

BVGer F-5195/2015 vom 4. Oktober 2016

Bundesverwaltungsgericht, 2016-10-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-5195_2015

FR: TAF F-5195/2015 du 4 octobre 2016

IT: TAF F-5195/2015 del 4 ottobre 2016

Regeste

Visa à validité territoriale limitée (VTL)

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA (art. 31 LTAF) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF, sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF. En particulier, les décisions sur opposition en matière de visas Schengen prononcées par le SEM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale au sens de l'art. 33 let. d LTAF - n'entrent pas dans le champ d'application de l'art. 32 LTAF, et sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement (art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 1 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, applicable par renvoi de l'art. 112 al. 1 LEtr [RS 142.20]).

E. 1.3

Les recourants peuvent invoquer 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 (art. 49 PA).

E. 1.4

Les parents ont qualité pour recourir pour eux-mêmes et leurs enfants (art. 48 al. 1 PA). Le recours, présenté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai (art. 50 al. 1 PA) prescrits par la loi, est recevable.

E. 2.1

La législation suisse sur les étrangers ne garantit aucun droit ni quant à l'entrée en Suisse, ni quant à l'octroi d'un visa. Comme tous les autres Etats, la Suisse n'est en principe pas tenue d'autoriser l'entrée de ressortissants étrangers sur son territoire. Sous réserve des obligations découlant du droit international, il s'agit d'une décision autonome (Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469, spéc. 3531 ; voir également ATF 135 II 1 consid. 1.1 et les ATAF 2011/48 consid. 4.1 et 2009/27 consid. 3 et la jurisprudence citée).

E. 2.2

Les dispositions sur la procédure en matière de visa ainsi que sur l'entrée en Suisse et la sortie de ce pays ne s'appliquent que dans la mesure où les accords d'association à Schengen, qui sont mentionnés à l'annexe 1, ch. 1 LEtr, ne contiennent pas de dispositions

divergentes (art. 2 al. 4 et 5 LEtr). L'art. 7 al. 1 LEtr prévoit que l'entrée en Suisse et la sortie de Suisse sont régies par les accords d'association à Schengen.

E. 2.3

S'agissant des conditions d'entrée en Suisse pour un séjour n'excédant pas 90 jours, l'art. 2 al. 1 de l'ordonnance du 22 octobre 2008 sur l'entrée et l'octroi de visas (OEV, RS 142.204), dans sa teneur en vigueur depuis le 16 mai 2016, renvoie à l'art. 6 du code frontières Schengen (Règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes [code frontières Schengen, version codifiée ; JO L 77/1 du 23 mars 2016 p.1-52]). Les conditions d'entrée ainsi prévues correspondent, pour l'essentiel, à celles posées par l'art. 5 LEtr. Ainsi, les ressortissants d'Etats tiers, qui souhaitent entrer en Suisse ou dans l'espace Schengen, doivent être en possession de documents de voyages valables et d'un visa lorsque celui-ci est exigé au regard de l'art. 4 al. 1 OEV qui renvoie à l'annexe 1 du Règlement (CE) n° 539/2001. Pour l'obtention de ce visa, dit "uniforme", ces personnes doivent justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé, disposer des moyens de subsistance suffisants, tant pour la durée du séjour que pour le retour dans le pays d'origine, ne pas être signalées aux fins de non-admission dans le SIS, ne pas être considérées comme constituant une menace pour l'ordre public, la sécurité intérieure, la santé publique ou les relations internationales de l'un des Etats membres et apporter la garantie de quitter la Suisse une fois le visa échu (pour le tout, art. 5 al. 1 et 2 LEtr ; art. 2 al. 1 OEV en lien avec l'art. 6 al. 1 du code frontières Schengen).

E. 2.4

Si les conditions pour l'octroi d'un visa uniforme ne sont pas remplies, en particulier si les conditions d'entrée prévues à l'art. 6 par. 1 point a), c), d) et e) du code frontières Schengen ne sont pas respectées, un Etat membre peut, à titre exceptionnel, délivrer un visa à validité territoriale limitée pour des raisons humanitaires, pour des motifs d'intérêt national ou pour honorer des obligations internationales (art. 2 par. 3 et par. 4, art. 25 par. 1 point a ch. I et par. 2 du Règlement n° 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas [code des visas ; JO L 243/1 du 15 septembre 2009] et art. 6 par. 5 let. c du code frontières Schengen). La délivrance d'un visa à validité territoriale limitée permet à une personne qui ne remplit pas les conditions habituelles d'entrée sur le territoire des Etats membres d'entrer sur le territoire de l'Etat membre de délivrance. En droit interne suisse, l'art. 2 al. 4 OEV concrétise l'art. 6 par. 5 point c du code frontières Schengen, ainsi que son pendant, l'art. 25 par. 1 point a ch. i du code des visas. Il prévoit que, dans les limites de leurs compétences, le Département fédéral des affaires étrangères (DFAE) et le SEM peuvent, dans certains cas, accorder l'entrée pour un séjour n'excédant pas 90 jours, pour des motifs humanitaires, pour sauvegarder des intérêts nationaux ou en raison d'obligations internationales (voir aussi art. 12 al. 4, 28 et 30 OEV et art. 6 al. 1 et 2 LEtr).

E. 2.5

L'abrogation, le 29 septembre 2012, de l'ancien art. 20 LAsi (RS 142.31), qui autorisait le dépôt d'une demande d'asile à l'étranger, a amené le Conseil fédéral à modifier l'art. 2 al. 4 OEV susmentionné, le 1er octobre 2012. Cette disposition permet ainsi d'octroyer un visa d'entrée pour raisons humanitaires, en dérogation aux conditions générales prévues dans le droit Schengen concernant la délivrance de visas. Une fois entré en Suisse, le détenteur d'un

visa humanitaire doit déposer une demande d'asile dans les meilleurs délais. Sinon, il doit quitter le pays après trois mois.

E. 2.6

Un visa à validité territoriale limitée notamment pour des motifs humanitaires ou d'intérêt national ou en raison d'obligations internationales peut être délivré si, dans un cas d'espèce, il y a lieu d'estimer que la vie ou l'intégrité physique d'une personne sont directement, sérieusement et concrètement menacées dans son pays d'origine ou de provenance (étant rappelé que l'Etat de provenance ou de dernière résidence concerne les apatrides) et qu'en règle générale, elle s'y trouve encore. L'intéressé doit se trouver dans une situation de détresse particulière qui rend indispensable l'intervention des autorités, d'où la nécessité de lui accorder un visa d'entrée en Suisse. Tel peut être le cas, par exemple, dans les situations de conflits armés particulièrement aiguës ou pour échapper à une menace personnelle, réelle et imminente. Il est alors impératif d'examiner attentivement les spécificités de la demande de visa. Par ailleurs, il y a lieu d'admettre que les conditions de la délivrance d'un visa pour des motifs humanitaires à la personne qui a quitté son pays d'origine ou de provenance, parce qu'elle y était réellement menacée et qui se trouve donc déjà dans un Etat tiers, sont encore plus restrictives que celles, déjà exceptionnelles, prévalant pour un requérant se trouvant encore dans son pays d'origine. Tel serait le cas en présence d'un risque vital (ou du moins particulièrement grave pour la santé), direct et immédiat pour cette personne dans l'Etat tiers dans lequel elle se trouve (Message du Conseil fédéral du 26 mai 2010 concernant la modification de la loi sur l'asile, FF 2010 4035, spéc. 4048, 4052 et 4070 s. ; voir aussi ch. 2 de la directive du SEM du 25 février 2014 (Etat au 30 août 2016) concernant les demandes de visa pour motifs humanitaires).

E. 3.1

En l'espèce, les recourants, en tant que ressortissants érythréens, sont soumis à l'obligation de visa pour l'entrée en Suisse conformément à l'art. 1er, par. 1 du règlement (CE) no 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des Etats membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation (JO L 81/1 du 21.3.2001).

E. 3.2

Le 7 mai 2015, les recourants ont déposé auprès de l'ambassade une demande de visa Schengen uniforme. Par décision du 8 mai 2015, l'ambassade a refusé de leur délivrer un visa. Le 4 juin 2015, la soeur du recourant, agissant pour son frère et ses enfants, a fait opposition à cette décision, et conclu à la délivrance d'un visa. Par décision du 22 juillet 2015, le SEM a rejeté l'opposition, estimant que les conditions pour la délivrance d'un visa uniforme n'étaient pas réunies, ni celles pour la délivrance d'un visa à validité territoriale limitée. Dans leur recours contre cette dernière décision, les recourants ont conclu à son annulation et à l'octroi d'un visa à validité territoriale limitée. Les recourants ne contestent ainsi pas, à raison, la décision du SEM, en tant qu'elle confirme le refus de délivrance d'un visa uniforme.

E. 3.3

Seule est donc litigieuse la question de savoir si la décision de l'autorité inférieure sur opposition est fondée, en tant qu'elle confirme le refus de l'ambassade du 8 mai 2015 de délivrer un visa à validité territoriale limitée.

E. 4.1

Dans sa demande, le recourant indique avoir quitté l'Erythrée parce qu'il avait été torturé en raison de ses opinions concernant ses droits et ceux des soldats, et être entré en Israël en 2008. Quant à la recourante, elle a déclaré avoir quitté l'Erythrée pour rejoindre son mari en Israël en 2009. En revanche, dans le complément à leur opposition et dans leur recours, les recourants ont déclaré avoir reçu une convocation au service militaire, mais, refusant de prendre les armes, avoir fui l'Erythrée avant que les soldats ne viennent les chercher.

E. 4.2

Le récit des recourants au sujet de leurs motifs de fuites d'Erythrée a ainsi été fortement modifié entre leurs demandes de visa et leur recours. En effet, le recourant a d'abord indiqué avoir fui l'Erythrée parce qu'il avait été torturé, puis parce qu'il avait reçu une convocation au service militaire. Quant à la recourante, elle a d'abord indiqué avoir fui l'Erythrée pour rejoindre son mari, puis parce qu'elle avait également reçu une convocation au service militaire. De telles contradictions au sujet d'un élément aussi crucial que les motifs de leurs fuites amènent le Tribunal à considérer que leur récit ne peut être tenu pour vraisemblable.

E. 4.3

Si le récit des recourants quant à leur départ d'Erythrée est peu vraisemblable, il n'en subsiste pas moins qu'ils sont érythréens et vivent en Israël, ainsi qu'en témoignent les copies de leurs permis de séjour (conditional release) en Israël, échus le 1er juin 2015 et la copie de leur certificat de mariage. Il y a dès lors lieu d'examiner si, sous cet aspect, les recourants remplissent les conditions d'octroi d'un visa humanitaire.

E. 4.3.1

Plusieurs sources viennent corroborer les déclarations des recourants au sujet de la politique menée par Israël à l'encontre des demandeurs d'asile érythréens. Ces derniers peuvent être contraints de résider à Holot, un établissement ouvert situé dans le désert du Néguev, où ils sont soumis à de sérieuses restrictions quant à leur liberté de mouvement, dont une obligation de pointage (USDOS, Human Rights Practices for 2014, Israël and the Occupied Territories, < www.state.gov/documents/organization/236814.pdf , p. 10 s., consulté le 16.8.2016). Le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) s'est dit préoccupé que cet établissement puisse, dans les faits, être un lieu de détention pour une durée indéterminée, sans aucune possibilité de libération (HCR, Le HCR est préoccupé par un nouvel amendement de la législation israélienne sur la prévention de l'infiltration illégale de personnes, 10.1.2014, <http://www.unhcr.org/fr/news/briefing/2014/1/52d019f2c/hcr-pre-occupe-nouvel-amendement-legislation-israelienne-prevention-linfiltration.html> >, consulté le 16.8.2016). Le 11 août 2015, la Cour suprême israélienne a cependant contraint le gouvernement à fixer une durée de détention raisonnable et fixé temporairement celle-ci à un an, ce qui a conduit à la libération de 1178 demandeurs d'asile (USDOS, Human Rights Practices for 2015, Israël and the Occupied Territories, 13.04.2016, < www.state.gov/documents/organization/253139.pdf >, p. 12 s., consulté le 16.8.2016). Un amendement de décembre 2014 prévoit que les migrants et demandeurs d'asile arrivés en Israël après décembre 2014 peuvent être détenus durant trois mois dans la prison de Saharonim, puis retenus durant douze mois au maximum à Holot (USDOS, idem, 2015, p. 9). Par ailleurs, les autorités israéliennes octroient généralement une protection aux demandeurs d'asile érythréens, mais les excluent de la procédure d'asile (USDOS, idem, 2015, p. 23). Quant aux migrants qui acceptent de quitter Israël, ils pourraient être déportés

en Ouganda en contrepartie de fonds pour l'aide au développement et pour l'armement, ou vers le Rwanda. Ils recevraient environ 3'500 dollars d'aide au retour, mais, une fois sur place, ne bénéficieraient d'aucun statut et seraient contraints, à défaut de pays d'accueil, de retourner en Erythrée (Human Rights Watch, "Make Their Lives Miserable" - Israel's coercion of Eritrean and Sudanese Asylum seekers to Leave Israel, septembre 2014, <https://www.hrw.org/report/2014/09/09/make-their-lives-miserable/israels-coercion-eritrean-and-sudanese-asylum-seekers> >, p. 39 ss ; International Refugee Rights Initiative, « I was left with nothing » : « voluntary » departures of asylum seekers from Israel to Rwanda and Uganda, septembre 2015, < www.refugee-rights.org/Publications/Papers/2015/IWasLeftWithNothing.pdf ; Organisation suisse d'aide aux réfugiés [OSAR], Israël : Situation des réfugiés érythréens en Israël - nouveaux développements, 8.4.2014, <https://www.osar.ch/assets/herkunftslander/afrika/eritrea/israel-situation-des-refugies-erythreens-en-israel-nouveaux-developpements-1.pdf> >, p. 13 s. ; USDOS, idem 2015, p. 25 s. ; The Washington Post, Israeli government to refugees : Go back to Africa or go to prison, 14.05.2015, < https://www.washingtonpost.com/world/middle_east/toughening-its-stance-toward-migrants-israel-pushes-africans-to-leave/2015/05/14/e1637bce-f350-11e4-bca5-21b51bbdf93e_story.html > ; The Guardian, Israel to deport Eritrean and Sudanese asylum seekers to third countries, 31.03.2015, < <https://www.theguardian.com/world/2015/mar/31/israel-to-deport-eritrean-and-sudanese-asylum-seekers-to-third-countries> > ; United Nations Committee Against Torture, Concluding observations on the fifth periodic report of Israel, 03.06.2016, < <http://www.refworld.org/docid/57a99c6a4.html> >, par. 46, consultés le 16.08.2016).

E. 4.3.2

En l'espèce, il ressort du dossier que les intéressés résident en Israël respectivement depuis sept et six ans. Ils ont pu y faire renouveler régulièrement leur permis de séjour (conditional release) au moins jusqu'au premier juin 2015. Dans leur recours, ils ont déclaré qu'en raison d'une décision de renvoi, leurs permis de séjour leur avaient été retirés. Toutefois, les requérants n'ont produit aucun élément à l'appui de leurs allégations. Ils n'ont pas non plus établi qu'ils seraient concrètement exposés à un risque réel et actuel de refoulement par les autorités israéliennes vers l'Erythrée. A ce sujet, le Tribunal relève que le parquet israélien a explicitement interdit la déportation en Erythrée (OSAR, idem, p. 6). Par ailleurs, un amendement de 2014 exclu d'emmener à Holot les femmes, les enfants et les hommes qui peuvent prouver qu'ils ont une femme ou des enfants en Israël dont ils s'occupent (USDOS, idem 2015, p. 21). En tant que famille, les recourants ne risquent ainsi pas d'être contraints de vivre dans ce centre. En tout état de cause, le risque d'être interné dans un centre de rétention pour étrangers entrés illégalement en Israël ne correspond pas aux critères permettant l'octroi par exception d'un visa humanitaire (arrêt du TAF E-4938/2014 du 17 février 2015 consid. 6.10.1 in fine).

E. 4.3.3

Reste à examiner le risque de « déportation volontaire » vers un Etat tiers ne respectant pas le principe du non-refoulement. Dans sa décision, le SEM ne s'est pas prononcé sur ce point. Invité à se déterminer sur le recours, lequel mentionne expressément le risque de déportation, le SEM en a proposé le rejet, sans fournir la moindre appréciation. Or, selon les

diverses sources susmentionnées (cf. par. 4.3.1), dont les observations du comité contre la torture sur le cinquième examen périodique d'Israël du 3 juin 2016 - parues, certes, après la réponse du SEM - Israël relogé effectivement dans des Etats tiers des ressortissants érythréens et soudanais, en application d'accords confidentiels. Certaines personnes ainsi relogées n'auraient pas reçu d'autorisation de séjour dans l'Etat tiers et auraient ainsi été confrontées au risque d'être renvoyées dans leur Etat d'origine. En l'occurrence, les intéressés n'ont pas démontré que leur vie ou leur intégrité physique était directement, sérieusement et concrètement menacées. Bien que la situation des recourants en Israël soit difficile, ils n'ont pas déclaré devoir, personnellement et concrètement, se rendre dans un Etat tiers depuis lequel ils pourraient être renvoyés vers leur pays d'origine (refoulement indirect). La situation générale des exilés Erythréens en Israël, certains ayant été pratiquement contraints de quitter cet Etat, ne peut, en l'absence d'éléments concrets concernant personnellement les intéressés, amener le Tribunal à considérer que les intéressés seraient contraints de partir pour un Etat ne respectant pas le principe du non-refoulement (en ce sens, arrêt du TAF E-1995/2015 du 30 avril 2015 consid 3.5). Partant, en l'absence d'un risque concret, sérieux, et imminent de refoulement (direct ou indirect) dans leur pays d'origine, d'un risque vital immédiat ou du moins particulièrement grave pour leur intégrité physique en Israël, compte tenu des conditions très restrictives de délivrance d'un visa pour des raisons humanitaires rappelées ci-avant, les intéressés ne se trouvent pas dans une situation si exceptionnelle qu'elle justifierait la délivrance d'un visa humanitaire. Toutefois, compte tenu notamment des observations du comité contre la torture et des rapports susmentionnés, le Tribunal relève qu'il incombe au SEM, eu égard à la situation des ressortissants érythréens et soudanais en Israël et à la conclusion d'accords confidentiels par Israël avec d'autres Etats afin d'y reloger des migrants, d'analyser la situation sur ce point et d'examiner si les circonstances du cas d'espèce sont susceptibles de placer le ou les demandeurs dans une situation justifiant l'octroi d'un visa humanitaire.

E. 5

Le recours doit donc être rejeté et la décision attaquée confirmée.

E. 6.1

Dans la mesure où les conclusions du recours n'apparaissent pas comme étant d'emblée vouées à l'échec, la demande d'assistance judiciaire partielle est admise (art. 65 al. 1 PA). Il n'est par conséquent pas perçu de frais de procédure.

E. 6.2

Ayant succombé, les recourants n'ont pas droit à des dépens (art. 64 al. 1 PA a contrario). (dispositif page suivante)

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