

BVGer D-7669/2016 vom 1. März 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-03-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-7669_2016

FR: TAF D-7669/2016 du 1 mars 2018

IT: TAF D-7669/2016 del 1 marzo 2018

Regeste

Asile et renvoi

Volltext

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Cour IV D-7669/2016 Arrêt du 1er mars 2018 Composition Gérard Scherrer (président du collège), Jean-Pierre Monnet, Simon Thurnheer, juges, Yves Beck, greffier. Parties A._____, née le (...), Erythrée, représentée par Aurélie Mariotti, Caritas Suisse, recourante, contre Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM), Quellenweg 6, 3003 Berne, autorité inférieure. Objet Asile et renvoi; décision du SEM du 9 novembre 2016 / N (...). Vu la demande d'asile déposée en Suisse par A._____, le 2 juillet 2015, l'acte du 8 juillet 2015, par lequel le SEM a annoncé à l'autorité cantonale compétente l'arrivée d'un requérant d'asile mineur non accompagné, le procès-verbal du 8 juillet 2015 de l'audition sommaire de l'intéressée, la décision du 31 juillet 2015 de la Justice de paix (...), instituant une curatelle de représentation en faveur de l'intéressée, le procès-verbal du 15 juillet 2016 de l'audition sur les motifs d'asile de l'intéressée, la décision du 9 novembre 2016, notifiée le lendemain à la curatrice, par laquelle le SEM a rejeté la demande d'asile présentée par l'intéressée, a prononcé son renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure, le recours du 9 décembre 2016, par lequel l'intéressée a conclu à la reconnaissance de la qualité de réfugié et à l'octroi de l'asile, subsidiairement au prononcé d'une admission provisoire, et a requis l'assistance judiciaire totale, la décision incidente du 13 décembre 2016, par laquelle le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) a admis la requête d'assistance judiciaire totale et désigné Aurélie Mariotti en tant que mandataire d'office, la nouvelle décision du 13 janvier 2016 (recte : 2017), par laquelle le SEM, dans le cadre d'une demande de préavis, a partiellement reconsidéré sa décision du 9 novembre 2016 et a admis provisoirement l'intéressée en Suisse, en raison du caractère inexigible de l'exécution du renvoi, le courrier du 19 janvier 2017, par lequel la recourante, invitée à se prononcer sur le sort qu'elle entendait réserver à son recours, a déclaré le maintenir en tant qu'il portait encore sur les questions de l'asile et de la qualité de réfugié, et considérant que le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF, qu'en particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi (RS 142.31), devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 83 let. d ch. 1 LTF), exception non réalisée en l'espèce, que l'intéressée a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA), que, présenté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 1 LAsi) prescrits par la loi, son recours est recevable, que sont des réfugiés les personnes qui, dans leur Etat d'origine ou dans le pays de leur dernière résidence, sont exposées à de sérieux préjudices ou craignent à juste titre de l'être en raison de leur race, de leur religion, de leur

nationalité, de leur appartenance à un groupe social déterminé ou de leurs opinions politiques (art. 3 al. 1 LAsi ; cf. également ATAF 2007/31 consid. 5.2 5.6), que sont notamment considérées comme de sérieux préjudices la mise en danger de la vie, de l'intégrité corporelle ou de la liberté, de même que les mesures qui entraînent une pression psychique insupportable (art. 3 al. 2 LAsi), que ne sont pas des réfugiés les personnes qui, au motif qu'elles ont refusé de servir ou déserté, sont exposées à de sérieux préjudices ou craignent à juste titre de l'être, les dispositions de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (Conv. réfugiés, RS 0.142.30) étant réservées (art. 3 al. 3 LAsi), que quiconque demande l'asile doit prouver ou du moins rendre vraisemblable qu'il est un réfugié (art. 7 al. 1 LAsi), que ne sont pas vraisemblables notamment les allégations qui, sur des points essentiels, ne sont pas suffisamment fondées, qui sont contradictoires, qui ne correspondent pas aux faits ou qui reposent de manière déterminante sur des moyens de preuve faux ou falsifiés (art. 7 al. 3 LAsi), que la recourante a préliminairement reproché au SEM d'avoir violé son droit d'être entendu, dans la mesure où elle n'avait pas été assistée, lors de l'audition sommaire du 8 juillet 2015, par une personne de confiance au sens de l'art. 7 al. 2bis et 3 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1, RS 142.311), alors qu'elle était encore mineure, que ce grief n'est pas fondé, en l'absence d'actes de procédure déterminants au centre d'enregistrement et de procédure, qu'en effet, la nomination d'une personne de confiance, hors procédure Dublin comme en l'espèce, n'intervient qu'après l'attribution cantonale par le SEM (cf. l'al. 2 de l'art. 7), sous réserve de l'art. 17 al. 3 let. b LAsi, que l'art. 7 al. 2bis OA 1, introduit par le ch. I.3 de l'ordonnance du 12 juin 2015 portant adaptation d'actes en raison de nouveautés en lien avec l'acquis de Dublin/Eurodac (RO 2015 1849) et entré en vigueur le 1er juillet 2015, ne s'applique que dans le cadre des procédures Dublin (cf. Département fédéral de justice et police [DFJP], rapport explicatif relatif à l'ordonnance portant adaptation d'ordonnances en raison de nouveautés en lien avec l'acquis de Dublin/Eurodac, janvier 2015 ; arrêt du Tribunal D-166/2017 du 15 mars 2017), qu'il introduit une exception à la règle générale selon laquelle la personne de confiance doit accompagner le requérant mineur non accompagné (RMNA) lors de l'audition sur les motifs seulement (cf. art. 17 al. 3 let. d LAsi), qu'il découle du fait que l'audition sommaire au centre d'enregistrement et de procédure constitue l'acte de procédure déterminant pour la décision d'asile - au sens de l'art. 17 al. 3 let. d LAsi - dans le cadre de la procédure Dublin pour les requérants mineurs non accompagnés (RMNA) ; qu'une personne de confiance doit donc, dans ce cas précis, être commise au RMNA avant cette audition (cf. ATAF 2011/23 consid. 5.4.6), que la recourante a également fait grief au SEM (cf. le recours, ch. 1, let. c, p. 5 ss) d'avoir modifié sa pratique en retenant que le départ illégal d'Erythrée n'était dorénavant plus pertinent, en général, pour la reconnaissance de la qualité de réfugié, qu'elle lui a reproché de ne pas lui avoir donné la possibilité de s'exprimer sur ce point, partant d'avoir violé son droit d'être entendu, enfreignant ainsi la jurisprudence publiée sous ATAF 2010/54 en matière de changement de pratique, qu'en l'espèce, le défaut de respect par le SEM de la jurisprudence précitée ne peut être assimilé à une violation du droit d'être entendu ; qu'il s'agit là d'une violation du droit, dont les lois et la jurisprudence sont partie intégrante, qu'une modification de la pratique ne contrevient pas à la sécurité du droit, au droit à la protection de la bonne foi et à l'interdiction de l'arbitraire lorsqu'elle s'appuie sur des raisons objectives, telles qu'une connaissance plus exacte ou complète de l'intention du législateur, la modification des circonstances extérieures, un changement de conception juridique ou l'évolution des mœurs, de sorte que la nouvelle pratique doit s'appliquer immédiatement et aux affaires

pendantes au moment où elle est adoptée, sauf péremption d'un droit, en particulier formel, comme le droit à un recours (ATF 135 II 78 consid. 3.2), que le SEM se base, à l'instar du Tribunal, sur la situation prévalant au moment où il rend sa décision et sur les informations disponibles à ce moment-là pour apprécier si la crainte de persécution future est ou non fondée (cf. ATAF 2012/21 consid. 5, ATAF 2010/57 consid. 2.6 et ATAF 2009/29 consid. 5.1), qu'en l'occurrence, le changement de pratique du SEM a été depuis lors confirmé par le Tribunal, qu'en conséquence, même s'il fallait admettre une violation du droit par le SEM, au moment du prononcé de la décision attaquée, tel n'est plus le cas à ce jour, étant rappelé que cette autorité, à l'instar du Tribunal, statue en fonction de l'état de droit au moment du prononcé, que les griefs d'ordre procédural de la recourante doivent donc être écartés, que, sur le fond, celle-ci a déclaré avoir échoué à des examens scolaires lors de sa huitième année d'école, en mai 2014, qu'elle avait été renvoyée de l'école, à la fin de l'année scolaire échéant en septembre, sans possibilité de passer en neuvième année scolaire ni de redoubler, que, ne désirant pas effectuer son service militaire, les personnes ayant cessé leur scolarité y étant astreints, elle avait quitté son pays, en novembre 2014, pour la Suisse, transitant par le Soudan, la Libye et l'Italie, que, lors de l'audition du 15 juillet 2016, elle a ajouté qu'en juillet 2014, avait été affichée, à l'école, une liste portant son nom et mentionnant l'obligation pour les personnes y figurant de se présenter au service militaire en septembre 2014, que les miliciens l'avaient fréquemment recherchée au domicile familial pour qu'elle commence son service militaire, qu'en l'espèce, comme le SEM l'a relevé à juste titre, le récit rapporté par la recourante n'est pas vraisemblable, que celle-ci n'aurait pas omis de mentionner, lors de l'audition du 8 juillet 2015, que son nom était inscrit sur une liste, affichée à l'école, lui enjoignant de se rendre au service militaire, ni que les miliciens étaient ultérieurement passés à plusieurs reprises à son domicile pour l'emmener et commencer l'entraînement militaire, qu'il s'agit en effet d'un fait essentiel de sa demande de protection, que ni son jeune âge, presque seize ans lors de la première audition, ni l'absence d'une personne de confiance lors de cette audition ne sauraient expliquer ce manquement ; qu'à la fin de cette audition, elle a du reste confirmé que le contenu du procès-verbal, qui lui a été relu, correspondait à ses déclarations et à la vérité, qu'en outre, une liste portant son nom n'a pu être affichée à l'école en juillet 2014, dès lors que les résultats d'examens scolaires n'ont été connus qu'en septembre 2014 (cf. le procès-verbal de l'audition du 15 juillet 2016, questions 88 ss), qu'enfin, le recrutement de la recourante et les recherches menées contre elle sont d'autant moins crédibles que celle-ci avait quinze ans à l'époque des faits et qu'elle n'avait donc pas atteint l'âge légal du recrutement, fixé à 18 ans, son âge ne pouvant par ailleurs être ignoré des autorités locales et de l'administration de son école en particulier, que, cela étant, la recourante, qui a dorénavant 18 ans, soutient avoir un risque d'être enrôlé de force à son retour dans son pays, que, si la peine sanctionnant le refus de servir ou la désertion est démesurément sévère en Erythrée et doit être rangée parmi les sanctions motivées par des raisons d'ordre politique ("malus absolu"), la crainte d'être exposé à une telle sanction n'est fondée que lorsque le requérant est concrètement entré en contact avec les autorités militaires érythréennes (cf. JICRA 2006 n° 3 consid. 4.8 et 4.10), que tel n'est pas le cas en l'espèce, l'intéressée n'ayant pas rendu vraisemblable avoir fui son pays d'origine pour les motifs invoqués, qu'au vu de ce qui précède, le recours, en tant qu'il conteste le refus de l'asile, est rejeté, que se pose encore la question de savoir si l'intéressée peut se voir reconnaître la qualité de réfugié, à l'exclusion de l'asile, pour des motifs subjectifs survenus après la fuite (cf. art. 54 LAsi), en raison de son départ illégal du pays (Republikflucht), que dans sa décision, après avoir relevé que la recourante n'avait pas

rendu crédibles ses allégations relatives au service national et n'avait par conséquent pas enfreint la « Proclamation on National Service » de 1995, le SEM a considéré que son départ illégal d'Erythrée n'était pas déterminant au regard de l'art. 3 LAsi, dans la mesure où il ne ressortait pas du dossier qu'elle doive s'attendre à être exposée à de sérieux préjudices en cas de retour dans ce pays, que les critiques de la recourante (cf. le recours, ch. 1 let. c, p. 5 à 11) à l'encontre de la nouvelle pratique du SEM tombent à faux, celle-ci ayant entre-temps été confirmée par l'arrêt D-7898/2015 précité, que, selon cette jurisprudence, un risque majeur de sanction en cas de retour ne peut être désormais admis qu'en présence de facteurs supplémentaires à la sortie illégale qui font apparaître le requérant d'asile comme une personne indésirable aux yeux des autorités érythréennes, qu'au vu des éléments relevés à bon escient par le SEM, de tels facteurs font à l'évidence défaut en l'espèce, qu'en particulier, comme observé ci-dessus, il est clair que l'intéressée n'a pas quitté son pays pour les raisons qu'elle a invoquées, qu'en outre, elle n'a jamais exercé d'activités politiques ni rencontré d'autres problèmes avec les autorités de son pays (cf. le procès-verbal de l'audition sommaire, ch. 7.02, p. 7), que dès lors, le recours doit également être rejeté sous l'angle de la reconnaissance de la qualité de réfugié, pour des motifs subjectifs postérieurs à la fuite, qu'enfin, la question de savoir si un enrôlement éventuel au service national après son retour en Erythrée constituerait un traitement prohibé par les art. 3 et 4 CEDH (RS 0.101) ou encore par l'art. 3 Conv. torture (RS 0.105) relève de l'examen relatif à l'illicéité, respectivement à l'inexigibilité de l'exécution du renvoi (cf. arrêt du Tribunal D-7898/2015 du 30 janvier 2017 consid. 5.1 [publié comme arrêt de référence]), qu'aucune des conditions de l'art. 32 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1, RS 142.311) n'étant réalisée, en l'absence notamment d'un droit de la recourante à une autorisation de séjour ou d'établissement, le Tribunal est tenu de confirmer le renvoi (art. 44 LAsi), qu'en matière d'exécution du renvoi, les conditions posées par l'art. 83 al. 2 à 4 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20) empêchant l'exécution du renvoi (illicéité, inexigibilité, impossibilité) sont de nature alternative ; qu'il suffit que l'une d'elles soit réalisée pour que le renvoi soit inexécutable (ATAF 2009/51 consid. 5.4), que dans son prononcé du 13 janvier 2017, le SEM a reconsidéré partiellement sa décision du 9 novembre 2016 et en a modifié le dispositif en ce qui concerne l'exécution du renvoi ; qu'il a estimé que celle-ci n'était pas raisonnablement exigible et a ordonné l'admission provisoire en Suisse de l'intéressée, que le Tribunal prend acte de cette mesure de substitution ainsi ordonnée et constate que le recours, en tant qu'il porte sur l'exécution du renvoi, est devenu sans objet et doit être rayé du rôle, que l'assistance judiciaire totale ayant été accordée, par décision incidente du 13 décembre 2016, il n'est pas perçu de frais (art. 63 al. 2 et 65 al. 1 PA), que, s'agissant des dépens, respectivement de l'indemnité due à la mandataire d'office, le Tribunal les fixe sur la base du décompte de prestations du 8 décembre 2016, lequel fait état de dix heures de travail facturées à 194 francs chacune, qu'il convient de réduire à huit heures le temps de travail consacré par la mandataire de la recourante, en raison de l'utilisation de modèles de texte utilisés également à l'occasion d'autres procédures de recours, que la recourante ayant obtenu partiellement gain de cause, suite à la reconsidération du SEM du 13 janvier 2017, elle a droit à des dépens, à la charge du SEM, fixés à 776 francs, soit la moitié des heures de travail retenues au tarif horaire de 194 francs, que l'indemnité due à la mandataire d'office est, quant à elle, fixée à 520 francs, le tarif horaire étant réduit à 130 francs en raison du peu de difficulté de la cause et de la pratique (art. 8 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) le Tribunal administratif fédéral prononce: 1. Le recours, en tant qu'il porte sur la reconnaissance de la qualité de réfugié, l'octroi de l'asile et le principe du renvoi, est rejeté. 2. Le recours, en tant qu'il porte sur l'exécution du renvoi, est rayé du rôle. 3. Il n'est pas perçu de frais. 4. Le SEM versera à la recourante la somme de 776 francs, à titre de dépens. 5. Le Tribunal versera à la mandataire d'office la somme de 520 francs. 6. Le présent arrêt est adressé à la mandataire de la recourante, au SEM et à l'autorité cantonale. Le président du collège : Le greffier : Gérard Scherrer Yves Beck Expédition :

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