

BVGer E-7687/2008 vom 7. Februar 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-02-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-7687_2008

FR: TAF E-7687/2008 du 7 février 2011

IT: TAF E-7687/2008 del 7 febbraio 2011

Regeste

Levée de l'admission provisoire (asile)

Erwägungen

E. 1.1

En vertu de l'art. 31 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), applicable par le renvoi de l'art. 105 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi, RS 142.31), 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). En particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile (et le renvoi consécutif à un refus de l'asile) peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 33 let. d LTAF; elles n'entrent pas dans le champ d'exclusion de l'art. 32 LTAF. Le Tribunal administratif fédéral est donc compétent pour connaître de la présente cause ; il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005, LTF, RS 173.10).

E. 1.2

Le requérant a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (art. 52 PA) et le délai (art. 108 al. 1 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 [LAsi, RS 142.31]) prescrits par la loi, le recours est recevable.

E. 1.3

La procédure devant le Tribunal administratif fédéral est régie par la PA, pour autant que ni la LAsi ni la LTAF n'en disposent autrement (art. 6 LAsi ; art. 37 LTAF).

E. 2.1

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 (LSEE). 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 sont soumises au nouveau droit. C'est donc le nouveau droit qui s'applique en l'espèce.

E. 2.2

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 débouté) 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. Conformément à 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, fedpol ou le SRC en fait la demande.

E. 3.1

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 l'ancienne 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, JICRA 2005 n° 3 consid. 3.5. p. 35, JICRA 2001 n° 17 consid. 4d p. 131s.). En l'occurrence, c'est sur la question du caractère licite de l'exécution du renvoi que le Tribunal entend porter maintenant son examen. En effet, l'exception de l'art. 83 al. 7 LEtr ne se rapporte qu'aux questions de possibilité ou d'exigibilité de l'exécution du renvoi. Elle ne peut pas être opposée à une admission provisoire fondée sur le constat que l'exécution du renvoi serait contraire aux engagements de la Suisse sur le plan du droit international.

E. 3.2

L'exécution du renvoi est illicite, lorsque la Suisse, pour des raisons de droit international public, ne peut contraindre un étranger à se rendre dans un pays donné ou qu'aucun autre Etat, respectant le principe du non-refoulement, ne se déclare prêt à l'accueillir ; il s'agit d'abord de l'étranger reconnu réfugié, mais soumis à une clause d'exclusion de l'asile, et ensuite de l'étranger pouvant démontrer qu'il serait exposé à un traitement prohibé par l'art. 3 CEDH ou encore l'art. 3 Conv. torture (Message du Conseil fédéral à l'appui d'un arrêté fédéral sur la procédure d'asile (APA), du 25 avril 1990, in : FF 1990 II 624).

E. 3.3

En ce qui concerne les autres engagements de la Suisse relevant du droit international, il sied 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 risque réel, fondé sur des motifs sérieux et avérés, d'être victime de tortures ou encore 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 en principe pas (hormis des cas exceptionnels de violence d'une extrême intensité) 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 n° 18 consid. 14b let. ee p. 186s ; cf. également arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme en l'affaire Saadi c/Italie du 28 février 2008, requête n° 37201/06 et en l'affaire F.H. c/Suède du 20 janvier 2009, requête n°

32621/06).

E. 3.4

En l'occurrence, l'ODM a retenu dans sa décision qu'aucun élément susceptible de remettre en cause le caractère licite de l'exécution du renvoi n'existait a priori ou n'avait été invoqué dans le cadre du droit d'être entendu. Le recourant lui fait grief de n'avoir pas motivé sa décision à satisfaction de droit.

E. 3.4.1

La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu, garanti à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) et concrétisé par l'art. 35 PA, l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, ses réflexions sur les éléments de fait et de droit essentiels, autrement dit les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (cf. arrêt E-5644/2009, du 31 août 2010 en la cause X c./ ODM, consid. 6.2 et jurisprudence citée).

E. 3.4.2

En l'espèce, la motivation de la décision entreprise ne permet effectivement pas à son destinataire de comprendre le raisonnement de l'ODM, par rapport aux objections qu'il avait fait valoir quant à un renvoi en Somalie, compte tenu de la situation sécuritaire régnant dans ce pays et de l'extrême violence caractérisant certaines régions, en particulier Mogadiscio dont le recourant avait dit venir. Dans son arrêt du 23 mai 2007, en la cause Salah Sheekh c/ Pays-Bas (cf. requête n° 1948/04), la Cour européenne des Droits de l'Homme a jugé que le renvoi d'un Somalien vers son pays d'origine était susceptible de violer l'art. 3 CEDH, dès lors qu'il provenait du centre ou du sud du pays, que cette partie du pays était "relativement non sûre" et que rien ne permettait d'affirmer qu'il puisse s'installer dans les régions "relativement sûres" et "plus stables" du nord (Somaliland ou Puntland), avec lesquelles il n'avait pas de liens claniques et/ou familiaux ; dans le cas d'espèce, la Cour a conclu que le renvoi vers la Somalie était illicite. Pour les Somaliens provenant du centre ou du sud du pays, et compte tenu en particulier de la violence marquant ces régions et de l'absence d'institutions politiques permettant d'y assurer, de manière générale, une protection adéquate contre des violations de droits humains, il convient d'examiner avec une attention particulière la question de la licéité au sens de l'art. 83 al. 2 LEtr de l'exécution de leur renvoi. Dans de tels cas, un simple renvoi (mutatis mutandis) à l'argumentaire utilisé en matière d'exigibilité de l'exécution du renvoi peut cas échéant suffire, pour autant que l'ODM ait réellement procédé à une appréciation de la situation dans le pays et du risque personnel de mise en danger concrète de l'intéressé. Il ne suffit manifestement pas lorsque l'ODM, sous l'angle de l'exigibilité de l'exécution du renvoi, se borne à faire usage de l'art. 83 al. 7 LEtr, sans vérifier si l'intéressé peut se prévaloir d'obstacles à l'exécution du renvoi tirés de la situation de violence prévalant dans son pays et de son vécu personnel. En l'occurrence, l'ODM ne pouvait en conséquence, au regard de la jurisprudence précitée, affirmer qu'il n'avait pas à se prononcer quant à la situation régnant en Somalie et aux risques qui y étaient liés. Il ne le pouvait d'autant moins que, dans sa décision du 6 septembre 1999, il n'était pas entré en matière sur la demande d'asile du recourant, pour

défaut de collaborer de ce dernier et avait accordé l'admission provisoire (pour inexigibilité de l'exécution du renvoi) sans émettre aucune considération individualisée sur la licéité de l'exécution de son renvoi au regard de la situation régnant en Somalie ainsi que de l'origine et des motifs de protection allégués. Ce faisant, il a violé de manière grave son devoir de motiver sa décision, empêchant le recourant de faire valoir ses arguments et l'autorité de recours d'exercer son contrôle.

E. 3.5

Au vu de ce qui précède, l'ODM a violé le droit d'être entendu du recourant, au sens indiqué ci-dessus, sans qu'il soit possible d'y remédier en procédure de recours. Dans ces conditions, le recours doit être admis, la décision du 28 octobre 2008 annulée et la cause renvoyée à l'ODM pour nouvelle décision, dûment motivée.

E. 4.1

Vu l'issue de la cause, le Tribunal peut se dispenser d'examiner si c'est à bon droit que l'ODM a, en application des art. 83 al. 7 et 84 al. 2 LEtr, retenu que le recourant ne pouvait pas se prévaloir de l'inexigibilité de l'exécution de son renvoi.

E. 4.2

Etant donné que la cause est renvoyée à l'ODM, pour nouvelle décision, il convient toutefois de relever que l'argumentation du recourant est mal fondée en tant qu'elle vise à démontrer que l'ODM ne pouvait pas lever son admission provisoire dès lors que cette levée n'avait pas été requise par une des autorités expressément visées à l'art. 84 al. 2 LEtr. Dans le cadre de la procédure d'asile, c'est en effet l'ODM qui, en application de l'art. 44 al. 1 LAsi, prononce le renvoi et en ordonne l'exécution ou décide une admission provisoire, comme mesure de substitution, lorsque l'exécution du renvoi est illicite, n'est pas raisonnablement exigible ou encore est impossible. S'agissant de requérants d'asile, l'autorité cantonale n'a donc aucune compétence pour demander l'admission provisoire (cf. Ruedi Illes, in : Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr [éd.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], Berne 2010, n° 50 ad art. 83 LEtr p. 803). L'ODM, compétent pour prononcer l'admission provisoire, l'est aussi pour vérifier périodiquement si les conditions de celle-ci sont toujours réunies. Dans la pratique, cette vérification par l'ODM intervient également lorsque, postérieurement à l'admission provisoire, des motifs d'exclusion au sens de l'art. 83 al. 7 LEtr surviennent ont sont portés à sa connaissance. De fait, un contrôle peut également intervenir sur requête d'une des autorités visées à l'art. 84 al. 3 LEtr, qui sont souvent informées avant l'ODM de la survenance de faits justifiant une exclusion de l'admission provisoire (cf. dans ce sens Ruedi Illes, op. cit. n° 5-6 ad art. 84 LEtr p. 808). Rien n'indique toutefois qu'une telle requête soit une condition pour la levée de l'admission provisoire.

E. 5

Il résulte du considérant 4 ci-devant que le recours doit être admis en ce sens que la décision du 28 octobre 2008 est annulée pour violation du droit d'être entendu et la cause renvoyée à l'ODM pour qu'il rende une décision dûment motivée.

E. 6.1

Vu l'issue de la cause, il n'est pas perçu de frais (art. 63 al. 1 et 63 al. 2 PA).

E. 6.2

Le recourant, qui a obtenu gain de cause en ce sens que la décision entreprise est annulée, a droit à des dépens, en application de l'art. 64 PA. Ceux-ci sont fixés sur la base du décompte de prestations de son mandataire, du 4 février 2011. Celui-ci doit toutefois être modéré. En effet, le nombre d'heures facturées - 17 heures - dépasse considérablement le nombre d'heures apparaissant en l'occurrence indispensables, au sens de l'art. 64 al. 1 PA. Un total de 9 heures paraît approprié en l'espèce pour les prestations du mandataire du recourant. Les dépens sont ainsi arrêtés à Fr. 3 098.90, TVA comprise (cf. art. 10 al. 2 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Cette indemnité couvre les frais et honoraires du mandataire en tant qu'avocat d'office, de sorte qu'il n'y a pas lieu de lui allouer une somme à ce titre. (dispositif page suivante)

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