

# **BVGer E-4823/2006 vom 13. November 2007**

Bundesverwaltungsgericht, 2007-11-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-4823\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-4823_2006)

FR: TAF E-4823/2006 du 13 novembre 2007

IT: TAF E-4823/2006 del 13 novembre 2007

## **Regeste**

Levée de l'admission provisoire (asile)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Les recours pendants devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services de recours des départements sont traités dès le 1er janvier 2007 par le Tribunal dans la mesure où celui-ci est compétent (art. 53 al. 2 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32]).

### **E. 1.2**

Le Tribunal statue de manière définitive sur les recours contre les décisions de l'ODM (art. 105 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 [LAsi, RS 142.31] et art. 31 à 34 LTAF; art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

### **E. 2**

L'intéressé a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative; [PA, RS 172.021]) et son recours, présenté dans la forme (art. 52 PA) ainsi que le délai légal (art. 50 al. 1 PA), est recevable.

### **E. 3**

3.1.1 L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible (art. 44 al. 2 LAsi). 3.1.2 L'exécution du renvoi 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. 14a al. 3 LSEE). 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). 3.1.3 L'exécution du renvoi peut notamment ne pas être raisonnablement exigée si elle implique la mise en danger concrète de l'étranger (art. 14a al. 4 LSEE). 3.1.4 L'exécution du renvoi n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut quitter la Suisse, ni être renvoyé, ni dans son Etat d'origine ou de provenance, ni dans un Etat tiers (art. 14a al. 2 LSEE). 3.1.5 L'art. 14a al. 4 LSEE n'est pas applicable lorsque l'étranger a compromis la sécurité et l'ordre publics ou qu'il leur a porté gravement atteinte (art. 14a al. 6 LSEE). 3.1.6 Si l'exécution du renvoi n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée, l'ODM décide d'admettre provisoirement l'étranger (art. 14a al. 1 LSEE).

## E. 4

4.1.1 L'admission provisoire doit être levée lorsque l'exécution du renvoi est licite, qu'il est possible à l'étranger de se rendre légalement dans un Etat tiers ou de retourner dans son pays d'origine ou dans le pays de sa dernière résidence et qu'on peut raisonnablement l'exiger de lui (art. 14b al. 2 LSEE). En cas de violation grave ou d'atteinte grave à la sécurité et à l'ordre publics selon l'art. 14a al. 6 LSEE, une admission provisoire ordonnée en vertu de l'art. 14a al. 4 LSEE (inexigibilité de l'exécution du renvoi) doit être levée conformément audit art. 14a al. 6 LSEE et pour autant que l'exécution du renvoi s'avère licite et possible (voir à ce propos Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA ] 2006 no 23 p. 227ss, en partic. consid. 7.7.3. p. 247). La loi ne définit pas la notion d'ordre public figurant à l'art. 14a al. 6 LSEE. Dans son message à l'appui d'un projet de loi sur les étrangers du 19 juin 1978, le Conseil fédéral indiquait que cette notion, à laquelle se référait généralement la jurisprudence du Tribunal fédéral ainsi que divers traités internationaux, "se définit en premier lieu par rapport au droit positif. A cet égard, l'étranger contrevient à l'ordre public lorsqu'il commet un crime ou un délit ou lorsqu'il enfreint gravement et de manière répétée des prescriptions légales ou des décisions prises en application de ces prescriptions. L'ordre public couvre, en outre, les valeurs sur lesquelles se fonde l'ordre juridique." (FF 1978 184). La nouvelle loi sur les étrangers (LEtr), du 16 décembre 2005, qui entrera en vigueur le 1er janvier 2008, prévoit à son art. 62 let. c la révocation des autorisations et autres décisions si l'étranger "attente de manière grave ou répétée à la sécurité et à l'ordre publics" ou les met en danger. Dans son message du 8 mars 2002 relatif à cette loi, le Conseil fédéral mentionne que "la sécurité et l'ordre publics constituent le terme générique des biens juridiquement protégés: l'ordre public comprend l'ensemble des représentations non écrites de l'ordre, dont le respect doit être considéré selon l'opinion sociale et ethnique (recte: éthique) dominante comme une condition inéluctable d'une cohabitation humaine ordonnée. La sécurité publique signifie l'inviolabilité de l'ordre juridique objectif, des biens juridiques des individus (vie, santé, liberté, propriété, etc.) ainsi que des institutions de l'Etat. Il y a ainsi violation de la sécurité et de l'ordre publics notamment en cas de violation importante ou répétée des prescriptions légales ou de décisions d'autorités et en cas de non-accomplissement d'obligations de droit public ou privé. C'est aussi le cas lorsque les actes individuels ne justifient pas en eux-mêmes une révocation [l'art. 62 let. b LEtr la prévoit en cas de condamnation à une peine privative de liberté de longue durée] mais que leur répétition montre que la personne concernée n'est pas prête à se conformer à l'ordre en vigueur" ([FF 2002 p. 3564]; sur l'ensemble de ces questions voir ATAF D-2106/2007 du 8 août 2007 consid. 3.5, destiné à publication).

4.1.2 4.1.2.1 Cela étant, il convient d'examiner si, compte tenu des infractions reprochées au recourant (cf. let. C, H, I, L, M, X et Y ci-dessus), les conditions d'application de l'art. 14a al. 6 LSEE sont remplies in casu. Lorsqu'elle applique l'art. 14a al. 6 LSEE, notamment dans le cadre d'une levée d'admission provisoire, l'autorité doit respecter le principe de la proportionnalité et procéder à une pesée des intérêts en présence, tenant compte de l'ensemble des circonstances. Elle doit ainsi mettre en balance l'intérêt particulier de l'étranger à continuer à bénéficier de la protection de l'admission provisoire avec l'intérêt public à ce que son statut soit annulé (JICRA 2006 no 30 consid. 6.1 p. 325; no 23 p. 227ss consid. 8.1-8.4 p. 247ss et ATAF D-2106/2007 susmentionné du 8 août 2007 consid. 3.2) Conformément au principe précité de proportionnalité, la levée de l'admission provisoire doit être apte à atteindre le but de protection de la sécurité et de l'ordre publics, être nécessaire et, enfin - selon la proportionnalité au sens strict - ne pas induire un préjudice

démessuré par rapport au bénéfice escompté au profit de l'intérêt général, cette dernière exigence postulant une pesée des intérêts en présence. Pour procéder à la pesée des intérêts, les autorités compétentes en matière administrative (plus précisément en matière de police des étrangers et d'asile) s'inspirent de considérations différentes de celles qui guident le juge pénal. La décision de ce dernier repose d'abord sur les perspectives de réinsertion sociale de l'intéressé, tandis que les autorités compétentes en matière administrative se préoccupent avant tout de l'ordre et de la sécurité publics. Leur premier critère est la peine infligée par le juge pénal lorsqu'il s'agit d'évaluer la gravité de la faute ; plus celle-ci est élevée, plus la règle sera l'éloignement de l'intéressé. Néanmoins, dans la pesée des intérêts à laquelle doivent se livrer les autorités administratives, la durée du séjour de l'intéressé en Suisse et son comportement durant cette période sont des éléments à prendre en compte (JICRA 2006 no 30 consid. 6.2 p. 325s., jurisprudence et doctrine citées). Toujours selon cette jurisprudence (cf. consid. 6.3 p. 326 et JICRA 2004 no 39 citée, consid. 5.3 p. 271), l'art. 14a al. 6 LSEE doit être appliqué de manière restrictive. Seules des mises en danger graves de la sécurité et de l'ordre public ou des atteintes graves à ces derniers justifient une levée d'une admission provisoire accordée sur la base de l'art. 14a al. 4 LSEE. Une condamnation à une peine privative de liberté avec sursis n'est en général pas suffisante. En revanche, la répétition d'infractions pénales rapprochées dans le temps, la quotité particulièrement élevée d'une peine ou encore l'atteinte à des biens juridiquement protégés particulièrement précieux peuvent justifier l'application de cette disposition même si le juge pénal a renoncé à une peine ferme (voir également à ce propos ATAF D-2106/2007 du 8 août 2007 consid. 3.2). Pour déterminer si la levée de l'admission provisoire antérieurement prononcée pour inexigibilité de l'exécution du renvoi est conforme au principe de proportionnalité, il convient de tenir compte de l'ensemble des circonstances personnelles, 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, resp. risque de récidive), et des antécédents de la personne (cf. *ibidem*, consid. 6.3.1, 1er parag. et autres arrêts cités de la Commission). Il y aura ainsi lieu de se montrer particulièrement rigoureux en cas d'examen de la levée de l'admission provisoire d'un étranger s'étant rendu coupable d'une infraction grave à la LStup., même s'il a été condamné à une peine privative de liberté inférieure à 18 mois d'emprisonnement (et assortie du sursis), de manière analogue à la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière d'expulsion vu l'intérêt public prépondérant à la protection de la collectivité publique face au développement du marché de la drogue. Il en est de même dans les cas d'atteinte grave à l'intégrité corporelle, en particulier pour les viols (JICRA 2006 n° 30 consid. 6.3.1, 2ème parag. p. 326, doctrine et ATF cités). Dans la pesée des intérêts à laquelle elle doit se livrer, l'autorité doit en outre déterminer si une mesure en soi adéquate pour protéger l'ordre et la sécurité publics n'induit pas, pour l'intéressé, un préjudice démesuré par rapport au bénéfice escompté au profit de l'intérêt général. Dans ce contexte, il y a lieu, pour apprécier l'incidence de la mesure sur la situation de la personne, de tenir compte, d'une part, de l'intensité du besoin de protection de cette dernière et, d'autre part, des effets qu'entraînerait pour elle et sa famille, la levée de l'admission provisoire, compte tenu de la durée de son séjour en Suisse, de son degré d'intégration, ou encore de l'importance de son déracinement par rapport à son pays d'origine (JICRA 2006 n° 30 précitée consid. 6.3.2 p. 326s.). Il serait contraire au principe de proportionnalité d'appliquer la même rigueur à une personne qui séjourne en Suisse, au bénéfice d'une admission provisoire, depuis de nombreuses années qu'à celle qui n'y séjourne que depuis peu de

temps. Plus la durée du séjour en Suisse et le degré d'intégration socio-professionnel sont importants et plus la pesée des intérêts se fera en faveur de la personne touchée par la décision. Ce principe pourra, selon les circonstances, amener à considérer que des faits qui, en eux-mêmes, justifieraient la levée de l'admission provisoire lorsque la personne est en Suisse depuis peu, ne sont pas suffisants pour amener l'autorité à lever l'admission provisoire s'agissant d'une personne en Suisse depuis de nombreuses années. Inversement, si la personne admise provisoirement commet des actes délictueux peu de temps après son arrivée en Suisse, respectivement après le prononcé de cette mesure, la pesée des intérêts jouera nettement moins en sa faveur (ibidem, consid. 6.3.3. p. 327).

4.1.2.2 En l'occurrence, le recourant a été condamné le 9 janvier 2007 à une peine privative ferme de liberté de trois ans, conformément aux art. 187 ch 1 et 191 CPS, pour avoir commis un acte sexuel sur une enfant incapable de résistance, à savoir sa fille F. \_\_\_\_\_. La Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal du canton de Vaud a confirmé cette peine en l'assortissant d'un sursis partiel d'une durée de quatre ans (cf. let. Y ci-dessus). Hormis cette modification, notamment guidée par le souci de détourner le recourant de la commission d'autres crimes ou délits pendant ce délai d'épreuve de quatre ans (cf. arrêt du 21 mai 2007, consid. III, ch. 3.3 p. 17), force est de constater que la Cour de cassation pénale a, pour le reste, confirmé le jugement du Tribunal correctionnel de Lausanne et qu'elle a en particulier écarté la demande de l'intéressé de remettre en question la validité de la constatation des faits ainsi que de l'appréciation des preuves opérée par ce Tribunal (cf. let. Y ci-dessus). Compte tenu des infractions commises le 2 janvier 2005 par A. \_\_\_\_\_ au préjudice de sa fille aînée, alors âgée d'à peine plus de cinq ans, de la gravité de l'atteinte aux biens juridiquement protégés (in casu, l'intégrité sexuelle de F. \_\_\_\_\_), du traumatisme psychologique subi par la victime (cf. jugement du 9 janvier 2007, p. 14), de l'absence de circonstance atténuante et, enfin, de la quotité de la peine prononcée par le Tribunal correctionnel puis confirmée par la Cour de cassation pénale (bien qu'assortie d'un sursis partiel), le Tribunal considère que le comportement du recourant représente une troisième mise en danger grave de l'ordre et de la sécurité publics au sens de l'art. 14a al. 6 LSEE (les deux premières étant ses précédentes infractions commises en dates du 20 avril 2003, du 23 juin 2003 et du 18 juillet 2003, pour lesquelles il a été condamné à 25, respectivement 30 jours de prison ferme; cf. let. L et M ci-dessus). Vu ce qui précède, l'intérêt privé de l'intéressé à conserver un contact avec ses enfants sous forme de rencontres régulières du type de celles prescrites dans le jugement de divorce du 7 novembre 2006 (cf. let. Z ci-dessus) n'apparaît pas prépondérant. A cet égard, les restrictions mises à son droit de visite, qui ne peut être exercé qu'en présence de tiers et durant de brèves périodes seulement, (cf. let. N ci-dessus), visent clairement à ôter au recourant toute possibilité de nuire à l'un de ses enfants, comme cela a été constaté par la Cour de cassation pénale dans son arrêt du 21 mai 2007 (cf. consid. III, ch. 3.2, p. 17, dern. phr.). L'on ajoutera à cela que le droit de visite du recourant sur F. \_\_\_\_\_ est pour le moment suspendu (cf. arrêt du 21 mai 2007 consid. III ch. 3.2. p. 17) et que celle-ci refuserait en outre de voir son père (cf. ordonnance de mesures provisoires du 19 octobre 2005, p. 9). Enfin, il ne ressort pas du dossier que A. \_\_\_\_\_ ait noué avec son pays d'accueil des liens tels que la levée d'admission provisoire porterait une atteinte démesurée à ses intérêts privés sur ce point. L'intéressé, arrivé en Suisse lors de sa quarantième année, a de surcroît vécu les années déterminantes pour la formation de sa personnalité en Angola où plusieurs de ses proches dont ses filles U. \_\_\_\_\_ et V. \_\_\_\_\_, nées d'un premier mariage (cf. pv d'audition du 14 janvier 1997, ch. 12, p. 2), sont restés. L'on ne peut dès lors admettre qu'il y a perdu ses racines et qu'il ne serait pas à même de s'y

recréer une existence conforme à la dignité humaine. 4.1.2.3 En définitive, le Tribunal estime que l'intérêt public à la levée de l'admission provisoire de l'intéressé prime sur l'intérêt particulier de ce dernier à continuer à bénéficier de ce statut. Dans la mesure où les conditions d'application de l'art. 14a al. 6 LSEE sont en l'occurrence remplies, il n'y a pas lieu d'examiner plus avant la question de savoir si les éléments du dossier et plus particulièrement les motifs médicaux invoqués (cf. let. W ci-dessus) justifient de renoncer à l'exécution du renvoi en application de l'art. 14a al. 4 LSEE. Le principe de l'unité de la famille en matière d'exécution du renvoi (art. 44 al. 1 LAsi, 2ème phr.) ne saurait non plus ici entrer en ligne de compte, dès lors que, comme indiqué ci-dessus, l'art. 14a al. 6 LSEE faisant exception audit principe (JICRA 1998 no 31 consid. 8c/ff p. 258 et 1995 no 24 consid. 11c p. 233) trouve application en l'espèce.

### **E. 5.1**

Pour que la levée d'admission provisoire puisse être prononcée, il faut encore que l'exécution du renvoi de A.\_\_\_\_\_ en Angola soit licite et possible.

### **E. 5.2**

En l'espèce, dite mesure ne contrevient pas au principe de non-refoulement ancré à l'art. 5 LAsi, le recourant ne s'étant en effet pas prévalu de nouveaux motifs de persécution (art. 3 LAsi) postérieurs à la décision de refus d'asile, de renvoi et d'exécution du renvoi de l'ODM du 26 août 1997, entrée en force de chose décidée.

#### **E. 5.3.1.1**

En ce qui concerne les autres engagements de la Suisse relevant du droit international, il s'agit d'examiner particulièrement si l'art. 3 CEDH, qui interdit la torture, les peines ou traitements inhumains, trouve application dans le présent cas d'espèce. Si l'interdiction de la torture, des peines et traitements inhumains (ou dégradants) s'applique indépendamment de la reconnaissance de la qualité de réfugié, cela ne signifie pas encore qu'un renvoi ou une extradition serait prohibée par le seul fait que dans le pays concerné des violations de l'art. 3 CEDH devraient être constatées ; une simple possibilité de subir des mauvais traitements ne suffit pas. Il faut au contraire que la personne qui invoque cette disposition démontre à satisfaction qu'il existe pour elle un véritable risque concret et sérieux, au-delà de tout doute raisonnable, d'être victime de tortures, ou de traitements inhumains ou dégradants en cas de renvoi dans son pays. Il en ressort qu'une situation de guerre, de guerre civile, de troubles intérieurs graves ou de tension grave accompagnée de violations des droits de l'homme ne suffit pas à justifier la mise en oeuvre de la protection issue de l'art. 3 CEDH, tant que la personne concernée ne peut rendre hautement probable qu'elle serait visée personnellement - et non pas simplement du fait d'un hasard malheureux - par des mesures incompatibles avec la disposition en question (JICRA 1996 no 18 consid. 14b let. ee p. 186s. et références citées).

#### **E. 5.3.1.2**

S'agissant des personnes en traitement médical, la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : la CourEDH) a certes appliqué l'art. 3 CEDH, compte tenu de son importance fondamentale, dans des situations qui n'engageaient pas, directement ou indirectement, la responsabilité des autorités publiques du pays de destination ou qui, prises isolément, n'enfreignaient pas par elles-mêmes les normes de cet article. Cependant, dans ce contexte, la CourEDH soumet à un examen rigoureux toutes les circonstances de l'affaire, notamment la situation personnelle du requérant dans l'Etat qui renvoie. Elle a en particulier jugé que

lorsque l'affaire n'engageait pas la responsabilité directe de l'Etat partie à la CEDH à raison du tort causé, par exemple lorsque l'état de santé du requérant menacé d'expulsion était grave, le seuil pour admettre un risque suffisamment réel d'un traitement contraire à l'art. 3 CEDH était élevé. Seules des circonstances exceptionnelles et des considérations humanitaires impérieuses pourraient justifier qu'il soit renoncé à l'expulsion ; pourrait ainsi relever de l'art. 3 CEDH le renvoi dans un pays où l'impossibilité d'assurer un traitement approprié conduirait à de graves souffrances. La CourEDH a toutefois constamment rappelé le principe que les non-nationaux qui sont sous le coup d'un arrêté de renvoi ne peuvent revendiquer le droit de rester sur le territoire d'un Etat contractant afin de continuer à bénéficier de l'assistance médicale, sociale ou autre, assurée durant leur séjour par l'Etat qui renvoie. Par conséquent, il appartient à l'intéressé d'établir la survenance de graves souffrances, par un faisceau d'indices ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants. L'existence d'une violation de l'art. 3 CEDH doit être niée, lorsque le risque d'une aggravation de l'état de santé de l'intéressé relève de la spéculation (cf. décision du 7 octobre 2004 sur la requête no 33743/03 en la cause Dragan et autres c/ Allemagne ; décision du 22 juin 2004 sur la requête no 17868/03 en la cause Ndongoya c/ Suède ; décision du 24 juin 2003 sur la requête no 13669/03 en la cause Arcila Henao c/ Pays-Bas ; arrêt du 6 février 2001 sur la requête no 44599/98 en la cause Bensaid c/ Royaume-Uni et arrêt du 2 mai 1997 no 146/1996/767/964 en la cause D. c/ Royaume-Uni ; cf. JICRA 2005 no 23 p. 209ss ; JICRA 2004 no 7 consid. 5c/cc p. 47ss et jurispr. citée ; 2003 no 18 consid. 5d p. 117s. ; 2001 no 17 consid. 4b p. 130s.).

### **E. 5.3.2**

Au regard de la jurisprudence exposée au considérant 5.3.1.2, le Tribunal estime que les problèmes de santé de A.\_\_\_\_\_, tels que relatés dans le rapport médical du 1er décembre 2006 (cf. let. W ci-dessus), ne représentent en l'occurrence pas un obstacle rendant illicite son rapatriement. Ceci est d'autant plus vrai que l'intéressé exerce depuis le 22 janvier 2001 le métier physiquement exigeant d'aide-maçon (cf. let. Q/b ci-dessus).

### **E. 5.4**

Pour le surplus, l'exécution du renvoi s'avère possible (art. 14a al. 2 LSEE) et A.\_\_\_\_\_ est tenu de collaborer à l'obtention de documents idoines lui permettant de quitter la Suisse (art. 8 al. 4 LAsi).

### **E. 6.1**

Cela étant, l'exécution du renvoi est considérée comme conforme à la loi.

### **E. 6.2**

Il s'ensuit que le recours doit être rejeté et la décision de levée d'admission provisoire de l'ODM du 22 avril 2006 confirmée.

### **E. 7**

Vu l'issue de la cause, les frais de procédure sont mis à la charge du recourant, conformément aux art. 63 al. 1 PA (1ère phr.) et 2 et 3 let. b du règlement du 11 décembre 2006 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.