

BVGer F-4754/2019 vom 1. November 2021

Bundesverwaltungsgericht, 2021-11-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-4754_2019

FR: TAF F-4754/2019 du 1 novembre 2021

IT: TAF F-4754/2019 del 1 novembre 2021

Regeste

Cas individuels d'une extrême gravité

Erwägungen

E. 1.1

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, 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. En particulier, les décisions de réexamen en matière de refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour en dérogation aux conditions d'admission et de renvoi de Suisse rendues par le SEM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement (art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2, 4 et 5 LTF).

E. 1.2

A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA (art. 37 LTAF).

E. 1.3

L'intéressé a qualité pour recourir. Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 50 al. 1 et 52 al. 1 PA).

E. 2

Le recourant peut invoquer devant le Tribunal la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (art. 49 PA). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

E. 3.1

En l'espèce, le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu, le SEM ayant omis de motiver la décision entreprise sur l'évolution de la situation intervenue en Turquie, nonobstant l'arrêt de renvoi F-3460/2017 du 25 janvier 2019. Il convient d'examiner ce grief en premier lieu dès lors qu'il touche une garantie procédurale de nature formelle dont l'éventuelle violation entraîne, en principe, l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (cf. ATF 141 V 495 consid. 2.2., 137 I 195 consid. 2.2 et 135 I 187 consid. 2.2).

E. 3.2

Le droit d'être entendu, consacré à l'art. 29 al. 2 Cst. et concrétisé à l'art. 35 PA, comprend notamment le devoir pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, la contester 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, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision (cf. ATAF 2013/34 consid. 4.1 ; 2012/23 consid. 6.1.2 et jurispr. cit. ; 2010/3 consid. 5 et jurispr. cit.). En particulier, lorsque les parties font valoir des griefs pertinents, il doit ressortir de la motivation que l'administration s'est penchée sur les éléments évoqués. Dans ce contexte, on rappellera qu'il n'est pas possible de déterminer de façon générale et abstraite le contenu et la densité que doit présenter une motivation pour être jugée conforme au droit. Bien plutôt, les exigences en matière de motivation seront en relation étroite avec la situation concrète de l'affaire en cause, notamment en ce qui concerne les questions formelles et matérielles soulevées ainsi que celles relevant de l'administration des preuves, précision faite que l'autorité administrative de première instance doit tenir compte de la pertinence et de la densité de l'argumentaire fourni par l'administré dans le cadre du droit d'être entendu (cf. Bernhard Waldmann / Jürg Bickel, in : B. Waldmann / Ph. Weissenberger [Hrsg.], VwVG, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2ème édition, Zurich 2016, ad art. 29 nos 102s ; arrêt du TAF F-6507/2017 du 6 mai 2019 consid. 4.3 et réf. cit.). Partant, une motivation insuffisante ne peut ainsi être retenue que si la décision attaquée, sur le point litigieux, n'est aucunement motivée ou si cette motivation est à ce point indigente que la partie recourante ne serait pas à même de la contester à bon escient (cf. ATF 133 III 439 consid. 3.3, 126 I 97 consid. 2b ; voir aussi arrêt du TF 6B_177/2008 du 25 avril 2008 consid. 5). La question de savoir si une décision est suffisamment motivée est distincte de celle de savoir si la motivation adoptée est convaincante. Lorsque l'on peut discerner les motifs qui fondent une décision, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation retenue ne convient pas au recourant ou est erronée (cf., parmi d'autres, arrêt du TF 2C_249/2021 du 28 juin 2021 consid. 3.1 et réf. cit. ; arrêt du TAF F-1866/2019 du 10 juillet 2019 consid. 4.1 et réf. cit.).

E. 4.1

En principe, le Tribunal administratif fédéral dispose d'un plein pouvoir d'examen (art. 49 PA). Il constate les faits et applique le droit d'office (art. 62 al. 4 PA). Néanmoins, il se limite en général aux griefs invoqués et n'examine les autres points que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 122 V 157 consid. 1a, 121 V 204 consid. 6c).

E. 4.2

Cependant, lorsque, comme en l'espèce, le Tribunal administratif fédéral a admis un recours et renvoyé l'affaire à l'autorité précédente pour nouvelle décision, les considérants de l'arrêt du Tribunal administratif fédéral lient les parties et le Tribunal lui-même (cf. application par analogie de principes que le Tribunal fédéral s'applique à lui-même dans des cas d'admission de recours par la voie d'arrêts de nature cassatoire, ATF 125 III 421 consid. 2a p. 423 ; arrêts du TF 2C_1156/2012 du 19 juillet 2013 consid. 3 ; 5A_866/2012 du 1er février 2013 consid. 4.2 et arrêt du TAF F-2227/2019 du 8 mai 2021 consid. 4.1). Il s'ensuit que ce dernier ne peut pas se fonder sur des motifs qu'il avait écartés ou dont il avait fait abstraction dans sa précédente décision.

E. 4.3

Quant aux parties, elles ne peuvent plus faire valoir, dans un nouveau recours contre la seconde décision du SEM, des moyens que le Tribunal avait rejetés dans son arrêt de renvoi (cf. par analogie, ATF 133 III 201 consid. 4.2 p. 208) ou qu'il n'avait pas eu à examiner, faute pour les parties de les avoir invoqués dans la première procédure de recours, alors qu'elles pouvaient - et devaient - le faire (ATF 135 III 334 consid. 2 p. 335 ; 111 II 94 consid. 2 p. 95).

E. 4.4

L'autorité précédente est tenue, pour sa part, de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt de renvoi ; elle est liée par ce qui a déjà été tranché par le Tribunal, ainsi que par les constatations de fait qui n'ont pas été critiquées devant lui ; des faits nouveaux ne peuvent être pris en considération que sur les points ayant fait l'objet du renvoi, lesquels ne peuvent être ni étendus, ni fondés sur une base juridique nouvelle (par analogie, ATF 135 III 334 consid. 2 ; arrêt du TF 2C_519/2013 du 3 septembre 2013 consid. 2.1). Ce principe, qui découle logiquement de la hiérarchie des juridictions et l'unité de la procédure, s'applique en cas de renvoi prononcé sur appel ou sur recours (cf.

Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG]*, 2. Aufl. 2018, ad Art. 61 nos 8 ; ATF 140 III 466 consid. 4.2.1 s. et réf. cit). Les instructions contraignantes contenues dans une décision de renvoi n'étant pas exécutoires en tant que telles, il appartient donc à la partie recourante d'engager une procédure pour déni de justice formel si l'autorité inférieure ne prend pas de nouvelles mesures, malgré la décision de renvoi (cf. Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], op. cit., ad Art. 61 nos 9).

E. 5.1

Dans sa demande de réexamen du 29 septembre 2016, le recourant avait fait état d'une évolution défavorable de la situation générale en Turquie, notamment en regard des personnes d'origine kurde. Il avait également mis en avant le fait qu'un ami d'enfance, d'origine kurde et provenant du même village, résidant en Suisse depuis plus de 40 ans, avait été, lors d'un voyage en Turquie en 2016, arrêté, détenu et interrogé par les forces de l'ordre gouvernementales à cette occasion (cf. dossier SEM Act. 1 p. 384ss). Dans l'arrêt du 25 janvier 2019 précité (cf. let. A supra), le Tribunal de céans a retenu que la décision rendue par le SEM le 16 mai 2017 péchait par une motivation insuffisante constitutive d'une violation formelle du droit d'être entendu du recourant. En effet, celui-ci ne pouvait effectivement en saisir les fondements, ni comprendre les raisons pour lesquelles l'autorité intimée avait écarté sa demande, dès lors que l'autorité inférieure avait examiné la question de la situation en Turquie de manière tout à fait générale, sans pour autant prendre en compte la spécificité de l'origine kurde du recourant. Par ailleurs, la question de l'arrestation de son ami d'enfance n'avait pas été abordée. Dans ce contexte, le Tribunal a décidé d'annuler la décision entreprise et de renvoyer le dossier à l'autorité intimée pour nouvelle décision. Il a également été précisé qu'il appartenait au SEM de procéder à des mesures d'instruction supplémentaires, notamment en ce qui concernait les deux points susmentionnés, afin de rendre une décision dûment motivée prenant en considération l'ensemble des éléments ressortant au dossier (cf. arrêt F-3460/2017 précité consid. 3.3).

E. 5.2

A titre liminaire, le Tribunal relève avec étonnement qu'aucune nouvelle mesure d'instruction, à l'exception d'une analyse interne, n'a été menée par le SEM afin de répondre aux différentes injonctions précises énoncées à l'appui de l'arrêt de cassation précité. Or, de telles directives émises par le Tribunal ne se limitent pas à de simples recommandations que l'autorité inférieure peut suivre à bien plaisir. En omettant d'y donner suite, celle-ci s'expose au contraire une ultérieure cassation, d'autant plus lorsque, comme en l'espèce, lesdites instructions suivent le constat d'une violation du droit d'être entendu, respectivement de l'obligation de motiver.

E. 5.3

En l'occurrence, le Tribunal constate que l'autorité inférieure, après l'arrêt de cassation, s'est limitée à consulter brièvement un spécialiste de l'asile afin de se déterminer sur la question de l'exécution du renvoi (cf. dossier SEM Act. 12 pp. 530-531). A cet égard, le Tribunal note toutefois que ledit spécialiste n'a pas été en mesure de se prononcer de manière concluante sur la question de l'existence d'un risque réel de violation de l'art. 3 CEDH. Au contraire, ce dernier a estimé qu'un examen approfondi des allégations de violences vécues en Turquie par l'ami d'enfance du recourant était essentiel afin de juger de la licéité de l'exécution du renvoi (cf. dossier SEM Act. 12 p. 532). Sur le plan formel, on observera que le recourant n'a pas eu accès à ladite analyse du spécialiste de l'asile et n'a, dès lors, pas eu connaissance de cette documentation interne qui a été versée à la cause. A cet égard, le Tribunal constate que cette pièce est pourtant importante, notamment au vu des éléments précités. S'appuyant indirectement sur ce document pour justifier sa nouvelle décision, l'autorité inférieure aurait dû le communiquer à l'intéressé, dans les limites fixées à l'art. 27 PA, afin de lui permettre de prendre position en toute connaissance de cause. En effet, il est utile de rappeler que le droit d'être entendu (dont le respect est examiné d'office par le Tribunal [arrêt du TAF F-197/2017 du 16 mars 2018 consid. 6]), inscrit à l'art. 29 al. 2 Cst et repris à l'art. 29 PA, garantit notamment au justiciable le droit d'avoir accès au dossier pour connaître préalablement les éléments dont dispose l'autorité et jouir ainsi d'une réelle possibilité de faire valoir ses arguments avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, et celui de s'exprimer à propos de toute pièce décisive ou de toute observation communiquée à l'autorité appelée à statuer, dans la mesure où il l'estime nécessaire (cf. ATF 136 I 265 consid. 3.2). Ce droit n'oblige toutefois pas en tous les cas l'autorité à renseigner les parties sur chaque production de pièces; il peut suffire, selon les circonstances, que celle-ci tienne le dossier à leur disposition (cf. ATF 112 Ia 198 consid. 2a p. 202 et arrêt du TF 1C_153/2009 du 3 décembre 2009, consid. 2.2). A cet égard, on ne saurait admettre la possibilité que l'analyse interne fût considérée, en tant que telle, comme confidentielle, d'autant moins qu'aucune indication correspondante n'apparaît en ce sens au dossier. Du reste, même en admettant par hypothèse que cette omission serait due à une inadvertance de l'autorité inférieure, il sied de rappeler que certains documents classés comme confidentiels dans Symic ne sauraient être considérés comme des notes internes de l'administration ou des informations couvertes par un intérêt public prépondérant à leur non-publication dans leur intégralité (cf. arrêt du TAF F-840/2021 du 16 juillet 2021 consid. 7.4). En l'occurrence, il convient de retenir que la prise de position du spécialiste asile ne saurait être tenue pour secrète dans son entier.

E. 5.4

Ensuite, il apert du dossier que le seul courrier du SEM qui a été adressé au recourant, en date du 27 mars 2019, afin de lui octroyer le droit d'être entendu, relève, sans toutefois

fournir davantage d'explications, « qu'après une nouvelle instruction du dossier, [elle] envisage[ait] de rejeter à nouveau la demande de réexamen formulée le 29 septembre 2016, estimant que le renvoi [de l'intéressé] en Turquie, y compris vers la ville de (...), [pouvait] être considéré comme licite et exigible » (cf. dossier SEM Act. 13 p. 535). Dans son courrier de réponse du 3 juin 2019, le recourant a, pour sa part, relevé que l'argumentation de l'autorité inférieure ne se fondait sur aucune justification détaillée et qu'une « telle attitude de défiance n'apparai[ssait] pas conforme aux instructions explicites du TAF dans son arrêt de renvoi » (cf. dossier SEM Act. 16 p. 550). La décision du 13 août 2019 a retenu, quant à elle, qu'après « un nouvel examen approfondi du dossier », le renvoi du recourant n'apparaissait pas illicite. Cette attitude contradictoire porte déjà le flanc à la critique dès lors que, sans procéder aux mesures d'instruction complémentaires ordonnées par le Tribunal (cf. let. A supra), l'autorité inférieure a rendu une nouvelle décision, en se limitant à affirmer avoir réexaminé de manière approfondie le dossier. A cet égard, dans le cas où l'analyse interne opérée par le SEM devait être considérée comme une mesure d'instruction en tant que telle, le Tribunal retiendra que la décision attaquée aurait dû, à tout le moins, la mentionner, ce qui n'a pas été fait de manière explicite, après avoir accordé le droit d'être entendu au recourant (cf. consid. 4.4 supra).

E. 5.5

Si, certes, cette nouvelle décision contient un paragraphe succinct sur la situation de l'intéressé, notamment en ce qui concerne sa non-participation à des activités politiques, force est de constater qu'aucune instruction approfondie n'a été entreprise par le SEM sous l'angle spécifique de son origine kurde et des problèmes que celle-ci pourrait lui poser dans un contexte de répression qui sévit en Turquie depuis les mois de l'été 2016, suite au coup d'Etat manqué. S'agissant des faits rapportés par son ami d'enfance, l'autorité inférieure s'est contentée de relever que le témoignage d'un proche devait « être utilisé avec précaution » et que « de toute manière, [les dires de ce dernier] n'établiss[aient] pas, par preuve, les contraintes qu'il aurait subies lors de son voyage en Turquie et encore moins celle que pourrait subir l'intéressé lui-même en cas de retour dans son pays d'origine » (cf. dossier SEM Act. 17 p. 552).

E. 5.6

Toutefois, cette argumentation ne saurait satisfaire ni à l'obligation de motiver ni aux injonctions précises contenues dans l'arrêt de renvoi (cf. let. A supra). En effet, on doit à nouveau douter de la suffisance de la motivation proposée par l'autorité intimée dans la décision entreprise, étant donné qu'elle ne semble pas avoir considéré en détail les éléments précités, ni même indiqué pourquoi il ne fallait pas les considérer, alors qu'ils avaient pourtant été clairement avancés à de nombreuses reprises par le recourant (cf., notamment, demande de réexamen du 29 septembre 2016 et courrier du recourant du 3 juin 2019, dossier SEM Act. 1 p. 384ss et Act. 16 p. 550ss). A ce sujet, l'intéressé a invoqué plusieurs fois les risques qu'il encourrait en cas de retour forcé en Turquie et que « selon les informations communiquées par sa mère et par le « muhtar », la gendarmerie passe régulièrement dans le village pour demander des renseignements sur les personnes absentes, notamment le recourant » (cf. pce. 16 TAF p. 2). Concernant le témoignage de son ami d'enfance, il sied de considérer que l'autorité inférieure n'a nullement analysé ni motivé cet élément à satisfaction de droit. En effet, sans instruire la présente cause sur ce point, elle a utilisé l'argument des liens affectifs entretenus par l'intéressé et son ami pour décrédibiliser l'arrestation de ce dernier et rejeter les menaces individuelles qui viseraient le recourant.

Bien que les témoignages de proches doivent être appréciés avec une certaine circonspection, l'autorité inférieure aurait dû à tout le moins s'appuyer sur des preuves concrètes afin de justifier son refus de prendre en compte ledit témoignage, pourtant retenu comme essentiel pour l'examen de la licéité de l'exécution du renvoi par le spécialiste asile consulté (cf. consid. 5.3 supra). Ce dernier élément, ignoré dans la décision attaquée, vient renforcer le constat que l'autorité inférieure n'a pas observé les directives contenues dans l'arrêt de cassation et n'a pas procédé aux mesures d'instruction complémentaires qu'elle était tenue d'entreprendre avant de rendre une nouvelle décision en la matière. Cette omission entraîne a fortiori une motivation insuffisante de la décision attaquée, privant ainsi le recourant de la possibilité de la comprendre et de faire valoir ses arguments à l'appui du recours. Par ailleurs, un tel vice de procédure prive également le Tribunal de la possibilité d'exercer son contrôle.

E. 5.7

Partant, dans la mesure où elle n'a pas motivé sa décision à satisfaction de droit, l'autorité intimée a, à nouveau, violé le droit d'être entendu du recourant.

E. 6.1

L'éventuel vice résultant d'un manquement de motivation peut certes être guéri, dans le cadre de la procédure de recours, à certaines conditions cumulatives. Pour cela, il ne doit pas être grave, l'autorité de recours doit disposer d'un plein pouvoir d'examen, la motivation doit être présentée par l'autorité intimée dans le cadre de la procédure de recours et le recourant doit être entendu sur celle-ci (cf. ATF 145 I 167 consid. 4.4, 142 II 218 consid. 2.8.1, 127 V 431 consid. 3d/aa et 126 II 111 consid. 6b/cc).

E. 6.2

Compte tenu des carences constatées au dossier, lesquelles résultent en grande partie de l'inobservations des mesures d'instructions ordonnées dans l'arrêt de renvoi (cf. let. A supra), il se justifie en l'occurrence de renvoyer l'affaire à l'autorité inférieure pour instruction complémentaire, notamment en ce qui concerne les points suivants. Il incombera en particulier à l'autorité intimée, comme relevé dans le premier arrêt de cassation, d'examiner, de manière élaborée, la question du retour de l'intéressé en Turquie sous l'angle spécifique de son origine kurde et des problèmes que celle-ci pourrait lui poser dans le contexte général de répression prévalant en Turquie. Elle devra également analyser, de manière détaillée, les preuves fournies par le recourant ainsi que les allégations de son ami d'enfance, afin de comparer les situations et de prendre en considération les risques potentiels encourus par le recourant. Dans la cadre de sa nouvelle décision, le SEM veillera, en vue d'une motivation conforme aux règles légales et jurisprudentielles (cf. consid. 3.1 supra), à expliquer, de manière circonstanciée, quelles raisons l'auront amené à ses conclusions relatives à la licéité de l'exécution du renvoi, ainsi qu'à développer une argumentation suffisante en lien avec l'art. 3 CEDH du point de vue du risque réel (real risk) de menaces individuelles que pourrait subir l'intéressé en cas de retour dans son pays d'origine. A cet égard, le SEM prendra également en considération l'art. 18 LAsi (RS 142.31).

E. 6.3

A toutes fins utiles, le Tribunal rappelle que les présentes injonctions sont obligatoires pour le SEM, dans la mesure où le dispositif prévoit une annulation « dans le sens des considérants » (cf. Benoît Bovay, Procédure administrative, 2e éd. 2015, p. 630 et jurispr.).

cit. ; arrêt du TF 9C_340/2013 du 25 juin 2013 consid. 3.1).

E. 7.1

Au vu de ce qui précède, le recours est admis, la décision du SEM du 13 août 2019 annulée et la cause renvoyée à cette autorité pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants (cf. art. 61 al. 1 PA).

E. 7.2

Une cassation pour instruction complémentaire équivalant à un gain de cause (cf., parmi d'autres, arrêt du TF 2C_60/2011 du 12 mai 2011 consid. 2.4), le recourant n'a pas à supporter les frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 a contrario PA), pas plus que l'autorité qui succombe (cf. art. 63 al. 2 PA). L'avance de frais de 1'200 francs versée le 10 octobre 2019 par le recourant lui sera restituée par la Caisse du Tribunal.

E. 7.3

La partie qui obtient gain de cause a droit aux dépens pour les frais nécessaires causés par le litige (art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2] et art. 64 al. 1 PA). En l'absence de décompte, l'indemnité de dépens est fixée sur la base du dossier (art. 14 al. 2 FITAF).

E. 7.4

En l'espèce, tenant compte de l'ensemble des circonstances de la cause et de l'importance de l'affaire, les dépens sont arrêtés, au regard des art. 8ss FITAF, à 2'100 francs. (dispositif à la page suivante)

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