

BVGer E-2743/2017 vom 4. Juli 2017

Bundesverwaltungsgericht, 2017-07-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-2743_2017

FR: TAF E-2743/2017 du 4 juillet 2017

IT: TAF E-2743/2017 del 4 luglio 2017

Regeste

Exécution du renvoi

Erwägungen

E. 1.1

En vertu de l'art. 31 LTAF (RS 173.32), le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA. En particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'exécution du renvoi ensuite d'une décision négative en matière d'asile peuvent être contestées devant le Tribunal conformément à l'art. 33 let. d LTAF. Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige. Il statue de manière définitive, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF [RS 173.110]), exception non réalisée en l'espèce.

E. 1.2

La procédure devant le Tribunal est régie par la PA, pour autant que ni la LTAF (cf. art. 37 LTAF), ni la LAsi (cf. art. 6 LAsi [RS 142.31]), n'en disposent autrement.

E. 1.3

Les recourants ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

E. 1.4

En matière de droit des étrangers, le Tribunal a un plein pouvoir d'examen (cf. art. 49 PA en relation avec l'art. 112 al. 1 LEtr [RS 142.20] ; voir aussi ATAF 2014/26 consid. 5 et 7.8).

E. 1.5

Le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. Moor/Poltier, Droit administratif, vol. II, 3ème éd., Berne 2011, p. 782). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal constate les faits d'office (cf. art. 12 PA) et apprécie les preuves selon sa libre conviction (cf. art. 40 de la loi du 4 décembre 1947 de procédure civile fédérale [PCF, RS 273], applicable par le renvoi de l'art. 19 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et motiver leur recours (art. 52 PA). En conséquence, l'autorité judiciaire saisie se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (cf. ATAF 2009/57 consid. 1.2 ; ATF 122 V 157 consid. 1a ; 121 V 204 consid. 6c ; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 61.31 consid. 3.2.2; Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2ème éd., 2013, no 1.55, p.

25 ; Kölz/Häner/Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3ème éd., 2013, no 1136, p. 398 ; voir aussi Clémence Grisel, *L'obligation de collaborer des parties en procédure administrative*, 2008, p. 57, 76 et 82 s.).

E. 1.6

L'établissement des faits est incomplet au sens de l'art. 106 al. 1 let. b LAsi lorsque toutes les circonstances de fait et les moyens de preuve déterminants pour la décision n'ont pas été pris en compte par l'autorité inférieure. Il est inexact lorsque l'autorité a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, par exemple en contradiction avec les pièces (cf. ATAF 2014/2 consid. 5.1, 2007/37 consid. 2.3 et réf. cit.).

E. 1.7

Le SEM en première instance et le Tribunal sur recours doivent prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant dans leur décision en matière d'exécution du renvoi, conformément au principe ancré à l'art. 3 par. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE, RS 0.107) et à la jurisprudence (cf. ATAF 2015/30 ; 2014/26 consid. 7.6 ; 2012/31 consid. 7.3.2.3 ; 2009/51 consid. 5.6 ; 2009/28 consid. 9.3.2, 9.3.4 et 9.3.5). Selon l'ATAF 2015/30 (consid. 7.3), la jurisprudence relative à l'exécution du renvoi des mineurs non accompagnés (publiée sous JICRA 2006 no 24 consid. 6 et 1998 no 13 consid. 5.e) est applicable par analogie à l'exécution du renvoi d'enfants accompagnés en Suisse d'un parent auquel le droit de garde a été retiré. Selon cette jurisprudence, dans l'examen de l'intérêt supérieur d'un mineur non accompagné, il convient de clarifier la situation en Suisse, ainsi que les conditions d'hébergement et de prise en charge concrètes (sur les plans physique et psychosocial) dans le pays d'origine voire le pays tiers de destination.

E. 2.1

En l'espèce, seule l'exécution du renvoi au Portugal est contestée, de sorte que la décision du SEM du 2 mai 2017 de non-entrée en matière sur les demandes d'asile et de renvoi de Suisse, dans son principe (ch. 1 et 2 du dispositif), est entrée en force de chose décidée. Les recourants concluent au prononcé d'une admission provisoire.

E. 2.2

Toutefois, de l'avis du Tribunal, l'état de fait n'est pas établi à satisfaction pour lui permettre de trancher définitivement les questions relatives au caractère licite et raisonnablement exigible de l'exécution du renvoi ou, autrement dit, de vérifier la correcte application par le SEM en l'espèce de l'art. 83 al. 3, 4, et 5 LEtr (auquel renvoie l'art. 44 LAsi).

E. 2.3

En effet, eu égard aux particularités factuelles de l'affaire (recourant formé aux techniques de combat et d'exécution, atteint de graves troubles psychiatriques, présentant un risque de passage à l'acte auto- ou hétéro-agressif en cas d'exécution du renvoi, et ayant des antécédents d'actes de violence en Suisse ; prise de mesures civiles de protection des deux enfants avec lesquels il est arrivé en Suisse, mais pas de ses trois autres enfants entrés en Suisse en compagnie de la recourante ; famille recomposée, avec un seul enfant commun au couple ; différence d'âge de [...] ans entre les recourants ; état de grossesse de la recourante ; enfant commun atteint d'une maladie chronique potentiellement fatale en cas d'interruption, même de quelques heures, du traitement ; nécessité d'une guidance parentale pour aider les

parents à gérer le traitement antidiabétique de cet enfant ; allégués de la recourante et de l'enfant F._____ sur l'exposition à des violences sexuelles au Portugal), la situation des enfants passée et actuelle en Suisse, du point de vue des mesures nécessaires à la protection de leur personne, n'a pas été suffisamment éclaircie par le SEM. Les faits précis et concrets en raison desquels plusieurs curatelles ont été prononcées pour les enfants J._____ et K._____ le 3 février 2016, respectivement levées le 12 décembre 2016 à l'exception de la curatelle d'assistance éducative, ne sont ainsi pas connus. Il en va de même de ceux en raison desquels les trois autres enfants (F._____, H._____ et E._____) n'ont pas été mis au bénéfice d'une protection similaire vis-à-vis de leur père après leur attribution cantonale le 28 juin 2016, étant rappelé que la recourante a déclaré au SEM qu'E._____ était son seul enfant. La nature des relations qu'entretient la recourante avec les enfants J._____ et K._____ depuis la fin de leur placement auprès du foyer de L._____, qu'elle paraissait prête avec son compagnon à abandonner, n'est pas non plus connue. Il s'agira donc d'obtenir de l'autorité cantonale de protection des mineurs un rapport circonstancié sur tous ces faits, comprenant de manière clairement distincte son appréciation sur les mesures de protection nécessaires en cas de mise en oeuvre du renvoi vers le Portugal et les points sur lesquels son appréciation diverge de celle du recourant, respectivement de la recourante. Cette autorité devra préciser si des mesures civiles de protection doivent, à son avis, être transférées aux autorités portugaises et, dans l'affirmative, lesquelles et comment cela doit se faire. Le cas échéant, un rapport de situation devra aussi être requis de la police.

E. 2.4

Eu égard toujours aux particularités factuelles de l'affaire, la situation, passée et future (prospective), des enfants au Portugal n'a pas non plus été suffisamment investiguée. Il y aura lieu de chercher à obtenir des autorités portugaises des informations circonstanciées sur l'existence d'un vécu en communauté au Portugal du recourant et ses garçons J._____ et K._____, d'une part, avec sa compagne, leur fils E._____, et ses filles F._____ et H._____, et, d'autre part, les faits précis et concrets ayant justifié pour des raisons de sécurité leur séparation en l'absence de réunification familiale à l'arrivée sur le territoire portugais des seconds. De plus, il y aura lieu de les interroger sur les mesures qu'elles envisagent de prendre pour le retour des recourants au Portugal, ensemble ou séparés, eu égard à la nécessité de prévenir la réalisation du risque d'auto- et d'hétéro-agressivité que présente le recourant, aux mesures civiles de protection de la personne des enfants prises, en cours d'examen ou préconisées par l'autorité cantonale de protection des mineurs (qui auront au préalable fait l'objet de l'instruction quant aux faits à leur origine), et à la vulnérabilité de l'enfant diabétique, dont le traitement ne doit souffrir d'aucune interruption et a nécessité la mise en place d'une guidance parentale. Il y aura aussi lieu de les inviter à faire savoir si elles ont connaissance d'un crime ou délit commis au Portugal au préjudice de la recourante. Il s'agira également de leur demander des renseignements sur les faits précis et concrets ayant justifié la séparation de l'enfant V._____ d'avec sa belle-mère, la recourante, avec laquelle elle serait arrivée au Portugal.

E. 2.5

Une intervention chirurgicale étant prévue le 26 juin 2017 sur l'enfant J._____, il appartiendra au SEM de s'enquérir, le cas échéant, de son état de santé post-opératoire.

E. 2.6

En fonction des résultats de cette instruction complémentaire, le SEM évaluera la compatibilité de l'exécution du renvoi avec l'intérêt supérieur des enfants. Dans le cadre de cette évaluation, il devra prendre en considération des solutions alternatives permettant à ceux des enfants qui seraient menacés de mauvais traitements par leur père, voire par leur belle-mère, d'être protégés, le cas échéant d'être soustraits au droit de garde de leur père et de rester en Suisse, en l'absence de garanties suffisantes des autorités portugaises, tout en ne perdant pas de vue qu'il appartient au(x) parent(s) de décider en priorité du lieu de séjour de leurs enfants. Sur ces bases, il rendra une nouvelle décision dûment motivée.

E. 2.7

Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis pour établissement incomplet, voire inexact de l'état de fait pertinent (cf. art. 106 let. b LAsi), la décision attaquée en matière d'exécution du renvoi (ch. 3 et 4 du dispositif) devant être annulée, et la cause retournée au SEM pour instruction complémentaire et nouvelle décision en la matière dûment motivée, au sens des considérants. Il est renoncé à un échange d'écritures (art. 111a al. 1 LAsi).

E. 3

Lorsque l'affaire est renvoyée à l'instance précédente pour nouvelle décision, dont l'issue reste ouverte, la partie recourante est considérée comme ayant obtenu gain de cause, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 141 V 281 consid. 11.1 ; 137 V 210 consid. 7.1; 133 V 450 consid. 13; 132 V 215 consid. 6.1; Marcel Maillard, commentaire ad art. 63 PA, in : Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [éd.], 2ème éd., 2016, no 14, p. 1314). Partant, il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA). La demande d'assistance judiciaire partielle devient donc sans objet. Ayant agi en son propre nom, le recourant n'a pas fait valoir de frais de représentation. Il n'a pas non plus fait valoir d'autres frais indispensables et relativement élevés. Il n'y a donc pas lieu de lui allouer des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). (dispositif : page suivante)

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