

BVGer E-3480/2017 vom 1. Mai 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-05-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3480_2017

FR: TAF E-3480/2017 du 1 mai 2018

IT: TAF E-3480/2017 del 1 maggio 2018

Regeste

Asile (sans exécution du renvoi)

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal), en vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), 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) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (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 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110). Le Tribunal est donc compétent pour statuer sur la présente cause.

E. 1.2

Le recourant a qualité pour recourir. Présenté dans la forme et dans les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 48 et 52 PA et art. 108 al. 1 LAsi).

E. 2

Le SEM a retenu que le recourant remplissait les conditions pour la reconnaissance de la qualité de réfugié, au sens de l'art. 3 LAsi. Partant, il l'a également mis au bénéfice d'une admission provisoire, l'exécution de son renvoi étant, dans ces conditions, illicite puisque contraire au principe du non-refoulement. La seule question litigieuse qui demeure est celle de savoir si le recourant est indigne de l'asile, au sens de l'art. 53 LAsi.

E. 2.1

Aux termes de l'art. 53 LAsi, l'asile n'est pas accordé au réfugié qui (a) en est indigne en raison d'actes répréhensibles, (b) qui a porté atteinte à la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse ou qui la compromet, (c) et sous est sous le coup d'une expulsion au sens des art. 66a ou 66abis du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP, RS 311.0) ou 49a ou 49abis CPM.

E. 2.2

Le fait d'avoir écarté l'application d'une clause d'exclusion tirée de l'art. 1F de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (Conv. réfugiés, RS 0.142.30), n'empêche pas le SEM de faire usage de l'art. 53 LAsi, l'indignité s'appréciant sur la base de critères différents. Des agissements dont la gravité ne permet pas d'exclure la qualité de réfugié, en

vertu du droit international, peuvent toutefois être qualifiés d' « actes répréhensibles » au sens de cette disposition et empêcher l'octroi de l'asile (ATAF 2011/29 consid. 9 p. 564-566 ; 2010/44 consid. 6 p. 628 s.). S'agissant de la notion d'actes répréhensibles, la jurisprudence de l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA) relative à l'art. 53 LAsi se rapportait à un critère formel, à savoir la notion de crime, au sens des art. 9 al. 1 et 35 CP, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2006, c'est-à-dire une infraction passible de la réclusion cette dernière étant définie comme une peine privative de liberté d'un an au moins et de vingt ans au plus (cf. Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 1993 no 8 p. 46 ss). Toujours selon cette jurisprudence - laquelle n'excluait pas d'autres critères complémentaires ou correctifs - peu importait si la peine finalement infligée n'était pas lourde ou si elle était assortie du sursis, dans la mesure où le comportement de l'intéressé dénotait une absence de scrupules, une dangerosité particulière ou une propension à poursuivre son activité délictueuse et où celle-ci a duré un certain temps (JICRA 1998 no 28 p. 234ss) ; peu importait également qu'aucune condamnation n'ait encore été prononcée, pour autant, bien entendu, que la réalité des faits reprochés n'ait fait pas de doute (JICRA 1996 no 18 consid. 7d p. 179 s). Conformément à la nouvelle teneur du code pénal, consécutive à la révision du 13 décembre 2002, entrée en vigueur le 1er janvier 2007 (RO 2006, 3459), les crimes sont définis comme des infractions passibles d'une peine privative de liberté de plus de trois ans (art. 10 al. 2 CP). Dans un certain nombre d'arrêts postérieurs, le Tribunal a appliqué le nouveau critère de trois ans ; pour le reste, il a repris sans autres modifications la jurisprudence antérieure. Il n'est pas nécessaire, au vu des considérants qui suivent, de trancher la question de savoir si c'est à bon escient que le Tribunal a fait passer le critère formel d'un an à trois ans, ensuite de la révision de la partie générale du code pénal. La charge de la preuve des faits pertinents au sens de l'art. 3 LAsi incombe à l'autorité (Cesla Amarelle, in : Cesla Amarelle/Minh Son Nguyen [éd.], Code annoté de droit des migrations, vol. IV : Loi sur l'asile [LAsi], ad. art. 53 LAsi, p. 422 s.). Un faisceau d'indices concrets doit montrer que la personne incriminée a commis des actes répréhensibles (ATAF 2013/23 consid. 3.3 et réf. citées), tels que des meurtres perpétrés dans le cadre d'une action armée (JICRA 2004 n° 21 consid. 5a-5b p. 143 ss ; 2002 n° 9 consid. 7 p. 79 ss). Seule une action individuelle et concrète du requérant, en fonction de ses modalités dans le cas d'espèce, peuvent avoir cette conséquence (JICRA 2002 n° 9 consid. 7c p. 80 ss). Il ne suffit pas non plus que la personne se soit abstenue de réagir ou ait toléré l'existence d'une situation néfaste, par exemple caractérisée par des violations des droits de l'homme (ATAF 2010/44 consid. 6.1 et réf. cit.).

E. 3.1

En l'espèce, il ressort des déclarations constantes du recourant que dès mars 2007, son unité militaire, (numéro) a procédé de manière régulière à des exécutions sommaires de jeunes gens tentant de quitter le pays en franchissant illégalement la frontière et qu'il a lui-même été témoin d'un grand nombre de ces exécutions (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 117).

E. 3.2

Selon les informations à disposition (unité militaire) désigne « G._____ », nom donné (...) de l'armée érythréenne, dirigées par des (...), subdivisées en (...), puis en (...), etc. (cf. European Asylum Support Office (EASO), EASO Country of Origin Information Report Eritrea: Country Focus, 05.2015, disponible sous

<https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/public/Eritrea-Report-Final.pdf>, consulté le 28 mars 2018), ce qui contredit l'argument du recourant selon lequel la (numéro de l'unité militaire) n'était qu'une section ayant obéi aux ordres venus de plus haut.

E. 3.3

Bien que l'intéressé ait exposé avoir quitté l'Erythrée en raison de son emprisonnement et de son refus de procéder à des exécutions sommaires, l'instruction du dossier ne permet pas de déterminer clairement son rôle et ses responsabilités quant à ces exécutions. En effet, le recourant est resté très vague dans ses déclarations. Il ressort des procès-verbaux des auditions qu'à chaque fois qu'il a évoqué les faits entourant ces exécutions de personnes, il a utilisé des formes d'expression qui semblent volontairement distantes, ce qui, en l'état, ne permet pas au Tribunal de se faire une idée précise ni du contexte ni du déroulement de ces exécutions, ni encore d'une éventuelle responsabilité personnelle du recourant. A titre d'exemples, il a déclaré : « ils les ont exécutés normalement », « c'est à ce moment-là qu'on a commencé à exécuter les jeunes », « on les descend » (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 105). En outre, lorsque des questions directes lui ont été posées à ce sujet, il semble avoir adopté, par moments, une stratégie d'évitement (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 133 ss.).

E. 3.4

En outre, le récit du recourant contient des contradictions quant au grade des personnes habilitées à procéder à des exécutions de personnes tentant de quitter illégalement le pays. Selon ses dires, seuls les chefs de « haile » ou d'un grade supérieur avaient été compétents pour « exécuter » des personnes (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 119), ce qui ne semble a priori pas correspondre avec la compétence de « donner des ordres d'exécution ». Il a pourtant également déclaré avoir lui-même reçu l'ordre d'exécuter des fuyards, mais aurait refusé cet ordre (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 105). Ce qui met en relief certaines incohérences quant à ses déclarations relatives à ses missions et tâches exactes au sein de l'armée. Il a déclaré n'avoir été qu'un simple soldat et avoir occupé le poste d'opérateur-radio (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 120). Mais au début de son audition, il a indiqué être parti avec ses « gars », c'est-à-dire avec des fuyards, ce qui suppose qu'il n'était pas à son poste d'opérateur-radio (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 37) et à d'autres moments de son audition, avec un de ses camarades (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 105), avant de déclarer que le camarade en question était son supérieur (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 130). En outre, le recourant a mentionné s'être trouvé dans les tranchées lors de son arrestation (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 75) ce qui laisse supposer qu'il avait également occupé le poste de garde-frontière ou du moins était parfois ou souvent sur le terrain.

E. 3.5

A cela s'ajoute que les procès-verbaux des auditions ne permettent pas de se faire une idée précise sur les motifs qui ont généré des tensions entre le recourant et son chef hiérarchique, ni les circonstances exactes de sa libération ni surtout celles de sa réintégration dans son unité militaire. Or ces tensions semblent être en lien avec les exécutions sommaires (cf. pv. d'audition du 15 mars 2017, Q. 69 ss ; Q. 122). Sans clarification des circonstances, il n'est pas possible au Tribunal d'apprécier le rôle concret du recourant et sa responsabilité personnelle dans les exécutions sommaires de personnes, que celles-ci aient été des soldats de l'armée érythréenne ou des ressortissants érythréens.

E. 4

Au vu de ce qui précède, force est de constater que l'instruction de la cause par le SEM, en particulier par la qualité de ses procès-verbaux d'audition, ne permet pas au Tribunal de déterminer avec suffisamment de clarté et de précision le ou les rôles du recourant lors de ces exécutions sommaires, ni sa responsabilité directe ou indirecte.

E. 5.1

En raison de l'ampleur des mesures d'instruction complémentaires à entreprendre, il y a lieu d'annuler la décision du SEM du 17 mai 2017 pour établissement incomplet, voire inexact de l'état de fait pertinent et de lui renvoyer la cause pour nouvelle instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants (cf. art. 61 al. 1 PA). Il appartiendra au SEM de procéder à des mesures d'instruction visant à compléter et clarifier l'état de fait et à statuer en connaissance de cause sur l'éventuelle indignité du recourant, au vu de la jurisprudence citée (consid. 2 ci-avant). La charge de la preuve des faits pertinents incombant à l'autorité, le SEM devra vérifier s'il existe un faisceau d'indices concrets et convergents permettant d'imputer au recourant la commission d'actes répréhensibles au sens de l'art. 53 let. a LAsi. Pour ce faire, avant de rendre une nouvelle décision, il devra effectuer une analyse minutieuse du profil du recourant et lui demander des explications concrètes, circonstanciées et détaillées qui illustrent ses activités passées au sein de l'armée érythréenne afin d'apprécier une éventuelle responsabilité personnelle de l'intéressé, en tant que auteur direct, coauteur ou auteur indirect d'actes répréhensibles. A cette fin, l'autorité inférieure devra notamment déterminer : - la formation militaire du recourant, son statut et ses fonctions exacts au sein de la (numéro de l'unité militaire) ainsi que les missions et les activités qu'il avait exercées, en temps de guerre comme en temps de paix, - l'ampleur des exécutions sommaires, les personnes directement et indirectement impliquées (bourreaux, victimes et témoins), les modalités exactes dans lesquelles elles s'étaient déroulées (le lieu, le moment, le mode d'exécution, sa présence sur les lieux ou la manière dont il avait appris les informations à ce sujet, etc.), les donneurs d'ordre et la manière avec laquelle ils avaient communiqué avec les exécutants, etc. - la marge de manoeuvre du recourant et les conséquences d'un défaut de transmission des messages-radio ou autres, relatifs à ces exécutions sommaires, - les raisons des tensions qui existaient entre l'intéressé et son supérieur hiérarchique, plus particulièrement en relation avec le refus de ce dernier de signer les communications radio, les motifs de son emprisonnement ainsi que les circonstances de sa libération et de sa réintégration au sein de son unité.

E. 6

Par ailleurs, le recourant est également rendu attentif au fait que tout défaut de collaboration active de sa part dans la constatation des faits, en vertu de l'obligation de collaborer ancrée à l'art. 8 LAsi, pourra être interprété en sa défaveur (ATAF 2011/27 consid. 4.2 et jurisprudence cit.).

E. 7.1

Compte tenu de l'issue de la procédure, il n'y a pas lieu de percevoir de frais (art. 63 al. 1 et 2 PA).

E. 7.2

Partant, la demande d'assistance judiciaire devient sans objet.

E. 7.3

Conformément à l'art. 64 al. 1 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés.

E. 7.4

En l'occurrence, le Tribunal fixe le montant de l'indemnité, sur la base de la note de frais jointe au recours, datée du 19 juin 2017 (art. 14 al. 2 du règlement du 11 décembre 2006 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]), étant précisé que les débours ne sont remboursés que sur la base de justificatifs portant sur des coûts effectifs. Compte tenu du décompte de prestations du 19 juin 2017, dont il convient de retrancher une heure au vu de la place prise dans le mémoire de recours par la mention de l'extrait d'un arrêt du Tribunal et de la brièveté du reste de l'argumentation, le montant de l'indemnité à verser au recourant est arrêté à 750 francs, à la charge du SEM. (dispositif : page suivante)

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