



Cour V
E-4957/2015

Arrêt du 9 octobre 2015

Composition

François Badoud (président du collège),
Sylvie Cossy, Jean-Pierre Monnet, juges,
Antoine Willa, greffier.

Parties

A. _____, né le (...),
Kosovo,
représenté par Me Laurent Fischer, avocat,
(...),
recourant,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Levée de l'admission provisoire ;
décision du SEM du 12 juin 2015 / N (...).

Faits :**A.**

Le 12 mars 1990, A. _____ a déposé une demande d'asile en Suisse, rejetée par décision de l'Office fédéral des réfugiés (ODR) en date du 10 juin 1992 ; cette décision a été confirmée, sur recours, par la décision de l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA) du 10 novembre 1994.

Le 6 février 2001, l'ODR a prononcé l'admission provisoire de l'intéressé et des membres de sa famille, dans le cadre de "l'Action humanitaire 2000".

B.

Le 20 septembre 2004, A. _____ a requis la délivrance d'une autorisation de séjour de l'autorité cantonale de police des étrangers, qui a refusé, en date du 25 avril 2007, de transmettre la demande à l'Office fédéral des migrations (ODM). Par arrêt du 28 août 2007, le Tribunal administratif (...) a confirmé cette décision, relevant un "défaut total d'intégration" de la famille.

C.

Le 22 mai 2001, A. _____ a été condamné, par ordonnance pénale du juge d'instruction de B. _____, à une peine de 20 jours d'emprisonnement avec sursis, pour lésions corporelles simples qualifiées (art. 123 ch. 2 CP) infligées à son fils et violation du devoir d'assistance et d'éducation (art. 219 al. 1 CP).

En avril 2011, de concert avec son fils, A. _____ a agressé un ami de sa fille et l'a retenu de force. En conséquence, le 18 novembre 2014, le Tribunal correctionnel de B. _____ a infligé à l'intéressé une peine de 20 mois de privation de liberté (dont 11 avec sursis durant quatre ans) pour lésions corporelles simples, lésions corporelles simples qualifiées (art. 123 ch. 1 et 2 CP), menaces (art. 180 CP), contrainte (art. 181 CP), séquestration et enlèvement (art. 183 CP).

Saisie d'un recours, la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal, ne retenant pas les menaces, a cependant confirmé la peine, par arrêt du 24 mars 2015.

D.

Le 11 décembre 2014, l'ODM a invité l'intéressé à s'exprimer sur une possible levée de l'admission provisoire. Le 4 février 2015, sur sa requête, l'autorité de première instance a suspendu la procédure jusqu'à droit connu sur l'action pénale.

Le 5 juin 2015, le requérant a fait valoir qu'il n'avait pas porté gravement atteinte à l'ordre public suisse, que le principe de proportionnalité excluait l'exécution du renvoi, et qu'il courrait encore un risque au Kosovo du fait de son engagement politique antérieur à 1990 ; il a aussi mis en avant son long séjour en Suisse, ses difficultés de réintégration et la séparation d'avec sa famille en cas de retour dans son pays d'origine.

E.

Par décision du 12 juin 2015, le SEM a levé l'admission provisoire dont bénéficiait le requérant, retirant l'effet suspensif à un éventuel recours.

F.

Interjetant recours contre cette décision, le 14 août 2015, A._____ a conclu au maintien de l'admission provisoire et à la restitution de l'effet suspensif, requérant l'assistance judiciaire totale. Reprenant ses arguments antérieurs, il a fait valoir qu'il avait entamé les démarches préparatoires à son mariage avec une ressortissante suisse.

G.

Par décision incidente du 19 août 2015, le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal) a refusé de restituer l'effet suspensif au recours et a rejeté la requête d'assistance judiciaire totale, astreignant le recourant au versement d'une avance de frais.

Droit :**1.**

1.1 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 rendues par le SEM concernant l'admission provisoire peuvent être contestées devant le Tribunal, conformément à l'art. 112 LEtr (RS 142.20).

1.2 Le recourant a qualité pour recourir. Présenté dans la forme et dans les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 22a, 48 et 52 al. 1 PA).

2.

2.1 L'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008, de la LEtr (RS 142.20), a entraîné l'abrogation de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE). L'art. 126a al. 4 LEtr prévoit que les personnes admises à titre provisoire avant l'entrée en vigueur de la modification du 16 décembre 2005 de la LEtr sont soumises au nouveau droit. C'est donc ce nouveau droit qui s'applique en l'espèce.

2.2 Selon l'art. 84 al. 1 et 2 LEtr, l'ODM (recte : le SEM) vérifie périodiquement si l'étranger remplit les conditions de l'admission provisoire accordée, et la lève si tel n'est plus le cas. Ces conditions sont fixées à l'art. 83 LEtr, selon lequel l'admission provisoire est ordonnée si l'exécution du renvoi n'est pas licite, raisonnablement exigible ou possible. Les conditions de l'admission provisoire sont de nature alternative ; il suffit que l'une d'entre elles soit remplie pour que le renvoi ne soit pas exécuté.

En conséquence, en cas de levée de l'admission provisoire, l'autorité d'asile examine d'office si toutes les conditions cumulatives de l'exécution du renvoi sont remplies, en se basant sur la situation prévalant au moment où elle prend sa décision (ATAF 2009/51 consid. 5.4 p. 748 ; également Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2006 n° 23 consid. 6.3. p. 239, consid. 7.3. p. 241 et consid. 7.7.3. p. 247 ; 2005 n° 3 consid. 3.5. 3e p. 35 ; 2001 n° 17 consid. 4d p. 131 s.).

2.3 Cette mesure n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son Etat d'origine ou de provenance ou dans un Etat tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 al. 3 LEtr). Aucune personne ne peut être contrainte, de quelque manière que ce soit, à se rendre dans un pays où sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté serait menacée pour l'un des motifs mentionnés à l'art. 3 al. 1 LAsi, ou encore d'où elle risquerait d'être astreinte à se rendre dans un tel pays

(art. 5 al. 1 LAsi). Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3 CEDH).

2.4 L'exécution du renvoi ne peut pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEtr).

2.5 L'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son Etat d'origine, son Etat de provenance ou un Etat tiers, ni être renvoyé dans un de ces Etats (art. 83 al. 2 LEtr)..

3.

3.1 L'exécution du renvoi est illicite, lorsque la Suisse, pour des raisons de droit international public, ne peut contraindre un étranger à se rendre dans un pays donné ou qu'aucun autre Etat, respectant le principe du non-refoulement, ne se déclare prêt à l'accueillir; il s'agit d'abord de l'étranger reconnu réfugié, mais soumis à une clause d'exclusion de l'asile, et ensuite de l'étranger pouvant démontrer qu'il serait exposé à un traitement prohibé par l'art. 3 CEDH ou encore l'art. 3 de la convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Conv. torture, RS 0.105).

Il est alors nécessaire que la personne intéressée démontre qu'il est hautement probable pour elle d'être visée personnellement – et non pas simplement du fait d'un hasard malheureux – par des mesures incompatibles avec ces dispositions, et qu'existe un véritable risque concret et sérieux d'être victime de tortures, ou de traitements inhumains ou dégradants en cas de renvoi dans son pays (JICRA 1996 n° 18 consid. 14b let. ee p. 186 s.).

3.2 En l'espèce, le recourant n'a fait valoir aucun argument concret de nature à établir la haute probabilité d'un tel risque, se contentant de faire valoir que son engagement, antérieur à 1990, dans un mouvement indépendantiste pourrait le mettre en danger. Le Tribunal ne peut accorder aucun crédit à cette assertion : en effet, non seulement la cause indépendantiste a triomphé au Kosovo, mais de plus, il est extrêmement improbable qu'un engagement vieux de 25 ans expose aujourd'hui le recourant à un quelconque danger.

En conséquence, l'exécution du renvoi n'est pas contraire à l'art. 3 CEDH et à l'art. 3 Conv. torture.

3.3 Cette mesure ne contrevient pas non plus à l'art. 8 CEDH. En effet, A._____ est séparé (voire divorcé) de son épouse, et ses enfants sont tous majeurs ; il n'existe donc plus de communauté familiale dont l'exécution du renvoi entraînerait la rupture. Par ailleurs, si le recourant a fait valoir des projets de mariage avec une ressortissante suisse, force est de constater qu'ils ne se sont pas concrétisés en l'état, et qu'aucune communauté de vie n'existe entre les personnes intéressées ; du fait de la détention du recourant, cette possibilité reste d'ailleurs, pour l'heure, hypothétique. Le Tribunal ne voit donc aucune raison de suspendre la présente procédure.

Si le mariage évoqué par l'intéressé devait se concrétiser, il lui appartiendra, le moment venu, de solliciter, auprès d'une représentation consulaire suisse à l'étranger, la délivrance d'un visa d'entrée en Suisse en vue de l'octroi d'une autorisation temporaire de séjour pour conclure le mariage, respectivement d'une autorisation cantonale de séjour en vue du regroupement familial, dans le respect des conditions légales (art. 17 al. 2 et 42 LETr).

3.4 Dès lors, l'exécution du renvoi du recourant sous forme de refoulement ne transgresse aucun engagement de la Suisse relevant du droit international, de sorte qu'elle s'avère licite (art. 44 al. 2 LAsi et art. 83 al. 3 LETr).

4.

4.1 Aux termes de l'art. 84 al. 3 LETr, une admission provisoire accordée en vertu de l'art. 83 al. 2 (impossibilité) ou al. 4 (inexigibilité) peut également être levée, quand bien même les conditions à son maintien seraient toujours réalisées, si les motifs visés à l'art. 83 al. 7 LETr sont réunis et qu'une autorité cantonale, l'Office fédéral de la police (fedpol) ou le Service de renseignements de la Confédération (SRC) en fait la demande.

Selon l'art. 83 al. 7 LETr, l'admission provisoire visée aux al. 2 et 4 de cette même disposition n'est pas ordonnée 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 CP (let. a), lorsque l'étranger attente de manière grave ou 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 sécurité 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).

4.2 La notion de "peine privative de liberté de longue durée de l'art. 83 al. 7 let. a LEtr, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, suppose le prononcé d'une peine privative de liberté supérieure à un an. Il s'agit d'une limite fixe, indépendante des circonstances du cas d'espèce (ATF 135 II 377 consid. 4.2), qui doit impérativement résulter d'un seul jugement pénal (ATF 137 II 297 consid. 2). En revanche, il importe peu que la peine ait été prononcée avec un sursis complet ou partiel, ou sans sursis (ATF 139 I 16 consid. 2.1 p. 18s).

4.3 Même si l'art. 83 al. 7 let. a LEtr apparaît applicable, l'autorité doit veiller à ce que sa décision soit conforme au principe de proportionnalité et procéder à une pesée des intérêts en présence, tenant compte de l'ensemble des circonstances (ATAF 2007/32 consid. 3.2 relatif à l'ancien art. 14a al. 6 LSEE ; JICRA 2006 n° 30). Selon l'art. 96 al. 1 LEtr, les autorités compétentes tiennent compte, en exerçant leur pouvoir d'appréciation, de la situation personnelle de l'étranger ainsi que de son degré d'intégration. Si cette disposition s'adresse aux autorités compétentes en matière de mesures d'éloignement, et donc plus spécifiquement aux autorités de police des étrangers (ATF 135 II 377 consid. 4.2), l'autorité compétente en matière d'asile, appelée à vérifier si les motifs visés à l'art. 83 al. 7 LEtr sont réunis, et à prononcer la levée de l'admission provisoire, n'en doit pas moins statuer en conformité avec le principe de proportionnalité (cf. dans ce sens ATF 139 I 16 consid. 2.2.1 in initio).

Les critères déterminants sont la gravité de l'infraction, la mesure de la peine, la culpabilité de l'auteur, le temps écoulé depuis l'infraction et le comportement de l'auteur pendant cette période. Lors d'infractions pénales graves, notamment celles portant atteinte à l'intégrité physique, à l'intégrité sexuelle ou à la LStup, il existe – sous réserve de liens familiaux ou personnels prépondérants – un intérêt public digne de protection à mettre fin au séjour de l'étranger afin de préserver l'ordre public et à prévenir de nouveaux actes délictueux, le droit des étrangers n'exigeant pas que le public demeure exposé à un risque, même faible, de nouvelles atteintes à des biens juridiques importants. Les circonstances particulières dans lesquelles les actes reprochés ont été commis, le pronostic, le risque de

récidive, et les antécédents de la personne jouent aussi un rôle (ATF 139 I 16 consid. 2.2.1 ; 139 I 31 consid. 2.3.2 ; arrêts du TF 2C_459/2013 du 21 octobre 2013 consid. 3.2 ; 2C_977/2012 du 15 mars 2013 consid. 3.6).

L'autorité doit en outre déterminer si une mesure en soi adéquate pour protéger l'ordre et la sécurité publics n'induit pas, pour l'intéressé, un préjudice démesuré. Dans ce contexte, il y a lieu de tenir compte, d'une part, de l'intensité du besoin de protection de ce dernier et, d'autre part, des effets qu'entraînerait pour elle et sa famille, la levée de l'admission provisoire, compte tenu de la durée de son séjour en Suisse, de son degré d'intégration, ou encore de l'importance de son déracinement par rapport à son pays d'origine (JICRA 2006 n° 11 consid. 7.2.3). Les mesures d'éloignement sont soumises à des conditions d'autant plus strictes que l'intéressé a passé une longue période en Suisse (ATF 139 I 31 consid. 2.3.1 ; arrêts du TF 2C_480/2013 du 24 octobre 2013 consid. 4.3.2 ; 2C_166/2013 du 12 novembre 2013 consid. 2.2).

5.

5.1 En l'espèce, la peine privative de liberté prononcée par le Tribunal correctionnel de B._____, confirmée par la Cour d'appel pénale, est de 20 mois ; l'art. 83 al. 7 let. a LEtr est dès lors applicable, et c'est donc à juste titre que l'autorité de première instance n'a pas examiné le caractère raisonnablement exigible et possible de l'exécution du renvoi.

5.2 En outre, les circonstances du cas ne font pas apparaître l'exécution du renvoi comme disproportionnée, eu égard en premier lieu à la gravité des faits et aux circonstances personnelles propres au recourant.

En effet, dans son arrêt du 18 novembre 2014, le Tribunal correctionnel (p. 45-47) retient au détriment de A._____ une "culpabilité lourde" et des actes "objectivement graves" qui constituent des "agissements inadmissibles", le condamné se croyant "en droit d'imposer des préceptes d'un autre temps" ; est également relevée une "absence totale de prise de conscience de la gravité des actes". La possibilité d'un sursis complet a été écartée, compte tenu de ce que "le pronostic à poser quant au comportement futur du prévenu est mitigé". La Cour d'appel a confirmé ces appréciations, relevant également que "la culpabilité est lourde", et que l'intéressé "ment effrontément et nie l'évidence" (p. 18-19) ; le renouvellement d'un comportement violent ne pouvant être exclu, le pronostic est, là encore, "mitigé" (p. 21).

Eu égard à ce tableau défavorable, au caractère récent des infractions commises, et à la première condamnation de l'intéressé pour violences envers son enfant, il est clair qu'il n'a pas voulu s'adapter à l'ordre juridique suisse ; son manque flagrant d'intégration a d'ailleurs conduit l'autorité cantonale à refuser d'envisager la délivrance d'une autorisation de séjour. Il apparaît par ailleurs susceptible de récidiver et d'user à nouveau de violence. Dans cette mesure, l'exécution du renvoi apparaît adéquate, quelle que soit la durée du séjour en Suisse, et aussi opportune que conforme à l'intérêt public.

En outre, quand bien même l'intéressé a accompli un long séjour en Suisse, et que ses proches y résident toujours, la gravité des infractions commises et le mauvais pronostic posé sur son comportement futur indiquent clairement l'existence d'un intérêt public prépondérant à son départ de Suisse.

6.

Dès lors, la décision attaquée ne viole pas le droit fédéral, a établi de manière exacte et complète l'état de fait pertinent et n'est pas inopportune (art. 49 PA). En conséquence, le recours est rejeté.

7.

Il est renoncé à un échange d'écritures, le recours apparaissant manifestement infondé (cf. art. 57 PA).

8.

Au vu de l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant, conformément aux art. 63 al. 1 PA et art. 2 et 3 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2).

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de 600 francs, sont mis à la charge du recourant. Ce montant doit être compensé avec l'avance de frais déjà versée le 21 août 2015.

3.

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

Le président du collège :

Le greffier :

François Badoud

Antoine Willa

Expédition :