

BVGer E-3563/2008 vom 18. November 2010

Bundesverwaltungsgericht, 2010-11-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3563_2008

FR: TAF E-3563/2008 du 18 novembre 2010

IT: TAF E-3563/2008 del 18 novembre 2010

Regeste

Levée de l'admission provisoire (asile)

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) et sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal administratif fédéral 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.

E. 1.2

Il statue de manière définitive sur les recours formés contre les décisions rendues par l'ODM en matière de levée d'admission provisoire (art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. c ch. 3 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

E. 2

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

E. 3

En l'espèce, seul est litigieux le point de savoir si c'est à juste titre que l'autorité intimée a levé, par sa décision du 7 mai 2008, l'admission provisoire qu'elle avait prononcée en faveur de A._____ le 11 novembre 2003. Il n'appert ainsi pas du dossier qu'en ce qui concerne le renvoi proprement dit, les décisions prononcées le 12 juillet 2000 et le 15 juillet 2003 aient été contestées par le recourant à qui il revenait d'invoquer, le cas échéant, toute disposition utile du droit fédéral ou d'un traité international (p. ex. l'art. 8 CEDH) s'il estimait avoir un droit à une autorisation de séjour sous quelque forme que ce soit (cf. art. 14 al. 1 LAsi).

E. 4.1

L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), a entraîné l'abrogation (cf. l'annexe à l'art. 125 LEtr) de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (aLSEE de 1931, RS 1 113).

E. 4.2

S'agissant de la question du droit applicable à la présente affaire, l'art. 126a al. 4 LEtr prévoit que les personnes admises à titre provisoire avant l'entrée en vigueur de la modification du 16 décembre 2005 de la LAsi et de la LEtr seront soumises au nouveau droit. Ainsi, selon la disposition précitée, les personnes, comme A._____, admises

provisoirement avant l'entrée en vigueur de la modification précitée, sont soumises au nouveau droit. C'est donc le nouveau droit qui s'applique en l'espèce.

E. 5.1

Dans le cas présent, c'est en raison du comportement répréhensible du recourant que l'ODM, qui s'est fondé sur l'art. 83 al. 7 let. a LEtr, a levé son admission provisoire. L'autorité administrative a en effet implicitement considéré que les conditions d'application de cette disposition étaient remplies, ce que conteste le recourant. Il s'agit donc pour le Tribunal qui, comme relevé au consid. 4.2 ci-dessus, doit appliquer le nouveau droit, de déterminer si, en vertu de la LEtr, les conditions pour lever l'admission provisoire dont bénéficie le recourant depuis le 11 novembre 2003 sont réalisées.

E. 5.2

S'agissant des motifs d'empêchement à l'exécution du renvoi, qu'ils soient d'ordre juridique ou pratique (arrêts du Tribunal administratif fédéral D-4662/2006 du 13 mai 2009 consid. 1.5, D-4474/2006 du 10 mars 2009 consid. 1.5) le Tribunal, à l'instar de l'ODM, s'appuie exclusivement sur la situation au moment de l'arrêt. Il prend ainsi en considération l'évolution de la situation intervenue depuis la date à laquelle l'autorité intimée a pris sa décision.

E. 6.1

En vertu de l'art. 84 al. 1 et 2 LEtr, si après vérification, l'ODM, constate que la personne concernée (étranger ou requérant d'asile) ne remplit plus les conditions de l'admission provisoire, il lui appartient de lever celle-ci et d'ordonner l'exécution du renvoi ou de l'expulsion.

E. 6.2

Selon une jurisprudence constante, une admission provisoire ne peut être levée, en principe, que si l'exécution du renvoi est à la fois licite, raisonnablement exigible et possible (art. 83 al. 3, 4 et 2 LEtr a contrario) ; il incombe alors à l'autorité appelée à statuer de vérifier que les trois conditions précitées sont cumulativement remplies (cf. dans ce sens Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2006 n° 23 consid. 6.3. p. 239, consid. 7.3. p. 241 et consid. 7.7.3. i. f. p. 247 ; 2005 n° 3 consid. 3.5. 3e § p. 35 ; 2001 n° 17 consid. 4d p. 131s.). Il y a lieu de préciser que la suppression, intervenue dans la LAsi le 31 décembre 2006, d'une situation de détresse personnelle grave, ne remet pas en cause dite jurisprudence en ce qu'elle a trait aux trois autres conditions relatives à l'exécution du renvoi.

E. 6.3

En vertu de l'art. 84 al. 3 LEtr, une admission provisoire accordée en vertu de l'art. 83 al. 2 (impossibilité d'exécuter un renvoi) ou 4 (inexigibilité de l'exécution d'un renvoi) LEtr peut être levée, quand bien même les conditions à son maintien seraient toujours réalisées, et l'exécution du renvoi de la personne concernée ordonnée, si les motifs visés à l'art. 83 al. 7 LEtr sont réunis et qu'une autorité cantonale ou l'office fédéral de la police en fait la demande.

E. 7

Dans sa décision du 7 mai 2008, l'ODM a notamment considéré, en se fondant sur le jugement rendu par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'(...) que l'art. 83 al. 7

let. a LEtr trouvait application en la cause et que la question de l'exigibilité de l'exécution du renvoi n'avait ainsi plus besoin d'être examinée.

E. 7.1

L'art. 83 al. 7 LEtr a remplacé l'art. 14a al. 6 LSEE, abrogé au 1er janvier 2008 comme indiqué ci-auparavant (cf. pt 4.1 supra). Même si le champ d'application de cette nouvelle disposition a été étendu, par rapport à l'ancienne, aux cas visés à l'art. 83 al. 7 let. c LEtr, elle permet toujours, en vertu de l'art. 83 al. 7 let. a et b LEtr, de renvoyer un étranger qui a notamment été condamné à une peine privative de liberté de longue durée en Suisse ou à l'étranger ou a fait l'objet d'une mesure pénale au sens des art. 64 ou 61 CP (let. a), même si l'exécution de son renvoi ne s'avère pas raisonnablement exigible au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr.

E. 7.2.1

Selon la jurisprudence développée par la Commission concernant l'application de l'art. 14a al. 6 aLSEE, à laquelle le Tribunal s'est référé jusqu'au 31 décembre 2007 (cf. notamment ATAF 2007/32 consid. 3.2 p. 386, arrêts du Tribunal administratif fédéral D-7154/2006 du 20 août 2007 et D-4540/2006 du 9 août 2007), et dont il peut toujours s'inspirer même si elle a été élaborée sous l'empire de l'ancien droit, la disposition précitée visait spécifiquement les criminels et les asociaux qualifiés, et son application devait se faire de manière restrictive. Seules des mises en danger graves de la sécurité et de l'ordre publics ou des atteintes graves à ces derniers justifiaient ainsi celle-ci. Un tel comportement devait notamment se déduire d'une infraction passible d'une peine privative de liberté. Une condamnation à une peine privative de liberté avec sursis n'était en général pas suffisante (cf. dans ce sens JICRA 2006 n° 30 consid. 6.3. p. 326, JICRA 2004 n° 39 consid. 5.3. p. 271, JICRA 2003 n° 3 consid. 3a p. 26s., JICRA 1997 n° 24 consid. 7b p. 193s.), mais la récidive, la quotité particulièrement élevée d'une peine ou encore l'atteinte à des biens juridiquement protégés particulièrement précieux pouvaient justifier l'application de cette disposition, même si le juge pénal avait renoncé à une peine ferme (cf. dans ce sens JICRA 2006 n° 30 consid. 6.3. p. 326, JICRA 2004 n° 39 consid. 5.3. p. 271, JICRA 2003 n° 3 consid. 3a p. 26s., JICRA 1995 n° 11 p. 102ss, JICRA 1995 n° 10 p. 96ss).

E. 7.2.2

Lorsqu'elle appliquait l'art. 14a al. 6 aLSEE, y compris dans le cadre d'une levée d'admission provisoire, l'autorité devait respecter le principe de proportionnalité et procéder à une pesée des intérêts en présence, tenant compte de l'ensemble des circonstances, en particulier de la gravité de la peine prononcée et du risque pour la sécurité et l'ordre publics (gravité de la faute, nature des biens lésés ou mis en danger, circonstances particulières dans lesquelles les actes reprochés ont été commis, pronostic, respectivement risque de récidive), et des antécédents de la personne (cf. dans ce sens JICRA 2006 n° 30 consid. 6.1., 6.2., 6.3. et 6.3.1. p. 325s., JICRA 2004 n° 39 consid. 5.3. p. 271, JICRA 2003 n° 3 consid. 3a p. 26s., JICRA 1995 n° 11 p. 102ss). Elle devait ainsi mettre en balance l'intérêt particulier de la personne concernée à continuer de bénéficier de la protection de l'admission provisoire avec l'intérêt public à ce que son statut soit révoqué (cf. dans ce sens ATAF 2007/32 consid. 3.2 i. f. [et jurispr. cit.] p. 386).

E. 8

En l'espèce, par jugement du 12 janvier 2006, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'(...) a condamné A. _____ à la peine de neuf ans de réclusion sous déduction de 433

jours de détention préventive pour crime manqué d'assassinat, dommages à la propriété, menaces, violation de domicile et infraction à la loi sur les armes, les accessoires d'armes et les munitions. Les crimes commis par le recourant ont été considérés comme suffisamment graves pour justifier, sur le principe, une peine accessoire d'expulsion et pour exclure tout placement en maison d'éducation au sens de l'art. 100 bis CP. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une peine privative de liberté est considérée comme de longue durée lorsqu'elle dépasse un an d'emprisonnement (ATF 135 II 377 consid. 4.2 p. 379 ss), indépendamment du fait qu'elle ait été prononcée avec un sursis complet ou partiel, respectivement sans sursis (arrêt du Tribunal fédéral 2C_651/2009 du 1er mars 2010, consid. 4.1.2 et la jurisprudence citée ; voir également ATF 131 II 329 et 119 IV 309). En outre, comme il a été dit plus haut, la gravité du crime commis par le recourant a également justifié, sur le principe, une peine accessoire d'expulsion de quinze ans. Il est dès lors évident que le comportement de l'intéressé constitue une violation grave de l'ordre public, au sens exprimé ci-dessus (cf. ch. 7.1).

E. 9.1

Dans la règle, l'autorité qui envisage une mesure d'éloignement à l'encontre d'un étranger en raison de son comportement délictueux ne prononcera cette mesure que si elle paraît appropriée à l'ensemble des circonstances et qu'elle respecte le principe de la proportionnalité ; pour apprécier ce qui est équitable, l'autorité tiendra notamment compte de la gravité de la faute commise par l'étranger, de la durée de son séjour en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait de l'expulsion. L'autorité doit ainsi mettre en balance l'intérêt particulier de la personne concernée à continuer de bénéficier de la protection de l'admission provisoire avec l'intérêt public à ce que son statut soit révoqué (cf. dans ce sens ATAF 2007/32 consid. 3.2 i. f. [et jurispr. cit.] p. 386).

E. 9.2

Lors de la levée d'une admission provisoire pour comportement délictueux, l'autorité doit non seulement se demander si le comportement reproché est en soi suffisamment grave pour justifier l'application de la clause d'exclusion de l'art. 87 al. 7 LEtr, mais encore prendre en compte le principe dit des effets, à savoir apprécier l'incidence d'une telle décision sur la situation personnelle de l'intéressé. Pour appliquer le principe de la proportionnalité, l'autorité doit procéder à une pesée des intérêts en présence, et tenir compte de l'ensemble des circonstances (cf. ATAF 2007/32 consid. 3.2 précité).

E. 9.3

S'agissant d'un jeune homme arrivé à un jeune âge dans le pays hôte, parmi les critères à prendre en considération dans la pesée des intérêts en présence, on retiendra en particulier la nature et la gravité de l'infraction commise, la durée du séjour de l'intéressé dans le pays d'accueil, le laps de temps qui s'est écoulé depuis l'infraction et la conduite du requérant pendant cette période et la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays d'hôte et avec le pays de destination.

E. 9.4

Eu égard à la sévère condamnation pénale qui lui a été infligée pour des actes très graves, caractérisés par la violence extrême, l'acharnement et l'intention homicide de son auteur, non seulement le recourant ne peut pas se prévaloir de la durée de son séjour en Suisse, mais encore, en pareil cas, seules des circonstances exceptionnelles permettraient de faire pencher la balance des intérêts en sa faveur.

E. 10.1

Les arguments que le recourant fait valoir en sa faveur ne constituent pas des circonstances exceptionnelles.

E. 10.2

Le recourant soutient qu'il ne présente plus de risque de récidive comme l'attesterait l'évaluation criminologique du service de probation du canton de J._____. Certes, dans leur évaluation, les psychologues-criminologues ont émis un pronostic favorable. Cela étant, l'expert psychiatre n'a pas exclu un tel risque de récidive, rejoignant en cela les conclusions de ses confrères appelés à se prononcer en procédure pénale, qui ont admis une possible récidive dans un contexte analogue au contexte explosif d'affrontement de clans kosovars qui prévalait à H._____ en 2004. Concernant ce point, il y a lieu de rappeler qu'après les faits, le recourant a adressé en détention une lettre qu'il n'était pas prêt à renoncer à tout règlement de comptes, laissant entendre que ses antagonistes ne disposaient d'un répit que jusqu'à sa sortie de prison. Enfin, le fait que sa condamnation soit unique n'est sous cet angle pas à elle seule décisive. En ce qui concerne le laps de temps qui s'est écoulé depuis les infractions et la conduite du requérant pendant cette période, le Tribunal considère que la prise en compte du comportement de l'intéressé postérieur à sa condamnation pénale s'impose surtout dans des affaires où un long délai s'écoule entre la décision de levée d'admission provisoire et sa mise en oeuvre effective, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Par ailleurs, si le requérant ne semble pas avoir commis d'autres infractions depuis novembre 2004, le Tribunal observe cependant que depuis ce moment, il s'est trouvé en détention, c'est-à-dire dans une situation particulière de nature à influencer considérablement sur la possibilité de commettre des infractions pénales. Il ne saurait dès lors accorder beaucoup d'importance à cette circonstance en l'occurrence.

E. 10.3.1

Le recourant soutient que la durée de son séjour en Suisse plaide en sa faveur. Né en 1986, le recourant est le second d'une famille de six enfants. Il a d'abord été élevé au Kosovo, où jusqu'à l'âge de onze ans, il a suivi sa scolarité, interrompue à ce moment par la guerre. Il est arrivé en Suisse le 19 juin 1999 avec sa mère et trois autres frères et soeurs. Placé avec les siens à K._____ puis à H._____, il a achevé sa scolarité à L._____. Avant son arrestation le 6 novembre 2004, il vivait à H._____ avec sa mère et quatre autres frères et soeurs dans un appartement de cinq pièces et demi. Actuellement, cela fait donc onze ans que le recourant, qui a passé son enfance dans son pays, se trouve en Suisse. A priori longue, la durée de cette présence inclut toutefois plusieurs années de détention, vraisemblablement six, qui amènent le Tribunal à relativiser l'importance de cette durée dans la pondération à entreprendre.

E. 10.3.2

Au terme de sa scolarité obligatoire achevée, comme dit plus haut, à L._____, le recourant n'a pas entrepris de formation professionnelle ; par contre, il a travaillé comme aide-cuisinier dans un restaurant de M._____, puis comme aide-jardinier à N._____, pour le compte d'un particulier. Le fait qu'il ait occupé divers emplois ne signifie pas pour autant qu'il soit bien intégré sur le plan socio-professionnel, étant précisé que sur ses années vécues en Suisse, il en a passé près de la moitié en prison.

E. 10.4

Enfin, le recourant fait valoir qu'il perdra le contact avec toute sa famille, dont ses oncles et tantes qui vivent presque tous en Suisse ; en outre, il ne se voit guère d'avenir dans son pays en proie à de graves difficultés économiques. Indéniablement, en cas de renvoi, la réinsertion du recourant au Kosovo ne sera pas aisée après onze ans passés en Suisse. Le recourant a toutefois déjà vécu dans son pays où il a accompli la majeure partie de sa scolarité obligatoire. En outre, il ne s'y retrouverait pas seul puisque lui-même admet y avoir un oncle et sa famille. Il ne risque pas non plus d'être discriminé car il n'est pas issu d'une minorité ethnique. Surtout il est aujourd'hui un jeune homme, capable de travailler pour subvenir à ses besoins. Pendant sa détention, il a d'ailleurs eu l'occasion de se former au métier de relieur pour lequel il dit s'être passionné. Vu la spécificité de cette profession, il n'est ainsi pas dit qu'à son retour dans son pays, il ne trouve pas un emploi dans une université, un institut ou une bibliothèque. Enfin, il pourra aussi compter sur un soutien matériel de sa famille en Suisse. Pour le reste, si, dans son recours, il a fait part de son intention d'entreprendre une psychothérapie, dont il n'est pas sûr de pouvoir bénéficier au Kosovo, pour gérer ses émotions, il n'a produit jusqu'ici aucun certificat attestant de cette démarche, quand bien même il appert de l'évaluation criminologique de mai 2008 qu'à l'époque il était ponctuellement et à sa demande suivi par le psychiatre de l'établissement d'exécution des peines de O._____. Il n'y a donc pas de raison de croire qu'il ne pourrait pas actuellement être renvoyé au Kosovo pour des raisons de santé.

E. 10.5

Compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, en particulier de la gravité confinant à l'extrémité des infractions commises, l'intérêt public à éloigner le recourant de Suisse l'emporte, en définitive, sur l'intérêt privé de celui-ci à rester dans ce pays.

E. 10.6

A cela s'ajoute que hormis raviver les blessures liées à la perte de son père et de son frère aîné et mis à part le risque, pour lui, de s'y retrouver démuné, le recourant n'a pas laissé entendre que la mise en oeuvre de son renvoi au Kosovo l'exposerait à des traitements prohibés par l'art. 3 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101) ou encore l'art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Conv. torture, RS 0.105). L'exécution de son renvoi sous forme de refoulement ne transgresse dès lors aucun engagement de la Suisse relevant du droit international, de sorte qu'elle s'avère aussi licite (art. 44 al. 2 LAsi et 83 al. 3 LEtr).

E. 11.1

Cela étant, l'exécution du renvoi doit être déclarée conforme aux dispositions légales.

E. 11.2

Il s'ensuit que le recours doit être rejeté.

E. 12

Au vu de l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant, conformément aux art. 63 al. 1 PA et 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). (dispositif page suivante)

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