

BVGer E-7349/2014 vom 3. Juni 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-06-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-7349_2014

FR: TAF E-7349/2014 du 3 juin 2015

IT: TAF E-7349/2014 del 3 giugno 2015

Regeste

Exécution du renvoi

Erwägungen

E. 1.1

En vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021). En particulier, les décisions rendues par le SEM en matière d'asile et de renvoi - lesquelles n'entrent pas dans le champ d'exclusion de l'art. 32 LTAF - peuvent être contestées devant le Tribunal conformément à l'art. 33 let. d LTAF (en vertu du renvoi figurant à l'art. 105 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile [LAsi, RS 142.31]). Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige. Il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

E. 1.2

L'intéressée a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans le délai (cf. art. 108 al. 1 LAsi) et dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) prescrits par la loi, le recours est recevable.

E. 2.1

En matière d'asile et sur le principe du renvoi (art. 44 1ère phr. LAsi), conformément à l'art. 106 al. 1 LAsi, le Tribunal examine les motifs de recours tirés d'une violation du droit fédéral, notamment pour abus ou excès dans l'exercice du pouvoir d'appréciation (let. a), et d'un établissement inexact ou incomplet de l'état de fait pertinent (let. b). En revanche, en matière d'exécution du renvoi, le Tribunal examine en sus le grief d'inopportunité (art. 112 al. 1 LEtr en relation avec l'art. 49 PA; voir aussi ATAF 2014/26, consid. 5 et 7.8).

E. 2.2

En l'occurrence, la question litigieuse se limite au principe du renvoi et à l'exécution de cette mesure vers la Serbie, dès lors que l'intéressée a conclu à l'annulation de la décision attaquée sur ces points et à l'octroi de l'admission provisoire. Ainsi, dite décision est entrée en force en ce qui concerne les chiffres 1 et 2 de son dispositif.

E. 3.1

Lorsqu'il rejette la demande d'asile ou qu'il refuse d'entrer en matière à ce sujet, le SEM prononce, en règle générale, le renvoi de Suisse et en ordonne l'exécution ; il tient compte du principe de l'unité de la famille (art. 44 LAsi). Le renvoi ne peut être prononcé, selon l'art. 32 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1, RS 142.311), lorsque le requérant d'asile dispose d'une autorisation de séjour ou d'établissement

valable, ou qu'il fait l'objet d'une décision d'extradition ou d'une décision de renvoi conformément à l'art. 121 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101).

E. 3.2

Aucune exception à la règle générale du renvoi n'étant en l'occurrence réalisée, le Tribunal est tenu, de par la loi, de confirmer cette mesure. Le recours, en tant qu'il conclut à l'annulation du principe du renvoi (chiffre 3 du dispositif de la décision attaquée), doit donc être rejeté.

E. 4.1

Aux termes de l'art. 83 al. 1 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20) - auquel renvoie l'art. 44 LAsi - l'office décide d'admettre provisoirement l'étranger si l'exécution du renvoi n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée.

E. 4.2

L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son Etat d'origine ou de provenance ou dans un Etat tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 al. 3 LEtr). Aucune personne ne peut être contrainte, de quelque manière que ce soit, à se rendre dans un pays où sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté serait menacée pour l'un des motifs mentionnés à l'art. 3 al. 1 LAsi, ou encore d'où elle risquerait d'être astreinte à se rendre dans un tel pays (art. 5 al. 1 LAsi). Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [CEDH, RS 0.101]). Aucun Etat n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre Etat où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture (art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants [Conv. torture, RS 0.105]).

E. 4.3

L'exécution de la décision peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger (art. 83 al. 4 LEtr). Cette disposition s'applique en premier lieu aux "réfugiés de la violence", soit aux étrangers qui ne remplissent pas les conditions de la qualité de réfugié parce qu'ils ne sont pas personnellement persécutés, mais qui fuient des situations de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée, et ensuite aux personnes pour qui un retour reviendrait à les mettre concrètement en danger, notamment parce qu'objectivement, au regard des circonstances d'espèce, elles seraient, selon toute probabilité, conduites irrémédiablement à un dénuement complet, exposées à la famine, et ainsi à une dégradation grave de leur état de santé, à l'invalidité, voire à la mort (cf. ATAF 2009/52 consid. 10.1, ATAF 2007/10 consid. 5.1). S'agissant plus spécifiquement des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible, en cas de retour dans leur pays d'origine ou de provenance, que dans la mesure où elles pourraient ne plus recevoir les soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence ; par soins essentiels, il faut entendre les soins de médecine générale et d'urgence absolument nécessaires à la garantie de la dignité humaine (cf. ATAF 2011/50 consid. 8.3).

E. 4.4

Enfin, l'exécution du renvoi n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son Etat d'origine, son Etat de provenance ou un Etat tiers, ni être renvoyé dans un de ces Etats (art. 83 al. 2 LEtr).

E. 4.5

Les trois conditions posées par l'art. 83 al. 2 à 4 LEtr, empêchant l'exécution du renvoi (illicéité, inexigibilité et impossibilité), sont de nature alternative : il suffit que l'une d'elles soit réalisée pour que le renvoi soit inexécutable (arrêt du Tribunal E-5316/2006 du 24 novembre 2009 consid. 5 [non publié dans l'ATAF 2009/41] ; arrêt E-2775/2007 du 14 février 2008 consid. 6.4 [non publié dans l'ATAF 2008/2] ; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2006 n° 30 consid. 7.3). En l'occurrence, c'est sur la question de l'exigibilité de l'exécution du renvoi que le Tribunal entend porter son attention.

E. 5.1

Dans sa demande d'asile écrite du 3 novembre 2014, pour s'opposer à l'exécution de son renvoi, la recourante a allégué qu'elle était dépourvue de tout réseau familial et social en Serbie. Elle a invoqué qu'elle souffrait d'un état d'épuisement et de stress et devait consommer quotidiennement des médicaments. Ces problèmes de santé la privaient des ressources nécessaires à sa réinstallation dans son pays. En l'absence de tout soutien, tant sur le plan social que financier, elle n'était pas en mesure de pourvoir à ses besoins et à ceux de sa fille. Enfin, elle a soutenu que l'exécution du renvoi serait contraire au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant.

E. 5.2

En application de la maxime inquisitoriale, applicable en procédure administrative, c'est à l'autorité administrative, respectivement de recours, qu'il incombe d'élucider l'état de fait de manière exacte et complète ; elle dirige la procédure et définit les faits qu'elle considère comme pertinents, ainsi que les preuves nécessaires qu'elle ordonne et apprécie d'office (cf. art. 12 PA et ATAF 2009/60 consid. 2.1.1). Dans le cadre de la procédure d'asile de première instance, cela signifie que l'autorité inférieure a l'obligation d'instruire, d'établir et de prendre en compte tous les faits pertinents. La maxime inquisitoriale trouve toutefois sa limite dans l'obligation qu'a la partie de collaborer à l'établissement des faits qu'elle est le mieux placée pour connaître (cf. art. 13 PA ; ATAF 2011/54 consid. 5.1, ATAF 2009/50 consid. 10.2.1). Aussi, en matière d'asile, le requérant a le devoir de collaborer à l'établissement des faits, conformément à l'art. 8 LAsi. Dans son arrêt E-1666/2014 du 16 décembre 2014 (destiné à publication), le Tribunal a confirmé que ces règles valent également pour les demandes d'asile multiples au sens de l'art. 111c LAsi, d'autant plus qu'il est renoncé à une audition destinée à établir les faits dans ces cas. Aussi, si une demande d'asile multiple n'est pas suffisamment motivée, l'autorité inférieure ne sera pas en mesure de rendre une décision dans le cadre d'une procédure uniquement écrite. Si des investigations s'avèrent indiquées, l'autorité inférieure peut, en vue d'établir les faits, procéder à des mesures d'instruction, notamment l'administration de preuves telle que prévue à l'art. 12 PA (cf. arrêt E-1666/2014 précité, consid. 5.4).

E. 5.3

En l'occurrence, le SEM a immédiatement rendu une décision négative sur la deuxième demande de l'intéressée, sans procéder à aucune mesure d'instruction complémentaire. Toutefois, la décision attaquée ne repose pas sur un état de fait exact et complet. En effet,

vu les allégations de la recourante s'agissant de la péjoration de son état de santé et de la prise de médicaments, faits qui n'avaient pas été examinés lors de la première procédure, le SEM aurait dû impartir un délai à celle-ci pour produire un rapport médical complet et détaillé, en l'avertissant des conséquences du défaut de production de ce document (cf. art. 12 et 23 PA). A cet égard, la motivation générale de la décision attaquée portant sur l'existence de soins adéquats en Serbie est insuffisante. L'autorité inférieure n'a pas non plus fait le lien entre les souffrances psychiques alléguées de l'intéressée et son incapacité - qui lui est reprochée dans la décision attaquée - à entreprendre des démarches en vue d'obtenir l'aide sociale dans son pays. Compte tenu de la fragilité alléguée de la recourante et de l'argument relatif à l'absence de réseau social en Serbie, il appartenait en outre à l'autorité inférieure de requérir des renseignements complémentaires, par exemple par l'intermédiaire d'une enquête d'ambassade sur place, sur les possibilités de soutien de l'intéressée par des membres de sa famille ou éventuellement d'autres structures sociales ou associatives.

E. 5.4

La nécessité d'entreprendre des mesures d'instruction complémentaires est également soulignée dans le recours du 17 décembre 2014 et corroborée par le contenu du courriel du 15 décembre 2014 de l'intervenant du J. _____ en charge du dossier de l'enfant B. _____. Il en ressort que la recourante rencontre des difficultés dans son rôle de mère ainsi que dans tous les domaines de la vie quotidienne qui exige de l'organisation, nécessitant la présence d'une interprète de la Croix-Rouge pour l'aider. Ces difficultés sont mises en lien avec sa pathologie psychique, soit, aux termes du rapport médical du 18 mai 2015, un trouble dépressif récurrent, épisode actuel sévère sans symptômes psychotiques (ICD-10 F 33.2), traité par médicaments (un antidépresseur, deux anxiolytiques et un antipsychotique) et par un suivi psychiatrique hebdomadaire. Dans ces conditions, la capacité de la recourante à entreprendre les démarches pour bénéficier des soins qui lui sont nécessaires paraît en l'état incertaine ; la question de savoir si elle sera capable, à son retour en Serbie, de se prendre en charge de manière suffisamment autonome, notamment pour entreprendre les démarches nécessaires à l'obtention de l'aide sociale, voire pour retrouver un emploi et un logement, ainsi que pour assurer le bien-être de son enfant, doit donc faire l'objet d'un examen plus approfondi que celui effectué par le SEM dans la décision attaquée. Le Tribunal fait donc siennes les conclusions de l'intervenant du J. _____ selon lesquelles il est nécessaire de procéder à une analyse complète portant sur la situation médicale de l'intéressée, sur ses capacités à entreprendre les démarches nécessaires pour bénéficier des soins dont elle a besoin et à prendre en charge sa fille de manière adéquate, sur les éventuelles difficultés rencontrées par la minorité rom dans la région d'origine et autant que possible sur les aides et soutiens (autorités locales et/ou associations) concrets disponibles sur place, avant de trancher la question de savoir si l'exécution du renvoi de l'intéressée et de sa fille peut raisonnablement être exigée.

E. 5.5

En s'abstenant d'instruire de manière approfondie les points précités, l'autorité inférieure a établi les faits pertinents de manière incomplète et incorrecte (cf. art. 106 al. 1 let. b LAsi), en violation de la maxime inquisitoriale et de la jurisprudence mentionnée au considérant 5.2.

E. 5.6

Au vu de ce qui précède, en tant qu'il porte sur l'exécution du renvoi, le recours doit être admis. Les points 4 et 6 du dispositif de la décision attaquée doivent être annulés et la cause renvoyée à l'autorité inférieure pour nouvelle décision.

E. 6.1

Dans son recours, l'intéressée conteste encore le chiffre 5 du dispositif de la décision du 13 novembre 2014 de l'autorité inférieure, par lequel un émolument de 600 francs a été mis à sa charge sur la base de l'art. 111d LAsi. Elle conclut à l'annulation de ce point du dispositif. Comme la décision attaquée ne sera pas annulée dans son entier, cette conclusion n'est pas devenue sans objet.

E. 6.2

En vertu de l'alinéa 1 de la norme précitée, l'autorité inférieure perçoit un émolument lorsqu'elle rejette une demande de réexamen ou une demande multiple ou qu'elle n'entre pas en matière. Elle peut toutefois en dispenser la personne qui en fait la requête si celle-ci est indigente et que la demande n'est pas d'emblée vouée à l'échec (art. 111d al. 2 LAsi). Selon la jurisprudence, un procès est dénué de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre et qu'elles ne peuvent être considérées comme sérieuses, au point qu'un plaideur raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'il s'exposerait à devoir supporter ; il ne l'est en revanche pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec sont à peu près égaux ou lorsque les premières ne sont que légèrement inférieures aux secondes (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 ; 129 I 129 consid. 2.3.1 ; 128 I 225 consid. 2.5.3).

E. 6.3

En l'espèce, dans sa demande d'asile écrite du 3 novembre 2014, la recourante a annoncé être dépourvue de toute ressource financière (ce qui est corroboré par l'attestation d'aide financière du 19 janvier 2015 produite dans la procédure de recours) et requis une dispense de paiement d'une avance de frais ainsi que d'un émolument. Par conséquent, la première condition de l'art. 111d al. 2 était remplie. S'agissant de la seconde condition, il ne ressort pas de la décision attaquée que l'autorité inférieure aurait considéré cette demande comme dépourvue de chance de succès. Un examen *prima facie* de la demande d'asile ne conduisait pas non plus à la conclusion que celle-ci était d'emblée vouée à l'échec, dès lors que l'intéressée a allégué des faits qui n'avaient pas été examinés dans le cadre de la première procédure (péjoration de son état de santé et absence de réseau familial et social à même de la soutenir en Serbie). Au contraire, l'autorité inférieure a procédé à un examen au fond de sa seconde demande d'asile, notamment des conditions d'un retour et des possibilités de traitements dans le pays d'origine, avant de conclure au rejet de la demande d'asile.

E. 6.4

Dans ces conditions, c'est à tort que l'autorité inférieure a mis un émolument de 600 francs à la charge de la recourante dans sa décision du 13 novembre 2014. Le recours doit être admis sur ce point et le chiffre 5 du dispositif de la décision attaquée doit être annulé.

E. 7.1

En définitive, le recours sera rejeté en tant qu'il porte sur le principe du renvoi (chiffre 3 du dispositif de la décision attaquée). En revanche, il sera admis en tant qu'il porte sur les chiffres 4, 5 et 6 du dispositif de la décision attaquée, soit ceux portant sur l'exécution du renvoi et les frais mis à la charge de la recourante.

E. 7.2

En ce qui concerne plus particulièrement l'exécution du renvoi, le dossier n'est pas suffisamment instruit pour que le Tribunal puisse se prononcer valablement sur la conformité de cette mesure avec l'art. 83 LEtr. Comme mentionné précédemment, il est nécessaire de procéder à des mesures d'instruction complémentaires permettant de statuer en connaissance de cause sur ce point.

E. 7.2.1

Les recours contre les décisions du SEM en matière d'asile et de renvoi sont des recours en réforme, exceptionnellement des recours en annulation (cf. art. 61 al. 1 PA). Toutefois, la réforme présuppose un dossier suffisamment mûr pour qu'une décision puisse être prononcée, étant précisé qu'il n'appartient pas à l'autorité de recours de procéder à des investigations complémentaires d'ampleur excessive. Une cassation se justifie en l'espèce, dans la mesure où l'étendue des mesures d'instruction à effectuer dans le cas présent dépasse celles qu'il incombe à l'autorité de recours d'entreprendre (cf. Madeleine Camprubi, commentaire ad art. 61 al. 1 PA in : VwVG - Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Auer/Müller/Schindler [éd.], Zurich/Saint-Gall, 2008, no 11 p. 773 ss ; Philippe Weissenberger, commentaire ad art. 61 PA in : Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [éd.], Zurich/Bâle/Genève, 2009, n° 16 p. 1210 ; voir aussi ATAF 2012/21 consid. 5).

E. 7.2.2

Il appartiendra ainsi à l'autorité inférieure de procéder à des mesures d'instruction visant à compléter l'état de fait, en particulier sur l'état de santé actuel de la recourante et de son enfant, sur la disponibilité et l'accessibilité de ces soins en Serbie (en tenant compte des particularités du cas d'espèce), sur les capacités de l'intéressée à entreprendre les démarches nécessaires pour en bénéficier et à prendre en charge sa fille de manière adéquate à son retour dans son pays, sur les difficultés rencontrées par la minorité rom dans la région d'origine en Serbie, et autant que possible sur les aides et soutiens (autorités locales et/ou associations) concrets disponibles sur place ou sur l'existence de tout autre réseau (par exemple familial) susceptible de lui apporter un soutien, notamment dans l'optique d'obtenir l'aide sociale, le cas échéant en requérant un rapport d'ambassade sur ces points, ainsi que sur la possibilité d'un éventuel suivi temporaire, par l'intermédiaire de la représentation suisse en Serbie, des conditions de son retour en Serbie. Dans sa nouvelle décision, le SEM devra également prendre en compte les résultats de l'évaluation du J. _____ et les éventuelles mesures de protection de l'enfant ordonnées par l'autorité cantonale compétente, étant précisé que le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, consacré par l'art. 3 CDE, n'est pas un critère exclusif, mais un élément d'appréciation dont l'autorité doit tenir compte dans le cadre de l'application de l'art. 83 al. 4 LEtr (cf. ATAF 2009/51 consid. 5.6 et 2009/28 consid. 9.3.2 ; cf. mutatis mutandis, ATF 139 I 315 consid. 2.4).

E. 8.1

Au vu de l'issue de la cause, il y aurait lieu de mettre une partie des frais de procédure à la charge de l'intéressée, conformément à l'art. 63 al. 1 PA et aux art. 2 et 3 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2). Toutefois, compte tenu du fait que le recours n'était pas d'emblée voué à l'échec et vu l'indigence de la recourante, il y a lieu d'admettre sa demande d'assistance judiciaire partielle, en application de l'art. 65 al. 1 PA. Partant, il est

statué sans frais.

E. 8.2

Conformément à l'art. 64 al. 1 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie qui a entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (cf. également l'art. 7 FITAF). En vertu de l'art. 14 al. 2 FITAF, le Tribunal fixe les dépens sur la base du décompte produit ou, à défaut, sur la base du dossier. En l'espèce, vu l'issue du recours, il y a lieu d'accorder une indemnité à titre de dépens partiels à la recourante. Compte tenu du décompte de prestations du 17 décembre 2014, de l'issue de la procédure et des diverses pièces du dossier, il paraît équitable d'allouer à l'intéressée une indemnité de 900 francs à titre de dépens partiels, à la charge du SEM.

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