



Cour IV
D-3414/2015

Arrêt du 25 juin 2015

Composition

Claudia Cotting-Schalch, juge unique,
avec l'approbation de Bendicht Tellenbach, juge ;
Chantal Jaquet Cinquegrana, greffière.

Parties

A. _____,
Kosovo,
B. _____,
Serbie,
représenté par le Service d'Aide Juridique aux Exilé-e-s
(SAJE),

recourant,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM; anciennement
Office fédéral des migrations, ODM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Exécution du renvoi (délai de recours raccourci) ;
décision du SEM du 12 mai 2015 / N (...).

Vu

la première demande d'asile déposée en Suisse par A._____, en date du 12 janvier 1999,

la décision du 16 août 2002, par laquelle l'Office fédéral des migrations (ODM, actuellement Secrétariat d'Etat aux migrations [ci-après : SEM]), a rejeté la demande d'asile de l'intéressé, ainsi que celles déposées le 18 juin 1997 par sa compagne et leurs quatre enfants, prononcé leur renvoi de Suisse et les a mis au bénéfice d'une admission provisoire, considérant que l'exécution de leur renvoi était inexigible,

la décision du 18 novembre 2011, par laquelle l'Office fédéral de la justice (OFJ) a accordé l'extradition de A._____ à l'Italie,

la disparition, le 1^{er} août 2013, de l'intéressé, consignée dans un rapport des autorités cantonales compétentes du 6 septembre 2013,

l'acte du 25 septembre 2013, par lequel le SEM a constaté la fin de l'admission provisoire prononcée en faveur de A._____ le 16 août 2002,

l'interdiction d'entrée sur tout le territoire Schengen prononcée par les autorités italiennes et valable du 19 février 2015 au 19 février 2018,

la seconde demande d'asile déposée en Suisse par A._____, en date du 11 mars 2015,

les procès-verbaux des auditions des 31 mars et 28 avril 2015,

la décision du 12 mai 2015, notifiée le 21 mai 2015, par laquelle le SEM a rejeté la seconde demande d'asile de A._____, prononcé son renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure,

le recours de l'intéressé du 28 mai 2015, limité à la question de l'exécution du renvoi, assorti de demandes d'assistance judiciaire totale et partielle,

la décision incidente du 11 juin 2015, par laquelle le Tribunal administratif fédéral (ci-après : Tribunal) a admis lesdites demandes et nommé Monsieur C._____ du SAJE comme mandataire d'office,

et considérant

que le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF,

qu'en particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile et l'exécution du renvoi peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi (RS 142.31), devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF), exception non réalisée en l'espèce,

que le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige,

qu'il constate les faits et applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 106 al. 1 LAsi et art. 62 al. 4 PA par renvoi de l'art. 6 LAsi et de l'art. 37 LTAF) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. ATAF 2014/24 consid. 2.2 ; 2009/57 consid. 1.2 p.798) ; qu'il peut ainsi admettre un recours pour un autre motif que ceux invoqués devant lui ou rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité intimée (cf. ATAF 2007/41 consid. 2),

que le recourant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA),

que son recours, interjeté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, est recevable,

que l'intéressé n'ayant pas recouru contre la décision du SEM pour ce qui a trait au rejet de sa demande d'asile et au prononcé de son renvoi de Suisse, celle-ci a acquis force de chose décidée ; que l'examen de la cause se limite donc à la question de l'exécution du renvoi,

que l'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible ; qu'en cas contraire, le SEM règle les conditions de résidence conformément aux dispositions de la LEtr (RS 142.20) concernant l'admission provisoire (art. 44 LAsi),

que l'art. 83 al. 7 LEtr prévoit que l'admission provisoire visée aux al. 2 et 4 de cette disposition (impossibilité et inexigibilité de l'exécution du renvoi) n'est pas ordonnée – respectivement peut être levée – lorsque l'étranger a été condamné à une peine privative de liberté de longue durée en Suisse ou à l'étranger ou a fait l'objet d'une mesure pénale au sens des art. 64 ou 61 du CP (let. a), lorsque l'étranger attend de manière grave et répétée à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger, les met en danger ou représente une menace pour la sûreté intérieure ou extérieure de la

Suisse (let. b), ou lorsque l'impossibilité d'exécuter le renvoi ou l'expulsion est due au comportement de l'étranger (let. c),

qu'au cours de ses auditions, A. _____ a pour l'essentiel fait valoir, outre les mêmes motifs d'asile que ceux dont il s'est prévalu lors de sa première demande d'asile, n'être plus retourné au Kosovo depuis janvier 1998 ; qu'en juin 2013, il se serait rendu chez son fils domicilié en Allemagne, où il aurait été détenu durant plusieurs mois avant d'être transféré en Italie, où il a été emprisonné jusqu'en février 2015 avant d'être expulsé ; qu'il aurait alors décidé de revenir en Suisse où séjournent son épouse, trois de ses enfants ainsi que plusieurs frères et sœurs,

que, dans sa décision du 12 mai 2015, le SEM a retenu, sous l'angle de la licéité de l'exécution du renvoi, que l'intéressé, n'ayant pas la qualité de réfugié, il ne pouvait, d'une part, se prévaloir du principe de non-refoulement selon l'art. 5 al. 1 LAsi, et que, d'autre part, l'examen du dossier ne faisait apparaître aucun indice permettant de conclure que, en cas de retour dans son pays d'origine, il serait exposé à une peine ou à un traitement prohibés par l'art. 3 CEDH ; qu'en outre, il a considéré que le comportement délictueux du recourant justifiait l'application de la clause d'exclusion de l'art. 83 al. 7 LEtr,

que dans son recours, l'intéressé a reproché à l'autorité de première instance d'avoir violé son droit d'être entendu en rendant une décision peu compréhensible, l'empêchant ainsi de pouvoir se défendre équitablement,

qu'en l'occurrence, il convient d'examiner, à titre préliminaire, le grief de nature formelle élevé par A. _____ à l'encontre du SEM, à savoir si le Secrétariat d'Etat a suffisamment motivé sa décision du 12 mai 2015 sous l'angle de l'exécution du renvoi, et en particulier s'agissant de l'application de l'art. 83 al. 7 LEtr au cas d'espèce,

que 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 se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle ; qu'il n'y a violation du droit d'être entendu que si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner les problèmes pertinents (ATF 130 II 530 consid. 4.3 p. 540 ; 130 II 473 consid. 4.1 p. 477 ; 129 I 232 consid. 3.2 p. 236),

que ni la PA, ni la jurisprudence relative à l'art. 29 al. 2 Cst., ne contiennent des exigences particulières sur le contenu et la longueur de la motivation ; qu'il suffit que l'autorité examine les questions décisives pour l'issue du litige et mentionne au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, même si la motivation présentée est erronée (ATF 134 I 83 consid. 4.1 p. 88 ; 133 III 439 consid. 3. 3 p. 445) ; que l'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties et n'est pas davantage astreinte à se prononcer séparément sur chacune des conclusions qui lui sont présentées, mais peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, peuvent être tenus pour pertinents (ATAF 2012/23 consid. 6.1.2 p. 445 s. et jurisp. cit.),

que tout d'abord, force est de relever que le SEM a nullement spécifié l'alinéa – a ou b – de l'art. 83 al. 7 LEtr pris en considération à l'appui de sa décision pour faire application de la clause d'exclusion de cette disposition au motif d'un comportement délictueux du recourant,

qu'en outre, le Secrétariat d'Etat a retenu dans la décision attaquée que l'intéressé avait été condamné en Italie à une peine de trois ans de prison,

qu'il n'a toutefois pas spécifié sur quels éléments de fait il se fondait pour avancer une telle affirmation,

qu'ainsi, il n'a pas cité l'acte judiciaire italien sur lequel il se basait, ni précisé la date de celui-ci, ni le nom du Tribunal qui aurait prononcé la peine en question, ni même nommé tant la nature exacte des infractions pour lesquelles A._____ aurait été jugé dans cet Etat que les dispositions de la législation italienne sur lesquelles dites infractions auraient été fondées,

qu'en l'occurrence, ces éléments sont d'autant plus importants que le dossier de la cause ne contient aucun document – tel qu'un jugement – émanant des autorités italiennes indiquant pour quel motif et à quelle date exacte l'intéressé a été condamné à une peine de trois ans d'emprisonnement,

que de plus, le SEM a également mentionné avoir pris en compte la délinquance dont l'intéressé a fait preuve à répétition reprises durant son séjour de quatorze ans en Suisse, pour justifier l'application de l'art. 83 al. 7 LEtr dans le cas d'espèce,

qu'il s'est toutefois limité à noter, de manière très stéréotypée, que cette délinquance ressortait des diverses pièces figurant au dossier d'asile ("aus diversen Akten in Ihrem Asylossier"), sans spécifier en revanche en quoi précisément elle consistait,

qu'une telle façon de procéder ne permet à l'évidence pas de déterminer les éléments de fait sur lesquels le Secrétariat d'Etat s'est réellement basé pour opposer un comportement délictueux à l'intéressé, tant en Suisse qu'à l'étranger, lequel justifierait l'application de la let. a ou b de l'art. 83 al. 7 LEtr,

qu'en agissant de la sorte, le SEM empêche, d'une part, le recourant de comprendre la décision entreprise, autrement dit de savoir avec précision sur quelle base le SEM a fondé son raisonnement juridique pour admettre que les conditions de la clause d'exclusion de l'art. 83 al. 7 LEtr étaient réunies, puis de faire valoir des arguments y relatifs dans le cadre de son recours et, d'autre part, le Tribunal de vérifier le bien-fondé ou non du raisonnement retenu dans la décision attaquée,

que par ailleurs, dans le cadre de l'application de la disposition précitée, le SEM doit, avant de la mettre en oeuvre, tenir compte également du principe de la proportionnalité ; qu'il doit en particulier prendre en compte le principe dit des effets, à savoir apprécier l'incidence d'une telle décision sur la situation personnelle de l'intéressé ; que pour appliquer le principe de la proportionnalité, l'autorité doit procéder à une pesée des intérêts en présence, et tenir compte de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce (cf. ATAF 2007/32 consid. 3.2 p. 386 et jurispr. cit.),

que, s'agissant de l'intérêt personnel de A. _____ à rester en Suisse, le SEM a uniquement relevé que celui-ci avait une grande partie de sa famille en Suisse, tout en retenant que ses enfants étaient adultes et que sa concubine ne bénéficiait que d'un statut précaire en Suisse,

que pour ce qui a trait à la situation personnelle de l'intéressé, cette motivation apparaît là encore insuffisante, non seulement eu égard au nombre d'années que la compagne de l'intéressé a passées en Suisse (18 ans depuis son arrivée en Suisse, respectivement treize ans depuis le prononcé de son admission provisoire), mais aussi en considération du fait que A. _____ a quitté son pays d'origine en 1998, soit il y a quinze ans, et qu'il n'y est plus jamais retourné,

qu'en l'espèce, une telle analyse s'imposait d'autant plus que celle-ci doit également intervenir sous l'angle de l'examen de la licéité de l'exécution du renvoi, à savoir l'une des conditions à l'exécution de cette mesure qui ne tombe pas sous le coup de l'art. 83 al. 7 LETr et dans le cadre de laquelle il convient, au vu de la situation familiale du recourant, de prendre également en considération l'art. 8 CEDH,

que la motivation de la décision entreprise ne répond à l'évidence pas aux critères minimaux définis par la jurisprudence (cf. ATAF 2007/30 consid. 5.6 p. 366),

qu'en procédant de la sorte, le SEM a violé le droit d'être entendu de l'intéressé, dont découle le droit d'obtenir une décision motivée,

que le droit d'être entendu étant de nature formelle, sa violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment de la question de savoir si cette violation a une influence sur l'issue de la cause (ATAF 2008/47 consid. 3.3.4 p. 446 et jurispr. cit.) ; que lorsque le vice est constitutif, comme en l'espèce, d'une grave violation de procédure et qu'il affecte sérieusement les droits d'une partie, il est exclu que l'autorité de recours le répare, motif pris de l'économie de procédure (ATAF 2010/3 précité),

qu'enfin, pour faire application de l'art. 83 al. 7 LETr, le SEM a retenu dans la décision attaquée que A. _____ avait été condamné à trois ans de prison par les autorités italiennes,

qu'aucune pièce du dossier ne fait toutefois référence à une peine de prison de trois ans prononcée par lesdites autorités, la décision de l'OFJ du 18 novembre 2011 (cf. pièce D 36/8 du dossier de l'autorité de première instance) mentionnant en particulier que l'intéressé a été condamné par la justice italienne en date du (...) 2008 à cinq ans de prison,

que cela étant, en prenant en considération une sanction pénale dont aucune pièce du dossier ne fait référence et en omettant de prendre en considération une sanction prise en considération dans le cadre de la procédure d'extradition traitée par l'OFJ, le Secrétariat a établi l'état de fait de manière inexacte et incomplète (art. 106 al.1 let. b LAsi),

que cette méprise – essentielle s'agissant de l'application de l'art. 83 al. 7 LETr – est également susceptible d'entraîner une violation du droit fédéral (art. 106 al. 1 let. a LAsi),

qu'aussi, avant de statuer à nouveau, le SEM devra entreprendre des mesures d'instruction complémentaires visant à déterminer non seulement la sanction pénale exacte à laquelle la justice italienne a condamné l'intéressé, mais également la date du jugement ainsi que le motif de la condamnation,

que ces investigations sont d'autant plus nécessaires qu'il s'agit d'une condamnation prononcée à l'étranger,

qu'au vu de ce qui précède, le recours du 28 mai 2015 est admis ; qu'au vu de son caractère manifestement fondé, il peut l'être par voie de procédure à juge unique avec l'approbation d'un second juge (art. 111 let. e LAsi), sans échange d'écritures (art. 111a al. 1 LAsi) et l'arrêt sommairement motivé (art. 111a al. 2 LAsi),

que la décision du 12 mai 2015 est ainsi annulée en ce qui concerne l'exécution du renvoi et la cause renvoyée au SEM pour complément d'instruction et prise d'une nouvelle décision dûment motivée, en tenant compte des considérants précités (art. 61 al. 1 PA),

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

que le recourant ayant obtenu gain de cause, il se justifie de lui allouer des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]), dont l'octroi prime sur l'assistance judiciaire totale telle qu'octroyée par décision incidente du 11 juin 2015, dont la couverture des frais doit toutefois être assurée,

qu'en l'absence d'un décompte de prestations du mandataire, le Tribunal fixe les dépens, ex aequo et bono, à 1'200 francs, à charge du SEM.

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

Les chiffres 4 et 5 du dispositif de la décision du SEM du 12 mai 2015 sont annulés, et la cause est renvoyée à l'autorité de première instance pour nouvelle décision.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

Le SEM est invité à verser le montant de 1'200 francs au recourant à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé au recourant, au SEM et à l'autorité cantonale.

La juge unique :

La greffière :

Claudia Cotting-Schalch

Chantal Jaquet Cinquegrana

Expédition :