



Cour III
C-3338/2010

Arrêt du 19 juillet 2011

Composition

Bernard Vaudan (président du collège),
Marianne Teuscher, Andreas Trommer, juges,
Sophie Vigliante Romeo, greffière.

Parties

A. _____, agissant pour elle-même et pour ses enfants
B. _____ et C. _____,
recourante,

contre

Office fédéral des migrations (ODM), Quellenweg 6,
3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Documents de voyage.

Faits :**A.**

A._____, ressortissante du Kosovo, née en 1985, ses parents, ainsi que ses huit frères et sœurs, ont déposé une demande d'asile en Suisse le 23 octobre 2000.

Par décision du 27 avril 2001, l'Office fédéral des réfugiés (ODR; actuellement ODM) a rejeté cette demande et prononcé le renvoi de Suisse des requérants, tout en les admettant provisoirement dans ce pays, dès lors que l'exécution de leur renvoi n'était pas raisonnablement exigible au vu des pièces du dossier et compte tenu des circonstances particulières.

Les 16 juillet 2003 et 25 août 2004, l'autorité précitée a également mis les enfants de la prénommée, soit B._____, ressortissant du Kosovo, né le 21 février 2003, et C._____, ressortissant du Kosovo, né le 19 juillet 2004, au bénéfice de l'admission provisoire.

B.

Le 22 mars 2010, A._____ et ses deux enfants ont requis l'octroi d'un certificat d'identité avec une autorisation de retour auprès du Service de la population et des migrations du canton du Valais pour une visite familiale en Belgique.

C.

Par décision du 29 avril 2010, l'ODM a rejeté ladite requête au motif que les intéressés ne pouvaient être qualifiés d'étrangers "sans papiers" au sens de l'art. 6 de l'ordonnance sur l'établissement de documents de voyage pour étrangers du 20 janvier 2010 (ODV; RS 143.5), dès lors qu'il leur appartenait de solliciter la délivrance d'un document de voyage national auprès de la représentation diplomatique compétente de leur pays d'origine, que cette démarche pouvait être raisonnablement exigée de leur part, dans la mesure où leur statut en Suisse ne constituait nullement un empêchement à une prise de contact avec les autorités de leur pays d'origine, et que l'ODM ne saurait se substituer aux autorités kosovares et leur délivrer un document de voyage de remplacement afin de pallier les difficultés organisationnelles rencontrées par lesdites autorités en matière d'établissement de passeport nationaux en faveur de leurs ressortissants séjournant à l'étranger.

D.

Agissant pour elle-même et pour ses deux enfants, A._____ a recouru contre cette décision, par acte daté du 9 mai 2010, mais expédié le 10 mai 2010, concluant implicitement à son annulation. Elle a allégué qu'elle souhaitait passer des vacances en Belgique avec son compagnon et leurs deux enfants, qu'elle n'était pas en possession d'une pièce d'identité, qu'il était dès lors nécessaire qu'elle se rende au Kosovo pour se faire établir un passeport national, que la procédure était longue, qu'elle devrait rester plusieurs semaines dans ce pays et qu'elle ne pouvait laisser ses deux enfants seuls en Suisse. La recourante a ajouté qu'elle avait contacté téléphoniquement la représentation du Kosovo à Berne, mais qu'il n'était pas encore possible d'obtenir un passeport par son intermédiaire, et que l'ODM avait admis la demande de document de voyage de son compagnon en date du 26 avril 2010. Pour appuyer ses dires, elle a en particulier fourni une attestation du Ministère des affaires internes de son pays datée du 1^{er} septembre 2009 certifiant notamment que les ressortissants kosovars qui souhaitaient obtenir une carte d'identité ou un passeport devaient se présenter en personne auprès de l'autorité compétente de leur lieu de résidence au Kosovo.

E.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet en date du 21 juin 2010.

F.

Invitée à se déterminer sur ce préavis, la recourante s'est référée, dans ses observations non datées, mais expédiées le 17 août 2010, à l'attestation produite à l'appui du recours, arguant qu'il était de notoriété publique que, en l'état actuel, les ressortissants kosovars devaient se rendre dans leur pays pour obtenir des documents officiels ou des passeports nationaux et que la décision querellée l'empêchait d'aller dans son pays pour se voir délivrer les documents utiles à son union avec le père de ses enfants.

G.

Le même jour, l'ODM a constaté la fin de l'admission provisoire des intéressés, dès lors qu'ils remplissaient les conditions de reconnaissance d'un cas de rigueur grave au sens de l'art. 84 al. 5 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20). A._____ et ses deux enfants ont ainsi obtenu une autorisation de séjour fondée sur cette disposition.

Droit :**1.**

1.1. Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF; RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le TAF ou le Tribunal), en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA ; RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

1.2. En particulier, les décisions en matière de délivrance de documents de voyage aux étrangers sans pièces de légitimation rendues par l'ODM - 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 (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 6 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF ; RS 173.110]).

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

1.4. La recourante a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Le recours, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

2.

La recourante 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, à moins qu'une autorité cantonale ait statué comme autorité de recours (cf. art. 49 PA). A teneur de l'art. 62 al. 4 PA, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours. 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 et de droit régnant au moment où elle statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié *in* : ATF 129 II 215).

3.

Dans son ordonnance du 29 juin 2010, le Tribunal avait accordé à la

recourante un délai au 16 août 2010 pour répliquer au préavis de l'autorité intimée.

La réplique a été adressée à l'autorité de céans tardivement, le 17 août 2010 (date du timbre postal). Toutefois, eu égard à l'art. 32 al. 2 PA, l'autorité de céans prendra en considération les allégués tardifs contenus dans la réplique pour autant qu'ils apparaissent décisifs.

4.

4.1. Conformément à l'art. 1 ODV, l'ODM est compétent pour établir des documents de voyage.

4.2.

4.2.1. Les intéressés sont désormais titulaires d'une autorisation de séjour. Ils demandent l'octroi d'un document de voyage afin de pouvoir se rendre en Belgique pour une visite familiale.

Aux termes de l'art. 3 al. 2 ODV, un étranger "sans papiers" muni d'une autorisation de séjour à l'année peut bénéficier d'un passeport pour étrangers.

4.2.2. Certes, dans la mesure où ils étaient encore au bénéfice de l'admission provisoire, les intéressés ont sollicité un certificat d'identité avec autorisation de retour dans leur demande du 22 mars 2010, requête qui a été rejetée par l'ODM dans la décision contestée. Ce fait ne saurait toutefois avoir une quelconque incidence, dès lors que tant l'octroi d'un certificat d'identité que l'octroi d'un passeport pour étrangers ne sont envisageables, au regard de l'art. 3 al. 2 et de l'art. 4 al. 4 ODV, qu'à la condition que ces personnes soient "sans papiers" au sens de l'art. 6 ODV.

5.

5.1. La condition de "*sans papiers*" est constatée par l'ODM dans le cadre de l'examen de la demande (art. 6 al. 4 ODV).

5.2. Au sens de l'art. 6 al. 1 ODV, un étranger est réputé "*sans papiers*" lorsqu'il ne possède pas de document de voyage valable émis par son Etat d'origine ou de provenance, et qu'il ne peut être exigé de lui qu'il demande aux autorités compétentes de son Etat d'origine ou de provenance l'établissement ou la prolongation d'un tel document (let. a),

ou qu'il est impossible de lui procurer des documents de voyage (let. b ; texte allemand : "*für welche die Beschaffung von Reisedokumenten unmöglich ist*").

5.3. En l'espèce, il appert que les intéressés ne possèdent pas de documents de voyage nationaux valables. Cependant, le fait de ne pas être en possession d'un document de ce type n'est pas, en soi, suffisant pour se voir reconnaître la qualité d'étranger "*sans papiers*" au sens de l'art. 6 ODV. Encore faut-il que l'on ne puisse exiger du ressortissant étranger concerné qu'il demande aux autorités compétentes de son Etat d'origine ou de provenance l'établissement d'un tel document (art. 6 al. 1 let. a ODV ; cf. ci-dessous, consid. 5.3.1 et 5.3.2) ou qu'il soit impossible à cette personne d'obtenir des documents de voyage nationaux (art. 6 al. 1 let. b ODV ; cf. ci-dessous, consid. 5.4).

5.3.1. La question de savoir si l'on peut raisonnablement exiger d'un étranger qu'il s'approche des autorités de son pays d'origine pour l'établissement ou le renouvellement de ses documents de voyage nationaux (cf. art. 6 al. 1 let. a ODV) doit être appréciée en fonction de critères objectifs et non subjectifs, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. notamment arrêt du Tribunal fédéral 2A.335/2006 du 18 octobre 2006 consid. 2.1 et jurisprudence citée ; cf. également arrêts du Tribunal administratif fédéral C-3140/2010 et C-3153/2010 du 9 juin 2011 consid. 4.3.1). Au demeurant, les difficultés techniques (telles que les retards accumulés par les autorités de l'Etat d'origine) que comporterait l'établissement d'un passeport national ne permettent pas, en règle générale, d'admettre l'existence d'une impossibilité objective et, ainsi, de conférer à la personne concernée la qualification d'étranger "*sans papiers*" (cf. à ce propos art. 6 al. 2 ODV).

Conformément à l'art. 6 al. 3 ODV, il ne peut être exigé notamment des personnes à protéger et des requérants d'asile qu'ils prennent contact avec les autorités compétentes de leur Etat d'origine ou de provenance. Dans l'hypothèse où elles ne disposent pas de papiers nationaux valables, on ne saurait non plus exiger des personnes qui ont été admises provisoirement en Suisse en raison du caractère illicite de l'exécution de leur renvoi qu'elles requièrent des autorités de leur pays d'origine l'établissement de nouveaux documents de légitimation nationaux, sous réserve des cas où il n'existe aucun lien entre ladite illicéité et les autorités du pays d'origine. Il y a donc, en principe, également lieu de considérer d'emblée que ces personnes répondent à la notion d'étrangers "*sans-papiers*" telle que définie à l'art. 6 al. 1 let. a

ODV.

S'agissant des étrangers titulaires d'une autorisation de séjour qui ont été auparavant mis au bénéfice d'une admission provisoire dans les circonstances décrites ci-dessus, il y a lieu de vérifier si de telles circonstances sont encore d'actualité et, le cas échéant, de leur reconnaître la qualité de "*sans-papiers*" au sens de la disposition précitée (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral C-3140/2010 et C-3153/2010 précités consid. 4.3.1).

5.3.2. En l'occurrence, les intéressés n'ont été ni mis au bénéfice de la qualité de réfugié, ni reconnus comme étant admis provisoirement en Suisse en raison de dangers que représenteraient pour eux les autorités de leur pays d'origine en cas de retour dans leur patrie. Sur ce dernier point, il appert en effet que le 27 avril 2001, l'ODM a décidé l'admission provisoire de la recourante en Suisse, au motif que l'exécution de son renvoi n'était pas raisonnablement exigible au vu des pièces du dossier et en raison des circonstances particulières.

On ne saurait dès lors considérer, en l'état du dossier, que si les intéressés venaient à entrer en contact avec les représentants de leur pays d'origine en Suisse, leur propre sécurité ou celle de leur famille s'en trouverait péjorée. La recourante ne l'a par ailleurs nullement fait valoir, celle-ci ayant du reste exposé, dans son recours daté du 9 mai 2010, avoir contacté téléphoniquement la représentation du Kosovo à Berne.

Dans ces conditions, force est de constater qu'aucune impossibilité subjective ne fait obstacle à ce que les intéressés entreprennent les démarches nécessaires auprès des autorités compétentes de leur pays d'origine pour l'obtention d'un passeport national, dans la mesure où cela ne leur ferait courir aucun risque pour leur sécurité.

5.4. En tant que ces derniers sollicitent des autorités helvétiques l'octroi d'un passeport pour étrangers et dans la mesure où il a été établi qu'aucune impossibilité subjective (art. 6 al. 1 let. a ODV) n'existe en l'occurrence, le Tribunal relève qu'il leur appartient de fournir la preuve de l'impossibilité objective (cf. art. 6 al. 1 let. b ODV) d'obtenir de leur pays d'origine ou de provenance un passeport national valable (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral C-4533/2009 du 29 juin 2010 consid. 4.4 et jurisprudence citée), ce qui, au vu de l'ensemble des pièces du dossier, n'a nullement été rapporté dans le cas particulier.

5.4.1. Dans son recours daté du 9 mai 2010, la requérante a expliqué qu'elle n'était pas en possession d'une pièce d'identité, qu'il était dès lors nécessaire qu'elle se rende au Kosovo pour se faire établir un passeport national, qu'elle avait contacté téléphoniquement la représentation du Kosovo à Berne et qu'il n'était pas encore possible d'obtenir un passeport par son entremise, tout en joignant une attestation établie, le 1^{er} septembre 2009, par le Ministère des affaires internes de son pays indiquant que les ressortissants kosovars qui souhaitaient obtenir une carte d'identité ou un passeport devaient se présenter en personne auprès de l'autorité compétente de leur lieu de résidence au Kosovo. Dans ses déterminations du 17 août 2010, elle a ajouté qu'il était de notoriété publique que, en l'état actuel, les ressortissants kosovars devaient se rendre dans leur pays pour obtenir des passeports nationaux.

5.4.2. Or, la requérante, se bornant à produire l'attestation précitée et à invoquer essentiellement les difficultés organisationnelles auxquelles a dû faire face la Représentation diplomatique du Kosovo en Suisse à la suite de l'indépendance proclamée en février 2008, n'établit nullement l'existence d'une impossibilité d'obtenir un passeport kosovar. En effet, bien qu'elle prétende avoir contacté téléphoniquement la représentation précitée, elle n'a fourni aucun élément concret à ce sujet - en indiquant par exemple la date de cet entretien, si elle s'est ensuite rendue auprès de ladite représentation, si elle a rempli des formulaires ou encore si certaines conditions ont été requises -, de sorte qu'elle n'a pas prouvé avoir entrepris la moindre démarche en vue de l'obtention desdits documents. Plus particulièrement, le Tribunal constate que le dossier ne contient aucune demande formelle, adressée aux autorités kosovares, d'octroi d'un passeport et que la requérante n'a nullement démontré que ces dernières auraient émis un refus absolu et définitif de délivrer aux intéressés des documents de voyage nationaux valables. Ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, il n'appartient nullement aux autorités helvétiques de se substituer aux autorités d'autres pays en délivrant des documents de voyage de remplacement, notamment pour pallier un éventuel retard de celles-ci.

Il incombe dès lors aux intéressés de prendre contact avec les autorités de leur pays d'origine pour l'établissement d'un document de voyage.

Il sied en outre de préciser que, depuis le 15 juin 2010, toutes les représentations diplomatiques et consulaires de la République du Kosovo accréditées sont dotées de compétences consulaires permettant

notamment aux ressortissants de ce pays, munis d'une copie de leur carte d'identification et d'un certificat de citoyenneté, de requérir un passeport (cf. site internet du Ministère des Affaires étrangères de la République du Kosovo, www.rks-gov.net > diaspora > counselor services > Ministry of Foreign Affairs > consular information > travel documents [site internet consulté en juillet 2011]; site internet du Ministère des Affaires étrangères de la République du Kosovo, www.mfa-ks.net > consular information > travel documents [site internet consulté en juillet 2011]; cf. également arrêts du Tribunal administratif fédéral C-4534/2009 et C-4535/2009 du 22 octobre 2010 consid. 6.4). L'enregistrement d'un enfant né, comme c'est le cas des deux enfants de la recourante, hors du Kosovo de parents citoyens de ce pays fait également partie des services proposés (cf. site internet du Ministère des Affaires étrangères de la République du Kosovo, www.rks-gov.net > diaspora > counselor services > Ministry of Foreign Affairs > consular information > civil registration [site internet consulté en juillet 2011]).

Au surplus, le Tribunal invite la recourante à consulter les informations fournies par les organes officiels kosovars afin de prendre précisément connaissance de la procédure à suivre, des documents à produire pour l'établissement d'un passeport et, le cas échéant, des démarches à effectuer pour la délivrance d'une carte d'identité.

5.4.3. Au regard de ce qui précède, force est de constater que les intéressés ne sauraient être considérés comme "*sans papiers*" au sens de la disposition précitée.

5.5. Ces derniers n'ayant pas la qualité d'étrangers "*sans-papiers*" au sens de l'ODV, c'est à juste titre que l'autorité de première instance a constaté ce fait et leur a refusé l'octroi des documents de voyage requis.

6.

La recourante invoque encore une inégalité de traitement par rapport au cas de son compagnon, un compatriote né en 1983, qui a obtenu le 26 avril 2010 une autorisation de retour.

Une décision viole le principe de l'égalité de traitement lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Il faut que le

traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (ATF 136 II 120 consid. 3.3.2; 131 V 107 consid. 3.4.2 p. 114; 129 I 113 consid. 5.1 p. 125; 127 V 448 consid. 3b p. 454; 125 I 1 consid. 2b/aa p. 4 et la jurisprudence citée; cf. ATAF 2009/32 consid. 5.1 et jurisprudence citée).

Dans le cas d'espèce, force est de constater que le compagnon de la recourante est en possession d'un passeport national valable. Dès lors, l'ODM a fait application de l'art. 4 al 4 ODV et lui a délivré une autorisation de retour, conformément à la nouvelle réglementation entrée en vigueur le 1er mars 2010, non applicable aux intéressés dès lors qu'ils ne sont pas en possession d'un passeport valable.

C'est donc en vain que la recourante invoque une violation du principe de l'égalité de traitement.

7.

Compte tenu des considérants exposés ci-dessus, il appert que, par sa décision du 29 avril 2010, l'ODM n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète. En outre, ces décisions ne sont pas inopportunes (art. 49 PA).

En conséquence, le recours est rejeté.

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge de la recourante, conformément à l'art. 63 al. 1 PA en relation avec les art. 1 à 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF ; RS 173.320).

(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 Fr. 700.-, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant est compensé par l'avance de frais versée le 20 mai 2010.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (Recommandé)
- à l'autorité inférieure, avec dossiers en retour
- en copie au Service de la population et des migrations du canton du Valais, pour information

Le président du collège :

La greffière :

Bernard Vaudan

Sophie Vigliante Romeo

Expédition :