant ont fait la demande d'asile, ils ont explicitement signalés que M.K.A.H. était apatride. Il observe que l'État partie n'a pas cherché à prendre les mesures nécessaires pour vérifier quel accès à une nationalité l'enfant pourrait avoir en Bulgarie. Le Comité considère que le respect de l'article 7 de la Convention implique que les États doivent prendre des actions positives pour mettre en œuvre le droit d'acquiescer à une nationalité. L'État partie, étant conscient de l'apatridie de l'enfant, aurait dû prendre toutes les mesures nécessaires pour s'assurer que M.K.A.H. aurait accès à une nationalité au cas de renvoi en Bulgarie. En conséquence, le Comité considère que, dans les circonstances du cas présent, les droits de M.K.A.H. qu'il tire de l'article 7 de la Convention seraient violés au cas de renvoi en Bulgarie.

10.11 Le Comité prend note de l'allégation de l'auteure, qui estime que l'État partie a violé l'article 12 de la Convention car les autorités nationales n'ont pas entendu son fils, âgé à l'époque de 11 ans au cours de la procédure de demande d'asile. Le Comité prend note des arguments de l'État partie, qui affirme que l'enfant n'a pas été entendu compte tenu de son jeune âge, et du fait qu'il a exercé son droit d'être entendu par l'intermédiaire de sa mère. Le Comité rappelle que l'article 12 de la Convention garantit le droit de l'enfant d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant. Il rappelle qu'après

²² RAA. *c. Danemark*, (CCPR/C/118/D/2608/2015), para. 7.7 et 7.9 ; voir aussi *A.N. c. Suisse*, CAT/C/64/D/742/2016, par. 8.7.

²³ *Warda Osman Jasin c. Danemark* (CCPR/C/114/D/2360/2014), para. 8.9 ; *Y.A.A. and F.H.M. c. Danemark*, (CCPR/C/119/D/2681/2015), par. 7.7.

l'enfant a décidé de se faire entendre, il doit décider de la façon dont il va le faire: «soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un organisme approprié»²⁴. Il rappelle également que cet article n'impose aucune limite d'âge en ce qui concerne le droit de l'enfant d'exprimer son opinion, et qu'il décourage les États parties d'adopter, que ce soit en droit ou en pratique, des limites d'âge de nature à restreindre le droit de l'enfant d'être entendu sur toutes les questions l'intéressant. Le Comité ne partage pas l'argument de l'État partie selon lequel le fils de l'auteure aurait dû démontrer par lui-même sa capacité de discernement et demander explicitement à être entendu. Le Comité rappelle que la détermination de l'intérêt supérieur des enfants requiert que leur situation soit évaluée séparément, nonobstant les raisons ayant motivé la demande d'asile de leurs parents²⁵. Dès lors, le Comité estime que dans les circonstances de l'espèce, l'absence d'audience directe de l'enfant était constitutive d'une violation de l'article 12 de la Convention.

10.12 Concernant l'article 16 de la Convention, le Comité prend note des allégations de l'auteure selon lesquelles la décision de renvoi violerait aussi les droits de son enfant puis qu'il serait séparé de son oncle et ses cousins, les seuls membres de sa famille en Europe, et que la relation avec eux est fondamentale pour son bien-être et sa réintégration sociale. Cependant, le Comité prend note de l'argument de l'État partie selon lequel l'enfant serait renvoyé en Bulgarie en compagnie de sa mère et que le TAF n'a pas considéré qu'un lien de dépendance avec l'oncle et les cousins soit établi. Le Comité rappelle que le terme «famille» au sens de la Convention «recouvre là toute une série de structures permettant d'assurer la prise en charge, l'éducation et le développement des jeunes enfants, dont la famille nucléaire, la famille élargie et d'autres systèmes traditionnels ou modernes fondés sur la communauté»²⁶. Le Comité considère que dans les circonstances particulières du cas présent, la séparation de l'enfant de ses cousins et son oncle risque de causer davantage de troubles dans le développement de l'enfant et sa réinsertion sociale. Le Comité conclut que le renvoi de l'enfant en Bulgarie serait donc une inmixtion arbitraire dans sa vie privée en violation des droits qu'il tient de l'article 16 de la Convention.

11. Le Comité, agissant en vertu du paragraphe 5 de l'article 10 du Protocole facultatif, constate que les faits dont il est saisi font apparaître une violation des articles 3 (1) et 12 de la Convention et que le renvoi de M.K.A.H. et sa mère vers la Bulgarie constituerait en outre une violation des articles 6 (2), 7, 16, 22, 27, 28, 37 et 39 de la Convention.

12. En conséquence, l'État partie est tenu de :

- (a) reconsidérer la décision de renvoi de M.K.A.H. en Bulgarie dans le cadre de l'accord entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République de Bulgarie relatif à la réadmission de personnes en situation irrégulière ;
- (b) réexaminer urgemment la demande d'asile de l'auteure et de M.K.A.H. en s'assurant que l'intérêt supérieur de l'enfant constitue une considération primordiale et que M.K.A.H. soit dûment entendu. Dans la considération de l'intérêt supérieur de l'enfant, l'État partie devrait tenir compte des circonstances particulières de l'espèce, y compris de la situation sévère de santé mentale de l'auteure et son enfant suite à des nombreux événements traumatiques qu'ils ont vécu en tant que victimes du conflit armé et demandeurs d'asile et de leur besoin de traitement spécifique ainsi que de l'accessibilité de ces traitements en Bulgarie; et des conditions effectives d'accueil de M. K. A.H. en Bulgarie en tant qu'enfant accompagné seulement de sa mère qui ne parle pas la langue bulgare ;
- (c) tenir compte du risque qu'encourt M.K.A.H. de rester apatride en Bulgarie lorsqu'il réexamine leur demande d'asile ;
- (d) veiller à ce que M.K.A.H. reçoive une assistance psychosociale qualifiée afin de faciliter sa réhabilitation ;
- (e) prendre toutes les mesures nécessaires pour que de telles violations ne se reproduisent pas. À cet égard, le Comité lui recommande de : (i) lever tous les

²⁴ Comité des droits de l'enfant, observation générale n° 12 (2009), par. 35. Voir aussi pars. 36 et 37.

²⁵ *V.A. c. Suisse* (CRC/C/85/D/56/2018), par. 7.3.

²⁶ Observation Générale No 7 (2005), Mise en œuvre des droits de l'enfant dans la petite enfance, para. 15.

obstacles légaux, administratifs et financiers pour garantir à tous les enfants un accès à des procédures adaptées en vue de contester les décisions qui les concernent ; (ii) veiller à ce que les enfants soient systématiquement entendus dans le contexte des procédures d'asile ; iii) et de s'assurer que les protocoles nationaux applicables au renvoi des enfants ou aux réadmissions par des pays tiers soient conformes à la Convention²⁷.

13. Conformément à l'article 11 du Protocole facultatif, le Comité souhaite recevoir de l'État partie, dès que possible et dans un délai de cent quatre-vingts jours, des renseignements sur les mesures prises pour donner effet aux présentes constatations. L'État partie est aussi invité à inclure des renseignements sur ces mesures dans les rapports qu'il présentera au Comité au titre de l'article 44 de la Convention. Enfin, l'État partie est invité à rendre publiques les présentes constatations et à les diffuser largement dans les langues officielles du pays.

²⁷ *V.A. c. Suisse*, (CRC/C/85/D/56/2018), par. 9.