

BVGer E-7380/2016 vom 20. September 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-09-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-7380_2016

FR: TAF E-7380/2016 du 20 septembre 2018

IT: TAF E-7380/2016 del 20 settembre 2018

Regeste

Asile (sans exécution du renvoi)

Volltext

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Cour V E-7380/2016 Arrêt du 20 septembre 2018
Composition Emilia Antonioni Luftensteiner (présidente du collège), Gérald Bovier, William Waeber, juges, Sophie Berset, greffière. Parties A._____, né le (...), Erythrée, représenté par Me Jean-Louis Berardi, avocat, Fondation Suisse du Service Social International, recourant, contre Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM), Quellenweg 6, 3003 Berne, autorité inférieure. Objet Qualité de réfugié ; décision du SEM du 31 octobre 2016 / N (...). Vu la décision du 31 octobre 2016, par laquelle le SEM a rejeté la demande d'asile déposée par le recourant, le 12 mai 2015, a prononcé son renvoi de Suisse et l'a mis au bénéfice d'une admission provisoire en raison de l'inexigibilité de l'exécution de cette mesure, le recours interjeté contre cette décision, le 29 novembre 2016, par lequel l'intéressé a conclu à son annulation ainsi qu'à la reconnaissance de la qualité de réfugié pour des motifs postérieurs à la fuite, en application des art. 3 et 54 LAsi, le courrier du 5 décembre 2016 complétant le mémoire de recours, accompagné d'une attestation d'indigence, la décision incidente du 15 décembre 2016 admettant la demande d'assistance judiciaire partielle assortie au recours, l'ordonnance du 15 février 2017 impartissant un délai au recourant pour se déterminer suite à l'arrêt de référence du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) D-7898/2015 du 30 janvier 2017 modifiant sa pratique antérieure, les courriers des 27 février et 1er mars 2017, par lesquels l'intéressé a pris acte du changement de jurisprudence susmentionné et reproché au SEM d'avoir violé les principes de célérité, d'égalité de traitement et de la bonne foi, la réponse du 21 mars 2018, par laquelle le SEM a retenu l'absence de facteurs supplémentaires à la sortie illégale susceptibles de fonder un risque de sérieux préjudices en cas de retour de l'intéressé, la réplique du 12 avril 2018, complétée par courrier du 23 mai suivant, dans laquelle le recourant a conclu à l'octroi de l'asile et a demandé le constat du caractère illicite de l'exécution de son renvoi, puisqu'étant désormais majeur, il craignait d'être arrêté par les autorités en cas de retour et d'être enrôlé de force dans l'armée, l'ordonnance du 27 août 2018, par laquelle le Tribunal, estimant que le récit de l'intéressé au sujet de l'arrestation de ses parents était invraisemblable, lui a donné le droit d'être entendu sur les éléments relevés, se réservant la possibilité de procéder par une substitution de motifs, la détermination du recourant du 11 septembre 2018, accompagnée d'un avis d'Amnesty International du 5 août 2018 au sujet des prisons en Erythrée ainsi que de deux photographies de son frère B._____, prises au camp militaire de C._____ en fin 2016, l'intéressé ayant appris que celui-ci avait déserté l'armée quatre mois au préalable, 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, devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF), exception non réalisée en l'espèce, que le recourant 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, le recours est recevable, que le Tribunal examine librement l'application du droit fédéral et la constatation des faits, sans être lié par les arguments invoqués à l'appui du recours (cf. art. 106 al. 1 LAsi ainsi que l'art. 62 al. 4 PA, par renvoi des art. 6 LAsi et 37 LTAF), ni par la motivation retenue par le SEM (cf. ATAF 2014/24 consid. 2.2, ATAF 2009/57 consid. 1.2) ; qu'il peut ainsi admettre un recours pour un autre motif que ceux invoqués devant lui ou rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité intimée (cf. ATAF 2009/61 consid. 6.1, ATAF 2007/41 consid. 2 ; voir aussi Moser/Beusch/Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2ème éd. 2013, p. 226 s. n° 3.197 ; MOOR/POLTIER, *Droit administratif*, vol. II, 3ème éd., 2011, p. 820 s.), qu'il convient au préalable d'examiner les griefs de nature formelle soulevés par le recourant, qui a reproché au SEM d'avoir violé les principes de célérité de la procédure, d'égalité de traitement et de la bonne foi, qu'en l'occurrence, il convient de rappeler qu'après le dépôt de sa demande d'asile, le 12 mai 2015, le recourant a été entendu sur ses données personnelles le 20 mai suivant et attribué à un canton le 26 mai 2015 ; que, le 9 juin 2015, une curatrice a été nommée en sa faveur ; que, le 7 juillet 2016, il a été convoqué pour son audition sur les motifs, prévue le 21 juillet suivant ; que cette audition a dû être annulée et reportée au 15 août 2016 en raison de l'empêchement de sa représentante ; que le SEM a finalement rendu sa décision, le 31 octobre 2016, que, se basant sur l'art. 17 al. 2bis LAsi, le recourant a reproché au SEM d'avoir attendu le 31 octobre 2016, soit dix-sept mois et demi, pour rendre sa décision, alors que sa demande d'asile aurait dû être traitée « en priorité » en raison de sa qualité de mineur non accompagné, qu'il a relevé que dans l'intervalle (en juin 2016) le SEM avait durci sa pratique à l'égard des demandeurs d'asile érythréens mineurs ayant quitté illégalement le pays, qu'il a soutenu que si le SEM avait statué dans un délai conforme à la disposition légale précitée, il lui aurait reconnu la qualité de réfugié, conformément à son ancienne pratique en la matière, que, dans son courrier du 27 février 2017, il s'est en particulier référé à une décision du SEM du 24 mai 2016 par laquelle la qualité de réfugié avait été reconnue à un mineur non accompagné érythréen, ayant déposé une demande d'asile deux mois et demi après lui et pour des motifs similaires (N [...]), qu'en outre, le changement de pratique du SEM n'avait pas été confirmé par le Tribunal, que, selon la jurisprudence, 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 moeurs, 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, s'agissant du cas du compatriote s'étant vu reconnaître la qualité de réfugié auquel fait référence le recourant, il sied de rappeler que, comme le Tribunal, le SEM se base 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), que le recourant ne peut dès lors se prétendre victime d'une inégalité de traitement devant la loi, dès lors qu'après le changement de sa pratique, le SEM l'a appliquée de manière générale aux autres demandes d'asile en suspens (cf. ATF 139 II 49 consid. 7.1), que le principe de la bonne foi n'a pas été violé, le recourant n'ayant reçu aucune assurance que son cas serait traité autrement qu'il l'a été (cf. ATF 131 II 627 consid. 6.1), qu'il ne saurait pas non plus se prévaloir du non-respect du principe de célérité sous-jacent à l'art. 17 al. 2bis LAsi (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral E-4977/2017 du 16 mai 2018, consid. 2, E-432/2017 du 22 janvier 2018, p. 5 ss), que cette dernière disposition constitue, au premier abord, une prescription d'ordre, que même s'il fallait admettre que cette prescription conférerait un droit au recourant à voir sa demande de protection examinée dans un délai raisonnable, en combinaison avec telle ou telle disposition de la Convention sur les droits de l'enfant, on ne saurait pour autant en tirer un droit pour le recourant à se voir appliquer l'ancienne pratique du SEM, plus favorable pour lui, que, certes, le SEM a tardé à entendre l'intéressé sur ses motifs d'asile, au regard de la norme précitée, que le Tribunal ne saurait méconnaître que les délais de traitement prévus par la loi ne peuvent, dans chaque cas, être respectés, que cependant, le SEM a statué rapidement sur la demande d'asile de l'intéressé après l'avoir entendu sur ses motifs, que, dans ces circonstances, on ne saurait considérer que le recourant ait été confronté à la péremption d'un éventuel droit essentiel de procédure, ce qui aurait été contraire au principe de la bonne foi, qu'ainsi, indépendamment de la question de savoir si la situation, dans le cas cité, est en tous points comparable à celle du recourant, celui-ci ne saurait s'appuyer sur le principe d'égalité de traitement pour exiger une appréciation de la situation analogue à celle faite dans ce cas, que, partant, les griefs de violation des principes de célérité de la procédure, d'égalité de traitement et de la bonne foi s'avèrent mal fondés, que par ailleurs, le Tribunal a, dans son ordonnance du 27 août 2018, envisagé une substitution de motifs, compte tenu de l'in vraisemblance de l'arrestation des parents du recourant, et a octroyé à l'intéressé un délai pour se déterminer au sujet des éléments d'in vraisemblance relevés, qu'une substitution est possible dans la mesure où le recourant a eu l'opportunité de se déterminer sur l'application de l'art. 7 LAsi dans le cadre de l'échange d'écritures, son droit d'être entendu ayant donc été respecté, 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 à 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 la crainte face à des persécutions à venir, telle que comprise à l'art. 3 LAsi, contient un élément objectif, au regard d'une situation ancrée dans les faits, et intègre également dans sa définition un élément subjectif ; qu'ainsi, sera reconnu comme réfugié, celui qui a de bonnes raisons, c'est-à-dire des raisons objectivement reconnaissables pour un tiers (élément objectif), de craindre (élément subjectif) d'avoir à subir selon toute vraisemblance et dans un avenir prochain une persécution (cf. ATAF 2011/50 consid. 3.1.1), 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 l'asile n'est pas accordé à la personne qui n'est devenue un réfugié au sens de

l'art. 3 LAsi qu'en quittant son Etat d'origine ou de provenance ou en raison de son comportement ultérieur (art. 54 LAsi), qu'en l'espèce, le recourant a déclaré être célibataire et originaire de D. _____ ; que son père, responsable de bataillon au sein de l'armée, serait emprisonné depuis (...), suite à la tentative de coup d'Etat ; que, deux ou trois semaines après cette date, les autorités érythréennes auraient arrêté sa mère et l'auraient détenue pendant deux à trois semaines ou durant quelques jours, selon les versions, avant de la relâcher, que le recourant aurait décidé de quitter son pays d'origine parce qu'il souffrait de l'absence de son père (cf. pv de l'audition sur les motifs, Q88), ce qui l'aurait empêché d'étudier et d'obtenir de bons résultats scolaires, qu'il aurait fui dans le but de poursuivre ses études à l'étranger dans de meilleures conditions et avec de bonnes perspectives d'avenir (cf. pv de l'audition sur les données personnelles, p. 8 s., ch. 7.01s. ; pv de l'audition sur les motifs, Q60, Q76, Q96 et Q103), qu'après avoir passé deux jours à E. _____, il aurait quitté son pays d'origine illégalement en octobre ou décembre 2014, selon les versions, et aurait transité par l'Ethiopie, le Soudan, la Libye et l'Italie avant d'entrer en Suisse, le 11 mai 2015, qu'à l'appui de son recours, l'intéressé a exclusivement conclu à la reconnaissance de la qualité de réfugié pour des motifs subjectifs postérieurs à la fuite au sens de l'art. 54 LAsi (cf. acte de recours et courriers des 27 février et 1er mars 2017), qu'il n'a pas contesté la décision du SEM du 31 octobre 2016 en tant qu'elle rejetait sa demande d'asile et prononçait son renvoi de Suisse en application de l'art. 44 LAsi, les points du dispositif de la décision précitée y relatifs étant donc entrés en force, que la nouvelle conclusion émise dans son courrier du 12 avril 2018 tendant à l'octroi de l'asile est donc irrecevable dès lors qu'elle est formulée tardivement et sort de l'objet de la contestation tel que défini par les conclusions prises initialement, que se pose donc exclusivement la question de savoir si l'intéressé 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 des risques que ferait peser sur lui sa sortie illégale du pays (Republikflucht), accrus à cause de la détention de son père par les autorités érythréennes ainsi que de la désertion de son frère de l'armée, que le SEM a, dans sa décision du 31 octobre 2016, retenu que l'intéressé, qui n'avait pas été appelé à servir, n'avait pas une crainte objectivement fondée d'être exposé à une persécution en raison de son départ illégal du fait qu'il serait, à terme astreint, à des obligations militaires, qu'à l'appui de son recours, l'intéressé a contesté la nouvelle appréciation du SEM, s'agissant des conséquences d'un départ illégal d'Erythrée, en se référant, en particulier, à un jugement de l'Upper Tribunal du Royaume-Uni (Immigration and Asylum Chamber) (MST and Others (national service - risk categories) Eritrea CG, [2016] UKUT 00443 (IAC)), publié le 11 octobre 2016, ainsi qu'à des rapports de l'OSAR (Organisation suisse d'aide aux réfugiés) et à un rapport EASO du 11 août 2015, que, sur la base d'un examen approfondi incluant entre autres, les documents auxquels se réfère l'intéressé, le Tribunal a modifié sa jurisprudence antérieure et a confirmé la nouvelle pratique du SEM relative au départ illégal d'Erythrée, qu'ainsi, selon l'arrêt de référence du Tribunal D-7898/2015 du 30 janvier 2017, la sortie illégale d'Erythrée ne suffit plus, en soi, à justifier la reconnaissance de la qualité de réfugié, que l'éventualité d'être appelé à effectuer le service militaire national ensuite d'un retour en Erythrée ne constitue pas, en tant que telle, une mesure de persécution déterminante en matière d'asile, qu'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 (cf. arrêt précité, consid. 5.1 et 5.2), que de tels facteurs font en l'occurrence défaut, qu'en effet, le recourant n'a jamais

exercé d'activités politiques ni rencontré de problèmes avec les autorités de son pays (cf. pv de l'audition sur les données personnelles, p. 9, ch. 7.02 ; pv de l'audition sur les motifs, Q100 à Q102), que, compte tenu de sa minorité au moment de sa fuite, il n'a jamais été convoqué au service militaire ni été concrètement et personnellement en contact avec les autorités militaires, et ne saurait donc être considéré comme un déserteur ou un réfractaire, que sa simple crainte d'être un jour convoqué au service militaire, en cas de retour dans son pays, ne suffit pas à démontrer qu'il aurait un profil particulier pouvant intéresser négativement les autorités de son pays d'origine à son retour, au point de l'exposer à une persécution déterminante en matière d'asile, que par ailleurs, l'arrestation de ses parents est invraisemblable, compte tenu des imprécisions sur leurs dates, qu'ainsi, après avoir indiqué que son père avait été arrêté précisément le (...) (cf. pv de son audition sur les données personnes, pt 1.17.04), le recourant n'a, lors de son audition sur ses motifs d'asile, pas été en mesure de redonner cette date, s'étant contenté d'évoquer le jour du (...), « aux alentours de 2013 » (cf. pv de son audition sur les motifs, Q77 s.), l'allégué selon lequel il aurait arrêté l'école « aux alentours d'octobre 2014 », après avoir poursuivi ses études pendant « un an et quelques » après l'arrestation de son père (cf. pv de son audition sur les motifs, Q89 et 93), ne permet pas de déduire la date de l'arrestation de son père, les termes employés par le recourant étant trop vagues, qu'il n'est pas non plus plausible que l'intéressé se soit souvenu du jour de cette arrestation ([...]) et non du mois ([...]), qu'il n'a pas été capable d'indiquer précisément la date depuis laquelle il n'a plus vu son père, événement qui l'a pourtant bouleversé psychologiquement, ainsi que cela ressort de ses procès-verbaux d'auditions, que le fait que les auditions aient été menées à quinze mois d'intervalle n'explique pas pourquoi le recourant aurait oublié - en plus de la date de l'arrestation de son père la date de la tentative de coup d'Etat qui aurait eu pour conséquence de le priver durablement de la présence de son père, qu'en outre, il n'est pas crédible qu'il ignore tout des circonstances entourant l'arrestation de son père (cf. pv de son audition sur les données personnes, pts 3.01 et 7.02, p. 9 ; pv de son audition sur les motifs, Q79), qu'il n'est pas non plus plausible que, en supposant que sa famille ignore le lieu de détention de son père, personne n'ait tenté d'obtenir des informations sur l'endroit où il était enfermé, qu'à cela s'ajoute que le recourant ignore si son père serait actuellement toujours en détention, qu'il ignore aussi le mois de l'année 2013 durant lequel elle aurait été placée en détention (cf. pv de son audition sur les données personnes, pt 7.02, p. 9), qu'il s'est de plus contredit quant à savoir si elle avait été arrêtée deux ou trois semaines après son père (cf. pv de son audition sur les données personnes, pt 7.02, p. 9 ; pv de son audition sur les motifs, Q84), qu'il a déclaré, de manière divergente, qu'elle avait été détenue pendant quelques jours (cf. pv de son audition sur les motifs, Q85) ou durant deux semaines (cf. pv de son audition sur les données personnes, pt 1.17.04) ou alors pendant trois semaines (cf. pv de son audition sur les données personnes, pt 7.02, p. 9), qu'en outre, le recourant a déclaré que son petit frère B._____ avait déserté l'armée érythréenne en mai 2018 (cf. détermination du 11 septembre 2018, p. 2 s.), que cet allégué est invraisemblable, qu'en effet, d'après les déclarations du recourant, son frère B._____, âgé de (...) ans en 2015 (cf. pv de l'audition sur les données personnelles, pt 3.01), n'a pas pu être enrôlé de force dans l'armée érythréenne durant l'été 2016, alors qu'il n'avait que (...) ans, que les deux photographies produites, montrant un homme dans un dortoir, en tenue kaki ou montrant une étiquette (probablement accrochée à un lit), n'est nullement à même d'établir la désertion du frère du recourant de l'armée érythréenne, qu'en conséquence, le recourant ne présente par un risque accru d'arrestation en cas de retour du fait de l'arrestation de ses parents ou de la désertion de son frère, jugées invraisemblables,

que partant, le recours doit 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, soulevée au stade de la réplique, de savoir si un enrôlement éventuel au service national après le retour de l'intéressé en Erythrée, compte tenu de son accès à la majorité, constituerait un traitement prohibé par les art. 3 et 4 CEDH (RS. 0.101) ou encore par 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) relève de l'examen relatif à l'illicéité, respectivement à l'inexigibilité de l'exécution du renvoi (cf. arrêt de référence du Tribunal D-7898/2015 précité consid. 5.1), que, le recourant étant au bénéfice d'une admission provisoire en raison de l'inexigibilité de l'exécution du renvoi, il n'y a pas lieu d'examiner le caractère licite et possible de cette mesure, les trois conditions prévalant à sa renonciation pour cause d'empêchement (impossibilité, illicéité et inexigibilité), figurant à l'art. 83 al. 2 à 4 LEtr (RS 142.20), étant de nature alternative (ATAF 2009/51, consid. 5.4), qu'ainsi, la conclusion tendant au constat du caractère illicite de l'exécution du renvoi ne fait pas l'objet du litige et est irrecevable, que, compte tenu de l'octroi au recourant de l'assistance judiciaire partielle, par décision incidente du 15 décembre 2016, il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 65 al. 1 PA), que, dans la mesure où le recourant succombe, il n'y a pas lieu de lui allouer de dépens (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 et 2 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2] a contrario), (dispositif : page suivante) le Tribunal administratif fédéral prononce: 1. Le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable. 2. Il n'est pas perçu de frais de procédure. 3. Il n'est pas alloué de dépens. 4. Le présent arrêt est adressé au recourant, au SEM et à l'autorité cantonale. La présidente du collège : La greffière : Emilia Antonioni Luftensteiner Sophie Berset Expédition :

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