

# **BVGer E-3080/2014 vom 1. Juni 2016**

Bundesverwaltungsgericht, 2016-06-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-3080\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3080_2014)

FR: TAF E-3080/2014 du 1 juin 2016

IT: TAF E-3080/2014 del 1 giugno 2016

## **Regeste**

Renvoi et exécution du renvoi (recours réexamen)

## **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 sur réexamen rendues par l'ODM [désormais SEM] concernant l'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), n'en disposent autrement.

### **E. 1.3**

Le recourant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Le recours a été présenté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi. Par conséquent, il est recevable.

### **E. 1.4**

Le pouvoir d'examen du Tribunal est limité, en matière d'asile, à la violation du droit fédéral, notamment pour abus ou excès dans l'exercice du pouvoir d'appréciation, et à l'établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent (cf. art. 106 al. 1 let. a et b LAsi) ; en matière de droit des étrangers, il s'étend en sus à l'inopportunité (cf. art. 49 PA en relation avec l'art. 112 al. 1 LEtr [RS 142.20] ; cf. ATAF 2014/26 consid. 5 et 7.8).

### **E. 2.1**

Le recourant a conclu à l'annulation de la décision attaquée et de celle du 23 juillet 2013, au constat de l'inexigibilité de l'exécution de son renvoi de Suisse, et au renvoi de sa cause à l'autorité inférieure pour qu'elle examine au fond sa demande d'asile. Dans la motivation de son recours, il a précisé que l'exécution de son renvoi vers l'Espagne était non seulement inexigible, mais encore illicite, dès lors qu'elle conduirait à le séparer de ses parents, de son frère, B.\_\_\_\_\_, et de sa soeur D.\_\_\_\_\_, avec lesquels il entretiendrait des liens étroits dépassant l'ordinaire. Il s'agit donc d'abord d'examiner le grief de violation du droit fédéral à l'encontre de la décision du SEM refusant la reconsidération de sa décision du 23 juillet 2013 en tant que celle-ci prononçait l'exécution de son renvoi. Dans l'hypothèse où il y

aurait lieu d'admettre ce grief, il s'agira encore d'examiner la conformité au droit de la décision du SEM refusant la reconsidération de sa décision du 23 juillet 2013 en tant que celle-ci prononçait la non-entrée en matière sur la demande d'asile et le renvoi (dans son principe).

### **E. 3.1**

Dans sa demande de réexamen du 18 novembre 2013, le recourant a invoqué, comme fait nouveau postérieur à l'arrêt D 4337/2013 du Tribunal du 13 août 2013 (vrai novum), sa probable séparation d'avec ses parents, son frère B.\_\_\_\_\_, et sa soeur D.\_\_\_\_\_, en violation du principe de l'unité de la famille, consécutivement à l'arrêt E 4359/2013 du Tribunal du 9 septembre 2013. Cette séparation n'avait pas été envisagée, pas même sous forme d'hypothèse, par le Tribunal dans son arrêt D 4337/2013 précité. Cette séparation constituerait un changement notable de circonstances qui obligerait le SEM à annuler sa décision d'exécution du renvoi vers l'Espagne, prononcée le 23 juillet 2013.

### **E. 3.2**

C'est à raison que l'ODM a admis la recevabilité de cette demande de réexamen (adaptation). Il s'agit donc d'examiner si le rejet de celle-ci est justifié.

### **E. 3.3**

Tant le Tribunal dans son arrêt D-4337/2013 du 13 août 2013 que le SEM dans sa décision du 30 avril 2014 dont est recours ont estimé qu'une violation du principe de l'unité de la famille prévu à l'art. 44 LAsi n'entraîne pas en considération, à défaut d'une séparation du recourant d'avec ses parents, son frère et sa soeur. L'ODM a retenu qu'il n'y avait pas lieu de réexaminer sa décision du 23 juillet 2013 concernant le recourant, dès lors que, par décision séparée, elle aussi nouvelle et datée du 30 avril 2014, il ordonnait l'exécution du renvoi des parents, du frère, et de la soeur du recourant ; la probabilité d'une séparation disparaissait ainsi. Toutefois, par arrêt E 2553/2014 de ce jour, le Tribunal a annulé cette dernière décision en matière d'exécution du renvoi et invité le SEM à régler les conditions de résidence en Suisse de ces proches parents du recourant, conformément aux dispositions légales relatives à l'admission provisoire. En conséquence, le raisonnement du SEM n'est plus valable. Il reste donc à vérifier si le principe de l'unité de la famille prévu à l'art. 44 LAsi fait obstacle à l'exécution du renvoi du recourant séparément de ces proches, en particulier de son frère B.\_\_\_\_\_, question sur laquelle ni le SEM ni le Tribunal ne se sont exprimés jusqu'à présent.

### **E. 3.4**

Conformément à la jurisprudence du Tribunal, le principe de l'unité de la famille prévu à l'art. 44 LAsi oblige les autorités compétentes à ne pas séparer les membres d'une même famille de requérants d'asile. Autrement dit, il interdit de renvoyer certains, mais pas d'autres, ou encore de procéder à des renvois en ordre dispersé, contre leur gré, de différents membres d'une même famille de requérants d'asile. En particulier, ce principe s'applique lorsqu'un requérant d'asile a obtenu avant les autres membres de sa famille présents en Suisse, et concernés par des procédures d'asile distinctes, une admission provisoire lui permettant de séjourner en Suisse, parce que l'exécution de son renvoi a été considérée comme illicite, inexigible ou impossible. Dans un tel cas, le principe de l'unité de la famille a pour conséquence que les membres d'une même famille ne doivent pas être séparés, mais puissent, de fait, vivre ensemble, et que le même statut leur soit accordé (cf. ATAF 2012/4 consid. 4.8 et arrêt E-7756/2010 du 25 février 2011 consid. 5.1; voir aussi JICRA 2004 n°12

p. 76ss et JICRA 1995 n° 24 p. 224ss). Dans ce sens, la portée de l'art. 44 LAsi va au-delà de celle de l'art. 8 CEDH, qui ne peut être invoqué, du moins selon la jurisprudence du Tribunal fédéral applicable à ce jour, que lorsque les autres membres de la famille ont un droit de présence assuré en Suisse, que ce soit de jure ou de facto (cf. parmi d'autres, ATF 139 I 330 consid. 1.2). La notion de « famille » de l'art. 44 LAsi recouvre le concept de « vie familiale » de l'art. 8 par. 1 CEDH (cf. ATAF 2008/47 consid. 4.1). protection de la « vie familiale » prévue à l'art. 8 par. 1 CEDH vise principalement les relations existant au sein de la famille au sens étroit et, plus particulièrement, entre époux (exceptionnellement concubins) ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (famille nucléaire). Selon la jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH), les rapports entre parents et enfants adultes ne bénéficient en principe pas de la protection de la « vie familiale » de l'art. 8 CEDH sans que soit démontrée « l'existence d'éléments supplémentaires de dépendance, autres que les liens affectifs normaux » (cf. notamment CourEDH, décision V.S. c. Belgique, no 67429/10, du 7 mai 2013, par. 71, arrêt Shala c. Suisse, no 52873/09, du 15 novembre 2012, par. 40 ; décision Kwakye-Nti et Dufie c. Pays-Bas, no 31519/96, du 7 novembre 2000). L'état de dépendance particulier peut résulter d'un handicap ou d'une maladie graves (cf. ATAF 2008/47 consid. 4.1.4, 2007/45 consid. 5.3 ; ATF 129 II 11 consid. 2, 120 Ib 257 consid. 1/d-e). L'extension de la protection de l'art. 8 par. 1 CEDH aux ressortissants étrangers majeurs suppose l'existence d'un lien de dépendance comparable à celui qui unit les parents à leurs enfants mineurs. Tel est le cas, lorsque le handicap ou la maladie grave nécessitent une présence, une surveillance, des soins et une attention que seuls les proches parents sont généralement susceptibles d'assumer et de prodiguer (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C\_546/2013 du 5 décembre 2013 consid. 4.1, 2C\_194/2007 du 12 juillet 2007 consid. 2.2.2).

### **E. 3.5**

En l'espèce, il convient d'examiner si le recourant forme avec son frère B.\_\_\_\_\_, une famille au sens de l'art. 44 LAsi. Par arrêt E-2553/2014 de ce jour, auquel il est renvoyé, le Tribunal a retenu, eu égard à l'extrême particularité du cas d'espèce, que l'exécution du renvoi de B.\_\_\_\_\_ vers l'Espagne, pays qui lui a accordé la protection internationale et qui se substitue à son Etat d'origine ou de provenance, le mettrait concrètement en danger, au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr. En effet, B.\_\_\_\_\_ est un jeune adulte sévèrement atteint dans sa santé psychique. Sa maladie se caractérise par la survenance répétée d'épisodes dépressifs sévères et par un risque suicidaire élevé et sérieux. Son état de santé est à ce point grave qu'il rend irremplaçable une présence, une surveillance, des soins, et une attention que seuls ses proches parents sont susceptibles d'assumer et de prodiguer. Bien que devenu majeur, il est resté fortement dépendant de ses proches. En particulier, la gravité de ses troubles psychiatriques nécessite depuis 2012 leur implication directe dans sa prise en charge, en particulier pour éviter un passage à l'acte suicidaire. Le succès de son traitement dépend ainsi notamment de leur assistance. En l'occurrence, c'est principalement le recourant qui assume la tâche de veiller sur son frère B.\_\_\_\_\_ depuis 2012. En tant que fils aîné, il constitue pour B.\_\_\_\_\_ un père de substitution, leur père étant de longue date atteint dans sa santé et n'étant guère capable d'assumer son rôle. Sa présence est nécessaire à la stabilisation de l'état de santé de B.\_\_\_\_\_. Bien qu'il se soit vu diagnostiquer en avril 2014 une grave maladie nécessitant qu'il soit partiellement déchargé de ses responsabilités familiales, il a néanmoins, dans la mesure de ses possibilités, continué de prêter à son frère B.\_\_\_\_\_ l'assistance qu'exigeait la situation de celui-ci. Dans ces conditions, il y a lieu

d'admettre qu'il existe entre le recourant et B. \_\_\_\_\_ des éléments concrets supplémentaires de dépendance, autres que les sentiments d'attachement ordinaires. Il convient donc d'admettre que le recourant forme, avec son frère B. \_\_\_\_\_, une unité familiale dont le respect est prévu par l'art. 44 LAsi.

### **E. 3.6**

Au vu de ce qui précède, l'invitation faite au SEM, par arrêt E 2553/2014 du Tribunal de ce jour, de mettre B. \_\_\_\_\_ au bénéfice d'une admission provisoire pour inexigibilité de l'exécution du renvoi doit amener le Tribunal à exiger du SEM le prononcé de la même mesure en faveur du recourant. En effet, le refus de cette autorité de réexaminer sa décision du 23 juillet 2013 en matière d'exécution du renvoi se révèle aujourd'hui injustifié.

### **E. 4.1**

Doit encore être résolue la question de savoir si la décision de l'ODM du 23 juillet 2013 de non-entrée en matière sur la demande d'asile du recourant et de renvoi (dans son principe) doit être maintenue.

### **E. 4.2**

Le recourant a été reconnu réfugié par l'Espagne, où il est au bénéfice d'une autorisation de séjour encore valable. Il est donc toujours autorisé à retourner dans cet Etat tiers sûr respectant le principe de non-refoulement à son égard. Les conditions du refus d'entrer en matière sur la demande d'asile et, partant, du renvoi (dans son principe) demeurent ainsi réunies.

### **E. 4.3**

Cela dit, il est important de souligner que la protection internationale a été accordée au recourant par l'Espagne, sous forme de la reconnaissance de la qualité de réfugié. Il n'est donc plus concerné par un risque de refoulement dans l'Etat persécuteur. En conséquence, la Suisse n'est pas tenue de lui offrir une protection fondée sur la Conv. réfugiés (cf. ATAF 2010/56 consid. 5.3.2), à tout le moins tant que les conditions mises au transfert de responsabilité au sens de l'Accord européen sur le transfert de la responsabilité à l'égard des réfugiés (RS 0.142.305, ci-après : Accord européen), auquel l'Espagne est également liée, et/ou au second asile ne sont pas réunies. Bien que cette question ne fasse pas partie de l'objet du litige, le Tribunal observe que la condition d'une admission à demeurer sur le territoire helvétique pour une durée excédant la validité du titre de voyage (cf. art. 2 par. 1 de l'Accord européen ; voir aussi Faits, let. B.b) n'est manifestement pas remplie.

### **E. 5**

Au vu de ce qui précède, le recours, en tant qu'il conteste le refus du SEM de réexaminer la décision du 23 juillet 2013 de non-entrée en matière sur la demande d'asile et de renvoi (dans son principe), doit être rejeté et la décision attaquée être confirmée sur ces points. Il doit être admis en revanche en tant qu'il conteste le refus de l'ODM de réexaminer sa décision du 23 juillet 2013. Cette dernière décision doit être partiellement annulée, en tant qu'elle prononce l'exécution du renvoi du recourant, et le SEM invité à régler ses conditions de résidence en Suisse conformément aux dispositions légales relatives à l'admission provisoire. Le recours doit pour le reste être rejeté. Le SEM est tenu de vérifier, après douze mois au plus, si les conditions de l'admission provisoire du recourant sont toujours remplies (cf. art. 84 al. 1 et art. 85 al. 1 LEtr).

**E. 6**

La demande de dispense du paiement des frais de procédure ayant été admise, il sera statué sans frais (cf. art. 63 al. 2 PA et art. 65 al. 1 PA).

**E. 7**

Conformément à l'art. 7 al. 1 et al. 2 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), la partie qui obtient partiellement gain de cause a droit aux dépens pour les frais nécessaires causés par le litige, réduits en proportion. En l'occurrence, sur la base du dossier, il paraît équitable d'allouer au recourant une indemnité de 450 francs, à titre de dépens partiels, à charge du SEM (cf. art. 14 FITAF). (dispositif : page suivante)

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