

BVGer F-5300/2021 vom 29. November 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-11-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-5300_2021

FR: TAF F-5300/2021 du 29 novembre 2022

IT: TAF F-5300/2021 del 29 novembre 2022

Regeste

Visa national

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 en matière de refus d'autorisation d'entrée prononcées 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. 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).

E. 1.3

Le requérant a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 50 et 52 PA).

E. 2

Le requérant 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. Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

E. 3

A titre préliminaire, il importe de rappeler que le Tribunal ne peut examiner que les rapports de droit sur lesquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée sous la forme d'une décision, laquelle détermine l'objet de la contestation. Les conclusions sont ainsi limitées par les questions tranchées dans le dispositif de la décision attaquée (cf. ATF 136 II 165 consid. 5 ; 134 V 418 consid. 5.2.1 ; ATAF 2010/5 consid. 2). Dans son écriture du 15 février 2022, le requérant semble implicitement conclure à l'octroi d'une autorisation d'entrée pour motifs humanitaires en faveur de l'ensemble de sa famille, soit également pour son épouse et ses cinq enfants. Une telle conclusion est cependant irrecevable, la demande

de visa humanitaire faite auprès de la représentation suisse le 19 février 2019, et a fortiori la décision sur opposition du SEM du 4 novembre 2022, ne concernant que le recourant lui-même. Le cas échéant, si l'intéressé souhaite que les membres de sa famille obtiennent également un visa humanitaire, une nouvelle demande en ce sens devra être faite auprès d'une représentation suisse par les intéressés.

E. 4

La législation suisse sur les étrangers ne garantit pas de 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 (cf. le Message du Conseil fédéral concernant la loi sur les étrangers du 8 mars 2002, FF 2002 3531 et ATAF 2014/1 consid. 4.1.1). A cet égard, la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : la CourEDH) a par ailleurs jugé qu'il n'existait aucune obligation pour les Etats d'autoriser l'entrée sur leur territoire de toute personne qui risquerait de subir, en dehors de leur juridiction, un traitement contraire à la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) (décision d'irrecevabilité de la CourEDH M.N. et autres contre la Belgique du 5 mars 2020, Grande Chambre 3599/18, § 123).

E. 5.1

En tant que ressortissant afghan, le recourant est soumis à l'obligation de visa pour l'entrée en Suisse, conformément au Règlement (CE) 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 (JO L 81 du 21 mars 2001, pp. 1-7) remplacé par le Règlement (UE) 2018/1806 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 (JO L 303 du 28 novembre 2018, pp. 39-58) qui ne se distingue pas de sa version antérieure sur ce point (cf. l'annexe 1 des règlements susmentionnés).

E. 5.2

Il n'est pas contesté que les conditions générales pour l'octroi d'un visa Schengen uniforme ne sont pas remplies. C'est ainsi à bon droit que l'intéressé n'a pas été mis au bénéfice d'un tel visa (art. 14 par. 1 et art. 21 par. 1 Code des visas [Règlement (CE) 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas (JO L 243 du 15 septembre 2009, pp. 1-58)], en relation avec l'art. 5 al. 2 LEI [RS 142.20]).

E. 5.3

Par ailleurs, le recourant ne pouvait pas davantage solliciter, en l'état, la délivrance d'un visa humanitaire à validité territoriale limitée fondée sur l'art. 25 du Code des visas, étant donné que ce type de visa est prévu pour des personnes ayant l'intention de séjourner brièvement dans le pays d'accueil. Une demande de visa introduite dans le but de solliciter une protection internationale dans un Etat membre et d'y accomplir ensuite un long séjour ne relève pas de l'application du Code des visas, mais en l'état actuel du droit de l'Union, du seul droit national (cf. ATAF 2018 VII/5 consid. 3.5 ; voir également arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 7 mars 2017, C-638/16, C et C contre Etat belge).

E. 5.4

Partant, l'objet du présent litige est limité à la question de savoir si le SEM était fondé à refuser l'octroi à l'intéressé d'un visa national de long séjour pour motifs humanitaires basé sur l'art. 4 al. 2 de l'ordonnance sur l'entrée et l'octroi de visa (OEV, RS 142.204).

E. 6.1

En vertu de l'art. 4 al. 2 OEV (en relation avec l'art. 5 al. 4 LEI ; cf. à ce sujet ATAF 2018 VII/5 consid. 3.6.1), un étranger qui ne remplit pas les conditions de l'al. 1 peut être, dans des cas dûment justifiés, autorisé pour des raisons humanitaires à entrer en Suisse en vue d'un long séjour.

E. 6.2

Selon la jurisprudence, les « motifs humanitaires » débouchant sur la délivrance d'un visa de long séjour sont donnés si, dans un cas d'espèce, il est manifeste que la vie ou l'intégrité physique d'une personne ou des biens juridiques ou intérêts essentiels d'une importance équivalente (p. ex. l'intégrité sexuelle) sont directement, sérieusement et concrètement menacés dans son pays d'origine ou de provenance (cf. également en ce sens l'art. 4 al. 2 OEV qui a codifié cette jurisprudence). L'intéressé doit ainsi se trouver dans une situation de détresse particulière - c'est-à-dire être plus particulièrement exposé à des atteintes aux biens juridiques précités que le reste de la population -, de manière à rendre impérative l'intervention des autorités et à justifier l'octroi d'un visa d'entrée en Suisse. Tel peut être le cas, par exemple, dans les situations de conflit armé particulièrement aiguës ou pour échapper à une menace personnelle réelle et imminente. Cela étant, si l'intéressé se trouve déjà dans un Etat tiers ou si, s'étant rendu auparavant dans un tel Etat et pouvant y retourner, il est reparti volontairement dans son Etat d'origine ou de provenance, on peut considérer, en règle générale, qu'il n'est plus menacé, si bien que l'octroi d'un visa humanitaire pour la Suisse n'est plus indiqué. En outre, d'autres éléments pourront également être pris en compte, en particulier l'existence de relations étroites avec la Suisse, l'impossibilité pratique et l'inexigibilité objective de solliciter une protection dans un autre pays, ainsi que les possibilités d'intégration des personnes concernées (cf. ATAF 2018 VII/5 consid. 3.6.3 et réf. cit.).

E. 7.1

Dans son recours et ses écritures subséquentes, le recourant fait valoir en substance être sous la menace des talibans depuis 2009, après avoir commencé à travailler pour une entreprise afghane mandatée par l'ISAF. Il aurait par la suite été employé par une autre entreprise collaborant avec cette organisation, puis mené différentes missions pour le compte du gouvernement afghan, dont une aurait conduit à la reddition d'un commandant taliban en 2018. En raison de ses activités professionnelles, les talibans l'auraient menacé par téléphone, ainsi que par le biais de deux lettres souhaitant sa mort, et auraient cherché à le tuer à quatre reprises lors de fusillades, trois d'entre-elles, survenues entre 2009 et 2019, ayant gravement blessé l'intéressé. Le recourant se trouverait actuellement en fuite et vivrait caché et séparé de sa famille, laquelle est également sous la menace talibane.

E. 7.2

Dans sa décision du 4 novembre 2022, le SEM souligne en substance qu'il existe diverses incohérences entre les allégations du recourant et les moyens de preuve qu'il a fournis, en particulier les documents médicaux relatifs aux blessures dont il aurait souffert suite aux fusillades de 2010 et 2019. L'autorité inférieure remarque également que l'emploi du recourant auprès de l'entreprise (...) et ses blessures de 2009 ne sont étayés par aucun moyen de preuve. Enfin, après avoir relevé que l'intéressé ne semble pas avoir occupé de fonctions ou responsabilités suffisamment importantes pour l'exposer personnellement à la vindicte des talibans, le SEM remet en doute l'authenticité de la lettre de menace du 23 septembre

2018 et de l'écrit portant l'en-tête du High Directorate of National Security daté du 30 mars 2019. Il conclut dès lors que la vie ou l'intégrité physique de l'intéressé ne se trouverait pas menacée de manière directe, sérieuse et imminente, et que ce dernier chercherait plutôt à se rendre en Suisse pour des motifs économiques ou médicaux.

E. 8

Dans son mémoire de recours, l'intéressé fait valoir plusieurs griefs d'ordre formel qu'il convient d'analyser avant toute chose. Il s'est tout d'abord prévalu d'une violation de son droit d'être entendu, avant de reprocher à l'autorité intimée d'avoir établi les faits de manière incomplète et inexacte. A cet égard, il a implicitement fait grief au SEM d'avoir violé ses obligations découlant de la maxime inquisitoire prévue à l'art. 12 PA.

E. 8.1

Aux termes de l'art. 12 PA, l'autorité constate les faits d'office et procède, s'il y a lieu, à l'administration de preuves par les moyens évoqués dans cette disposition. Selon la maxime inquisitoire, l'autorité définit les faits pertinents et ne tient pour existants que ceux qui sont dûment prouvés. Elle oblige notamment les autorités compétentes à prendre en considération d'office l'ensemble des pièces pertinentes qui ont été versées au dossier (cf. ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; arrêts du TF 2C_787/2016 du 18 janvier 2017 consid. 3.1 ; 2C_157/2016 du 13 octobre 2016 consid. 2.1). Par contre, elle ne dispense pas les parties de collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA ; arrêts du TF 2C_787/2016 *ibid.* ; 2C_157/2016 *ibid.* ; 2C_84/2012 du 15 décembre 2012 consid. 3.1, non publié in ATF 139 IV 137). En effet, il incombe à ces dernières d'étayer leurs propres thèses, de renseigner l'autorité sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuves disponibles, spécialement lorsqu'il s'agit d'élucider des faits qu'elles sont le mieux à même de connaître (cf. ATF 140 I 285 *ibid.* et réf. cit.). En matière de droit des étrangers, l'art. 90 LEI met un devoir spécifique de collaborer à la constatation des faits déterminants à la charge de l'étranger ou des tiers participants (cf. arrêt du TF 2C_787/2016 *ibid.* et réf. cit.). En l'absence de collaboration de la partie concernée par de tels faits et d'éléments probants au dossier, l'autorité qui met fin à l'instruction du dossier en considérant qu'un fait ne peut être considéré comme établi, ne tombe ni dans l'arbitraire ni ne viole l'art. 8 CC (cf. ATF 140 I 285 *ibid.*).

E. 8.2

Composant l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 Cst. (RS 101), le droit d'être entendu sert non seulement à établir correctement les faits, mais constitue également un droit indissociable de la personnalité garantissant à un particulier de participer à la prise d'une décision qui touche sa position juridique. En tant que droit de participation, il englobe tous les droits qui doivent être attribués à une partie pour qu'elle puisse faire valoir efficacement son point de vue dans une procédure. L'idée maîtresse est qu'il faut permettre à une partie de pouvoir mettre en évidence son point de vue de manière efficace (cf. ATAF 2013/23 consid. 6.1.1 et réf. cit.). La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu, ancré à l'art. 29 al. 2 Cst. et concrétisé par les art. 29 ss PA, le devoir pour l'autorité de motiver sa décision, afin que, d'une part, le justiciable puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et faire usage de son droit de recours à bon escient et que, d'autre part, l'autorité de recours puisse en exercer le contrôle. Pour répondre à ces exigences, l'autorité doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que le requérant puisse se rendre

compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (cf. ATAF 2013/34 consid. 4.1 ; 2012/23 consid. 6.1.2). Elle n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige. En revanche, une autorité commet un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à rendre (cf. ATF 142 II 154 consid. 4.2 ; ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; 138 I 232 consid. 5.1 ; ATAF 2013/23 consid. 6.1.1). Un éventuel vice résultant d'une motivation insuffisante peut être guéri, dans le cadre de la procédure de recours, lorsqu'il n'est pas grave, que l'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen, que la motivation est présentée à ce stade-ci par l'autorité intimée et que le recourant est entendu sur celle-ci (cf. ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; ATAF 2008/47 consid. 3.3.4 et réf. cit.).

E. 9

Il sied tout d'abord d'analyser si c'est à bon droit que le recourant a reproché au SEM de ne pas avoir établi les faits pertinents de manière complète et exacte avant de rendre la décision querellée.

E. 9.1

Le Tribunal constate en premier lieu que les allégations de l'intéressé au cours de la procédure ont été passablement détaillées s'agissant des menaces et des attaques dont il prétend avoir été victime. Il a également fait des efforts manifestes pour réunir le plus grand nombre de moyens de preuve possibles en vue d'étayer ses allégations, et ce malgré le contexte difficile qu'est celui de l'Afghanistan et sa propre situation de fuite.

E. 9.1.1

Ainsi, le recourant fait valoir avoir refusé de collaborer avec les talibans à compter de 2004 pour des raisons idéologiques. Ce refus aurait été difficilement accepté par les habitants de son village, situé dans (...) dans la province afghane du (...), et lui aurait attiré certains ennemis haut-placés (cf. dossier SEM, pce 2 p. 55).

E. 9.1.2

Le recourant affirme ensuite avoir exercé différents emplois pour le compte de la coalition et du gouvernement afghan, à cause desquels il aurait été mis en garde, menacé, agressé physiquement et attaqué par balles à plusieurs reprises par les talibans. De 2008 à 2009, l'intéressé aurait travaillé à (...) en tant qu'agent logistique pour une entreprise afghane, (...), alors mandatée par l'ISAF, sa famille étant alors établie dans (...) (cf. dossier SEM, pce 1 p. 6 et pce 2 p. 54). Pour prouver cet emploi, le recourant a fourni à l'autorité inférieure un témoignage écrit de l'un de ses anciens collègues (cf. dossier SEM, pce 15 p. 132). De mai 2010 à fin 2013, il aurait conduit divers projets de construction dans le sud de la province de (...) pour l'entreprise (...), en collaboration avec l'équipe de reconstruction provinciale (ci-après : la PRT) de l'ISAF. Cet emploi est étayé par un certificat de travail, par plusieurs cartes d'identification et par un certificat de formation (cf. dossier SEM, pce 1 p. 5, pce 2 p. 53 et pce 15 pp. 135-141). Puis, entre 2014 et 2019, le recourant aurait travaillé pour le Haut Conseil de paix de la province du (...) en tant que « coordinateur ». Alors installé à (...) avec sa famille, il aurait été chargé de diverses missions pour le compte du gouvernement afghan et de, entre autres, surveiller la construction d'écoles dans le (...), ce qui est confirmé par une attestation du Bureau d'appui à la paix de la sécurité nationale datée du 20 janvier

2014 (cf. dossier SEM, pce 1 p. 4, pce 2 pp. 42 et 53 et pce 15 pp. 134-135). Dans le cadre d'une de ses missions, l'intéressé aurait été chargé de négocier avec un commandant taliban « modéré » en désaccord avec sa hiérarchie. Grâce à son intervention, ce commandant taliban, dont il a donné le nom dans ses écritures, aurait fini par se rendre avec ses hommes en juin 2018 (cf. dossier SEM, pce 15 p. 144).

E. 9.1.3

Les talibans auraient commencé à menacer directement le recourant à compter de son engagement auprès de l'entreprise (...), menaces qui se seraient concrétisées pour la première fois le 6 novembre 2009 sur la route entre (...) et (...). Ayant tendu une embuscade à l'intéressé, des talibans l'auraient attaqué physiquement et lui auraient tiré dessus à sept reprises. Transporté par le chef de son village jusqu'à une base militaire de l'ISAF, puis en ambulance jusqu'à l'hôpital militaire (...), il y aurait été opéré d'urgence puis transféré dans un hôpital militaire à (...) pour une convalescence de plusieurs semaines (cf. dossier SEM, pce 1 p. 5, pce 2 pp. 30-31 et 54). Une deuxième attaque se serait déroulée le 26 juin 2010, alors que l'intéressé effectuait une enquête sur le terrain dans le cadre de son travail pour (...). Après avoir arrêté le recourant et deux de ses collègues en affirmant avoir reçu l'ordre d'apporter la tête décapitée du recourant ainsi qu'une vidéo de son exécution à leur chef taliban, deux hommes leur auraient tiré dessus à plusieurs reprises. Grièvement blessé, le recourant serait parvenu à appeler à l'aide le gouverneur de la province de (...), lequel leur aurait envoyé des secours. Les blessures survenues lors de cette attaque sont en substance confirmées par plusieurs documents médicaux, qui mentionnent toutefois une date de naissance différente de celle du recourant (cf. dossier SEM, pce 1 pp. 4-5 et pce 2 pp. 9-29 et 53). Suite au rôle que le recourant aurait joué dans la reddition au gouvernement d'un commandant taliban en juin 2018, les menaces de mort par téléphone auraient redoublé d'intensité (cf. dossier SEM, pce 15 p. 144). Il aurait notamment reçu une lettre de menace datée du 23 septembre 2018 indiquant qu'il serait recherché par les talibans en raison de sa coopération avec les « occupants » (cf. dossier SEM, pce 2 p. 39). Ces menaces auraient débouché sur une troisième attaque, qui aurait eu lieu le 23 février 2019 alors que l'intéressé allait rendre visite à son oncle dans un quartier de (...). Surpris par un individu armé qui aurait tiré sur sa personne à huit reprises, il aurait été retrouvé presque inconscient et se vidant de son sang dans un ruisseau. Conduit et soigné dans un établissement pour victimes de guerre, cinq des balles tirées demeureraient dans son corps en raison d'un risque trop important de paralysie. Pour prouver ces blessures, le recourant a transmis un document médical, lequel fait toutefois état d'un âge erroné et tait la question de cinq balles restées dans son corps (cf. dossier SEM, pce 1 p. 4 et pce 2 pp. 38 et 53). Par la suite, les talibans n'auraient eu cesse de se montrer menaçants envers le recourant. Ainsi, ce dernier aurait reçu plusieurs appels téléphoniques de personnes le menaçant de divers maux et représailles pour sa collaboration avec « les étrangers ». Il aurait tenté de changer de numéro de téléphone fin 2019, mais les talibans se seraient rendu chez son oncle pour le contraindre à leur transmettre le nouveau numéro de l'intéressé. Ils auraient également confisqué le téléphone de l'oncle et l'auraient menacé de mort au cas où celui-ci recontactait son neveu. Le recourant aurait ainsi à nouveau reçu des menaces de mort par téléphone les 2 avril, 19 mai et 2 juillet 2020 (cf. dossier SEM, pce 8 p. 113). Lors de l'appel du 2 avril 2020, le taliban au bout du fil aurait informé le recourant qu'il figurait sur sa liste de personnes à exécuter, en compagnie de deux autres hommes ayant également collaboré avec le gouvernement et la coalition. L'un de ces hommes aurait depuis été tué et la vidéo de son exécution aurait été postée sur YouTube, avant d'être retirée (cf. dossier SEM, pce 8 p.

112). A noter que le recourant a fourni à l'autorité intimée les deux numéros de téléphone qui ont servi à le contacter pour le menacer, ainsi que le nom de son interlocuteur (cf. dossier SEM, pce 8 p. 112). La dernière attaque en date aurait eu lieu le 17 janvier 2021, lorsque des personnes cagoulées auraient tiré, depuis une voiture, en direction de l'appartement dans lequel l'intéressé se trouvait, ne causant que des dégâts matériels (cf. dossier SEM, pce 15 pp. 144-145). L'intéressé aurait depuis reçu de nouvelles menaces de mort, notamment le 26 janvier 2021, avec un numéro de téléphone qu'il a transmis à l'autorité intimée (cf. dossier SEM, pce 15 p. 144).

E. 9.1.4

Le recourant allègue également que les talibans s'en seraient pris à sa famille à plusieurs reprises. Il est en effet marié depuis 2005 et a eu cinq enfants avec son épouse (cf. dossier SEM, pce 2 p. 55 et pce 8 p. 112). Sa famille élargie est originaire de (...) (cf. dossier SEM, pce 1 p. 6). Ainsi, les maisons de trois de ses oncles auraient été incendiées, et la famille entière se serait faite expulser de leur village lorsque les talibans ont pris le contrôle de (...), malgré une tentative de conciliation par le chef du village. Certains de leurs biens auraient alors été saisis, voire détruits, le tout en représailles de la « collaboration » de l'intéressé avec les étrangers et de sa « désobéissance » aux lois talibanes (cf. dossier SEM, pce 1 p. 5). En outre, en novembre 2019, un individu aurait accosté son fils de treize ans sur le chemin de l'école pour lui demander des informations personnelles sur son père (cf. dossier SEM, pce 1 p. 8 et pce 8 p. 113). L'un des appels téléphoniques de menace laissait également entendre que la famille risquait de se faire prendre en otage si le recourant ne se rendait pas, voire risquait de subir le même sort que lui (cf. dossier SEM, pce 1 p. 9). Enfin, en décembre 2021, la famille du recourant aurait été contrainte de fuir leur appartement de (...), après la visite de trois talibans, lesquels étaient à la recherche du recourant, qui ne se trouvait pas avec sa famille à ce moment-là. Ils auraient fouillé l'appartement, proféré des menaces à l'encontre de l'épouse et des enfants de l'intéressé et même frappé l'aîné après lui avoir remis une lettre de menace datée du 13 décembre 2021 (cf. dossier TAF, act 9).

E. 9.1.5

Finalement, le recourant fait part des difficiles conditions dans lesquelles il vivrait actuellement en Afghanistan, étant rentré dans son pays d'origine après le dépôt de sa demande de visa humanitaire au Pakistan, où il a pu entrer début 2019 à la faveur d'un visa de touriste (cf. dossier SEM, pce 3 p. 90). Depuis lors, il vivrait caché, parfois en compagnie de sa famille, parfois séparé d'eux, se faisant héberger par des amis ou des membres de sa famille (cf. dossier SEM, pce 15 p. 145). En février 2021, suite à la fusillade visant leur appartement, la famille aurait déménagé dans un quartier sécurisé, osant à peine sortir de chez eux en raison des menaces (cf. dossier SEM, pce 15 p. 143). Les menaces continuant malgré plusieurs changements de numéro de téléphone, le recourant aurait par la suite fait le choix de quitter sa famille pour les protéger, les contacts entre eux étant depuis difficiles et peu fréquents (cf. dossier SEM, pce 17 et 20 p. 163). En raison de sa situation, le recourant souffrirait de divers troubles anxieux et de stress post-traumatique, en plus de douleurs aiguës dues à ses blessures et de pertes de mobilité à la main et l'épaule gauches (cf. dossier SEM, pce 2 p. 52).

E. 9.2

A la lecture de la décision du 4 novembre 2021, il semblerait que la raison principale du refus opposé à la demande de visa humanitaire du recourant réside dans les divergences

entre ses allégations et les documents médicaux fournis, ainsi que dans l'aspect curieux des traductions de la lettre de menace du 23 septembre 2018 et de l'écrit du High Directorate of National Security du 30 mars 2019, lequel conduit le SEM à remettre en doute l'authenticité des documents originaux. Or, il ressort explicitement du dossier interne du SEM que l'autorité n'a en réalité jamais remis en question le profil à risque du recourant, ses spécialistes qualifiant même ce risque d'élevé (« ein erhöhtes Risikoprofil »), respectivement d'indéniable (« zweifellos bestehendem Risikoprofil ») dans leurs avis du 4 mars et du 4 août 2021 (cf. dossier SEM, pce 13 p. 128 et pce 18 p. 152). Ces mêmes spécialistes soulignent à plusieurs reprises ne pas être en mesure de se prononcer de manière définitive sur le profil du recourant, notamment sur l'actualité du danger encouru, faute d'informations et de documentations suffisantes sur les activités professionnelles de l'intéressé (cf. dossier SEM, pce 13 pp. 127-128 et pce 18 pp. 152-153). Toutefois, l'autorité inférieure n'a jamais spécifiquement indiqué ses doutes sur ce point au recourant, ne lui donnant dès lors pas l'occasion de se rendre compte de l'enjeu, le cas échéant de réunir des moyens de preuve complémentaires pour prouver l'actualité des menaces. L'occasion de consulter le dossier de l'autorité n'a pas non plus été offerte à l'intéressé, respectivement à sa mandataire non professionnelle. Certes, le SEM a pris contact, par téléphone et par mail, avec l'intéressé à la suite de l'avis de ses spécialistes du 4 mars 2021 pour lui donner la possibilité de présenter de nouvelles observations dans un certain délai (cf. dossier SEM, pce 14). Une telle communication informelle ne peut toutefois être qualifiée de droit d'être entendu, puisque l'intéressé n'a nulle part été informé des doutes formés à l'encontre de l'actualité des menaces. Or, compte tenu de son profil à risque déjà reconnu comme tel par l'autorité intimée, cette dernière se devait de faire preuve d'un devoir d'instruction accru et d'une diligence particulière à l'égard du cas d'espèce. A noter que le recourant a effectivement transmis certaines précisions et de nouveaux moyens de preuve concernant ses emplois suite à cette communication informelle, ce qui semble indiquer qu'il pensait devoir prouver davantage son profil à risque, et non le fait qu'il se trouvait encore en danger en Afghanistan (cf. dossier SEM, pce 15). En outre, aucune mesure d'instruction complémentaire n'a été conduite à la suite du second avis des spécialistes du 4 août 2021, lequel indique pourtant que, s'ils ne peuvent se prononcer définitivement sur le cas, ils estiment toutefois que la situation de menace s'est améliorée depuis le dépôt de la demande malgré les nouveaux moyens de preuve transmis par l'intéressé renforçant son profil à risque, par ailleurs jamais mis en doute (cf. dossier SEM, pce 18 p. 152). A ce stade, l'autorité avait clairement l'intention de rejeter la demande de l'intéressé (cf. dossier SEM, pce 19 pp. 158.159), mais aurait dû lui octroyer un droit d'être entendu formel avant de rendre sa décision étant donné les particularités de la situation et son devoir d'instruction accru en découlant.

E. 9.3

De même, il convient de relever que le SEM a lui-même qualifié la situation de l'intéressé de « cas limite » (cf. dossier SEM, pce 10 p. 118) et que c'est en réalité le fait que ce dernier ne semble pas avoir exercé de fonctions ou de responsabilités suffisamment importantes pour l'exposer personnellement à la menace talibane, respectivement les doutes précités quant à l'actualité du danger encouru qui ont fait pencher la balance du côté d'un refus (cf. dossier SEM, pce 10 p. 118, pce 13 et 18). Or, ces raisons ne sont que peu, voire pas discutées dans la décision du 4 novembre 2021. En effet, la motivation de cette décision se focalise principalement sur les divergences quant au passé médical du recourant, respectivement sur les doutes sur l'authenticité de certains des documents remis. A aucun

moment le SEM ne s'attarde-t-il sur les allégations de l'intéressé relatives à son activité de négociateur/médiateur pour le compte du gouvernement afghan, ni sur le rôle qu'il aurait joué dans la reddition d'un commandant taliban modéré en 2018. Sur ce point, l'autorité intimée se contente de remettre en doute la véracité des allégations en raison de leur mention tardive. Néanmoins, le Tribunal constate que le SEM ne semble, à la lumière du dossier, n'avoir effectué aucune recherche sur les différentes entreprises et organisations pour lesquelles aurait travaillé le recourant, ne serait-ce que pour confirmer leur existence et, le cas échéant, recueillir des informations complémentaires sur la nature des activités de l'intéressé. De son côté, il convient à nouveau de souligner que l'intéressé a remis à l'autorité intimée divers certificats de travail et autres badges d'identification pour attester de ses emplois auprès des entreprises (...) et (...), ainsi qu'auprès du Haut Conseil de Paix du (...) (cf. dossier SEM, pce 15 pp. 132-141). De tels moyens de preuve constituent, au vu de la situation toute particulière dans laquelle se trouve l'intéressé, un faisceau d'indices suffisants pour provoquer une instruction poussée quant à la nature de ses activités.

E. 9.4

Enfin, il ressort du dossier que l'autorité intimée n'a, à aucun moment, considéré le fait que le recourant soit un membre actif de l'ethnie nouristani, ni le fait qu'il a effectué ses études au Pakistan avant de revenir en Afghanistan (cf. dossier SEM, pce 15 p. 145 ; mémoire de recours, p. 4), ni même la récente arrivée au pouvoir des talibans. Or, toujours compte tenu de son profil à risque, le SEM se devait d'instruire ces points afin de déterminer s'il s'agissait de facteurs aggravants la situation de danger pour l'intéressé. En outre, vu les éléments qui précèdent et le profil particulier de l'intéressé, un retour au Pakistan ne saurait être envisageable sans autre.

E. 9.5

Ainsi, au vu de ce qui précède et du profil à risque du recourant ressortant des pièces du dossier, les exigences posées par la maxime inquisitoire prévue à l'art 12 PA auraient impliqué un devoir d'instruction accru de la part de l'autorité intimée dans le cas d'espèce. Certes, les critiques émises dans la décision querellée relativement aux documents médicaux et à l'authenticité de certains moyens de preuve semblent, à première vue, en partie justifiées. Dans ce contexte, le Tribunal tient à signaler que des motifs médicaux peuvent dans certaines circonstances justifier l'octroi d'un visa humanitaire (cf. arrêt du TAF F-137/2021 du 22 septembre 2022), de sorte que rejeter la demande du recourant en indiquant que ce dernier chercherait à se rendre en Suisse pour s'y faire soigner sans plus de développement n'est en soi pas satisfaisant. Toutefois, les critiques susmentionnées sont largement insuffisantes en présence d'un cas limite reconnu comme tel, d'autant plus qu'elles ne constituent en réalité pas la raison principale du refus du SEM. A cet égard, compte tenu des éléments figurant déjà au dossier, l'autorité intimée ne pouvait se contenter d'un droit d'être entendu très général et informel, mais aurait dû clairement indiquer au recourant les éléments que celui-ci devait fournir pour démontrer l'actualité du danger encouru, respectivement l'importance de ses responsabilités dans le cadre de ses différentes activités. En outre, l'établissement des faits étant passablement laborieux dans un contexte tel que celui que connaît actuellement l'Afghanistan, le SEM aurait dû tenir compte, dans sa décision, des difficultés rencontrées par le recourant pour réunir des preuves potentielles, respectivement pour prouver les menaces alléguées.

E. 9.6

En conclusion, c'est à juste titre que le recourant se prévaut d'une violation de la maxime inquisitoire par l'autorité inférieure, respectivement de son droit d'être entendu, celle-ci n'ayant nullement respecté son devoir d'instruction accru en vue du profil à risque du recourant et ayant omis de lui donner l'occasion de se déterminer formellement sur l'actualité du danger encouru à la suite des avis émis à ce sujet par les spécialistes du SEM.

E. 10.1

Aux termes de l'art. 61 al. 1 PA, l'autorité de recours statue elle-même sur l'affaire ou exceptionnellement la renvoie avec des instructions impératives à l'autorité inférieure. La réforme présuppose cependant un dossier suffisamment mûr pour qu'une décision puisse être prononcée, étant précisé qu'il n'appartient pas à l'autorité de recours de procéder à des investigations complémentaires compliquées (cf. notamment ATAF 2011/42 consid. 8). Un renvoi de l'affaire à l'autorité inférieure se justifie notamment lorsque d'autres éléments de fait doivent être constatés et que la procédure d'administration des preuves s'avère trop lourde. De surcroît, la réforme est inadmissible lorsque des questions pertinentes doivent être tranchées pour la première fois et que l'autorité inférieure dispose d'un certain pouvoir d'appréciation (cf. notamment ATAF 2011/42 consid. 8). Il importe à cet égard de rappeler qu'en procédure de recours, le rôle du TAF, qui est, à l'instar des autorités administratives, soumis également à la maxime inquisitoire (art. 12 et 13 PA en relation avec l'art. 37 LTAF), consiste en une obligation de revoir l'établissement des faits plutôt qu'en une obligation d'établir ces derniers. Cette obligation incombe en effet, de manière primaire, aux parties, soit à l'autorité qui a pris sa décision et à l'administré, en vertu de son devoir de collaboration (cf. notamment ATAF 2011/54 consid. 5.1 ; arrêt du TAF E-5688/2012 du 18 mars 2013 consid. 2.2, non publié in ATAF 2013/23). Cela est particulièrement vrai dans le domaine des visas humanitaires où le fardeau de la preuve incombant au requérant ne doit pas être assoupli. Le requérant n'est donc pas affranchi d'apporter la preuve de leur situation (cf. arrêt du TAF F-1633/2018 du 26 novembre 2018 consid. 6.2.).

E. 10.2

Partant, malgré les compléments versés au dossier durant la procédure de recours, le Tribunal ne dispose pour l'heure pas de tous les éléments nécessaires pour se faire une opinion arrêtée sur la situation du recourant, respectivement pour statuer, de surcroît en dernière instance.

E. 10.3

Compte tenu de ce qui précède et des carences constatées, il se justifie de renvoyer l'affaire à l'autorité inférieure pour instruction complémentaire et nouvelle décision au sens des considérants. L'autorité inférieure devra en particulier tenir compte dans son examen des déclarations constantes de l'intéressé au sujet de l'actualité de la menace dont il fait l'objet de la part des talibans et lui indiquer les moyens de preuves qu'il pourrait fournir pour appuyer ses dires. Le Tribunal attire par ailleurs l'attention du recourant sur le fait qu'il a le droit de demander la consultation du dossier de l'autorité inférieure avant que celle-ci ne statue et que d'éventuelles exceptions devraient respecter les conditions posées à l'art. 27 PA et la jurisprudence y relative.

E. 11

Ainsi, au vu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre le recours, d'annuler la décision du SEM du 4 novembre 2021 pour violation du droit fédéral, respectivement établissement incomplet de l'état de fait pertinent. Il convient de renvoyer la cause à l'autorité intimée pour

complément d'instruction au sens des considérants et nouvelle décision (art. 61 al. 1 PA).

E. 12.1

Une cassation pour instruction complémentaire équivalant à un gain de cause (cf. ATF 141 V 281 consid. 11.1 et 137 V 210 consid. 7.1), le recourant n'a pas à supporter des frais de procédure (art. 63 al. 1 a contrario PA), pas plus que l'autorité qui succombe (art. 63 al. 2 PA). Partant, la demande d'assistance judiciaire formulée dans son mémoire de recours est devenue sans objet.

E. 12.2

Le recourant n'ayant pas fait valoir que des frais indispensables et relativement élevés lui auraient été occasionnés (art. 64 al. 1 PA, en relation avec l'art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]), il n'y a pas lieu de lui allouer des dépens. (dispositif à la page suivante).

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