



Cour IV
D-5094/2006/
{T 0/2}

Arrêt du 13 octobre 2009

Composition

Blaise Pagan (président du collège),
Walter Lang, Gérard Scherrer, juges,
Jean-Daniel Thomas, greffier.

Parties

A. _____, né le (...),
B. _____, née le (...), et leur fils
C. _____, né le (...),
Bosnie et Herzégovine,
représentés par le CCSI/SOS Racisme Centre de
Contact Suisse(sse)s-Immigré(e)s, en la personne de (...)
recourants,

contre

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

Objet

Exécution du renvoi (recours contre une décision en
matière de réexamen) ; décision de l'ODM du
6 septembre 2006 / N_____.

Considérant

que le 29 septembre 2002, les époux A._____ et B._____, accompagnés de leur fils C._____, ont déposé une demande d'asile en Suisse, invoquant d'une part les menaces dont ils auraient été victimes de la part de voisins serbes qui habitaient le même village, D._____ (commune de E._____ en Republica Srpska) et qu'ils auraient dénoncés auparavant comme co-auteurs de massacres de bosniaques musulmans durant la guerre, y compris du père de l'époux, et d'autre part le bec de lièvre de leur fils,

que, par décision du 1er mars 2004, l'Office fédéral des réfugiés (actuellement l'Office fédéral des migrations, ci-après l'ODM) a rejeté leur demande, prononcé leur renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure,

qu'à l'appui de leur recours du 31 mars 2004 interjeté uniquement sur la question de l'exécution du renvoi (illicéité et inexigibilité), les requérants ont produit deux certificats médicaux datés du 24 mai 2004 et du 8 mai 2006 signés de la doctoresse (...) (cheffe de service au (...) [...]) et un certificat médical daté du 25 février 2006 signé des docteurs (...) (médecin-chef [...]) et (...), portant sur les affections dont est atteint leur fils C._____, à savoir une fente labiale, palatine et maxillaire,

qu'en date du 30 juin 2006, l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA) a rejeté le recours déposé par les intéressés contre la décision précitée de l'ODM, considérant que l'exécution de leur renvoi était licite, raisonnablement exigible et possible,

que par acte daté du 10 août 2006, les intéressés ont conclu à ce qu'ils puissent « rester en Suisse encore quelque temps » ; qu'ils ont remis en cause le bien-fondé de la décision de la CRA du 30 juin 2006 en demandant à être mis au bénéfice d'une admission provisoire,

qu'à l'appui de leur requête, ils ont allégué ne pas pouvoir rentrer en Bosnie et Herzégovine, dès lors qu'ils pourraient y être partout victimes de la vengeance des Serbes qu'ils avaient dénoncés et ne disposaient d'aucun soin pour leur enfant ni d'aucun soutien en cas de retour dans leur région d'origine (en Republika Srpska) ou en Fédération croato-musulmane ; qu'ils ont rappelé l'ensemble de leurs

crainces de retourner dans cette région et d'y faire l'objet d'attentats ou d'actes de vengeance ; qu'en annexe à leur requête, ils ont produit des documents relatifs au manque de soins (attestation médicale du 9 mai 2006 du docteur F._____ [Hôpital général de E._____]) et aux difficultés qu'engendrerait un renvoi tant en Republika Srpska qu'en Fédération croato-musulmane,

que par décision du 23 août 2006, la CRA a déclaré la demande de révision du 10 août 2006 manifestement irrecevable au motif que les moyens avancés ne constituaient pas des faits ou des moyens de preuve nouveaux au sens de l'art. 66 al. 2 let. a de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), mais une demande de nouvelle appréciation juridique des faits,

qu'en date du 30 août 2006, représentés par leur mandataire nouvellement constitué, les intéressés ont demandé le réexamen de la décision de l'ODM du 1er mars 2004 ; qu'ils ont conclu à l'octroi de l'asile et au non-renvoi de Suisse, l'intérêt de C._____ devant être plus particulièrement pris en compte (intérêt supérieur de l'enfant),

qu'ils ont en substance fait valoir qu'ils n'ont pas eu droit à une procédure équitable depuis le dépôt de leur demande d'asile au Centre d'enregistrement et de procédure de (...) (CEP) jusqu'à la décision de l'ODM du 1er mars 2004, qu'ils n'ont pas été assistés par un mandataire et qu'ils n'ont pas pu présenter toutes les raisons qui les ont conduits à demander l'asile en Suisse ; qu'ils ont en outre contesté avoir allégué que le but de leur venue en Suisse était de soigner leur enfant, mais que leur demande était motivée par leurs craintes de faire l'objet de persécutions et d'être confrontés à leur retour aux « assassins » du père du requérant,

qu'ils ont produit deux attestations de la Commission fédérale (...) datées respectivement du (...) et du (...) - et leur traduction - faisant état de la disparition de leurs pères respectifs en (...), documents destinés à établir leur qualité de réfugiés,

que, par décision du 6 septembre 2006, l'ODM, considérant que les requérants n'avaient fait valoir aucun élément nouveau à l'appui de leur demande de réexamen, a déclaré irrecevable leur acte du 30 août 2006 et constaté que sa décision du 1er mars 2004 était entrée en force et était exécutoire, et qu'en conséquence, un éventuel recours ne déploierait pas d'effet suspensif,

qu'en date du 23 septembre 2006 (date du sceau postal), les intéressés ont recouru contre la décision de l'ODM du 6 septembre 2006, concluant à son annulation, à la reconnaissance de la qualité de réfugiés et à l'octroi de l'asile, subsidiairement au non-renvoi de Suisse, plus subsidiairement encore au renvoi de la cause à l'autorité de première instance pour nouvelle décision, enfin à l'octroi de l'effet suspensif et à l'assistance judiciaire totale,

qu'ils ont pour l'essentiel repris les moyens avancés à l'appui de leur demande de réexamen du 30 août 2006,

qu'ils ont une nouvelle fois produit le certificat médical du 25 février 2006 ainsi qu'un certificat établi par le docteur (...) le 19 septembre 2006, qui reprend les constats précédents portant sur les affections dont est atteint leur fils C._____ (cf. ci-dessus),

que, par décisions incidentes des 4 octobre et 7 décembre 2006, la CRA a, à titre provisionnel, autorisé les intéressés à attendre en Suisse l'issue de la procédure (art. 56 PA), a renoncé au versement d'une avance des frais de procédure et décidé qu'il serait statué sur la question des frais dans la décision au fond,

que les requérants ont produit un certificat médical daté du 12 mars 2007 et signé de la doctoresse (...) (spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie à [...]), dont il ressort que B._____ est suivie depuis le 2 octobre 2006 en raison d'un état de stress post-traumatique (F43.1), le traitement consistant en des entretiens réguliers et en une prise d'antidépresseur et régulateur du sommeil,

que Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) statue de manière définitive sur les recours contre les décisions, au sens de l'art. 5 PA, rendues par l'ODM en matière d'asile et de renvoi (art. 6a al. 1 et art. 105 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile [LAsi, RS 142.31] en relation avec les art. 31 à 33 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32]; art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]),

que les recours qui étaient pendants devant la CRA au 31 décembre 2006 sont traités par le Tribunal, entré en fonction le 1^{er} janvier 2007, dans la mesure où il est compétent ; que tel est le cas en l'espèce et que le nouveau droit de procédure s'applique (art. 53 al. 2 LTAF),

que d'un point de vue formel, les recourants ont qualité pour recourir et que présenté dans la forme et le délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 48, 50, dans sa version antérieure au 1^{er} janvier 2007, s'agissant d'un recours déposé avant cette date, et 52 PA),

que la demande de réexamen n'est pas expressément prévue par la PA, mais que la jurisprudence l'a déduite de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, et de l'art. 29 al. 1 et 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) ; qu'une autorité est ainsi tenue d'entrer en matière sur une demande de réexamen si les circonstances (de fait ou de droit) ont subi, depuis la dernière décision, une modification notable, ou si le requérant invoque des faits ou des moyens de preuve importants que, malgré la diligence qu'on pouvait attendre de lui, il ne connaissait pas lors de la première décision, ou dont il ne pouvait pas se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à cette époque (« demande de réexamen qualifiée ») ; que dans ces hypothèses, la demande de réexamen doit être considérée comme un moyen de droit extraordinaire (ATF 127 I 133 consid. 6, ATF 124 II 1 consid. 3a et ATF 120 Ib 42 consid. 2b ; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2006 n° 20 consid. 2.1 p. 213, JICRA 2003 n° 17 p. 101ss, JICRA 2003 n° 7 consid. 1 p. 42s., JICRA 2002 n° 13 consid. 5 p. 113s., JICRA 1995 n° 21 consid. 1b p. 203s., JICRA 1995 n° 14 consid. 5 p. 129s., JICRA 1993 n° 25 consid. 3 p. 178s., et jurisp. citée ; ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX HULMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5ème éd., Zurich 2006, n. 1833, p. 392 ; KARIN SCHERRER, in Praxiskommentar VwVG, Zurich Bâle Genève 2009, n. 16s. ad art. 66 PA, p. 1303s.),

qu'au surplus, une demande de réexamen, à l'instar des demandes de révision, ne saurait servir à remettre continuellement en cause des décisions administratives entrées en force de chose jugée (arrêt du Tribunal fédéral en la cause 2A.271/2004 du 7 octobre 2004 consid. 3.1 [et jurisp. cit.] ; cf. également dans ce sens JICRA 2003 n° 17 consid. 2b p. 104 et jurisp. cit.),

qu'en l'espèce, comme l'a retenu l'ODM dans sa décision attaquée, il s'agit d'une demande de réexamen qualifiée, dans la mesure où les faits invoqués sont antérieurs au 1^{er} mars 2004 et où la CRA n'a pas statué en procédure ordinaire sur les questions de la qualité de réfugié

et de l'octroi de l'asile, vu l'absence de conclusions des recourants en ce sens (cf. notamment, à ce sujet, JICRA 1998 n° 8 p. 51ss),

que seule doit être examinée, dans le cadre de la présente procédure, la question de savoir si c'est à juste titre que l'office a déclaré irrecevable la demande de réexamen qualifiée,

qu'en vertu de l'art. 66 al. 2 PA, applicable par analogie aux demandes de réexamen qualifiées, l'autorité procède, à la demande d'une partie, à la révision, respectivement au réexamen de sa décision, notamment si la partie allègue des faits nouveaux importants ou produit de nouveaux moyens de preuve (let. a), si la partie prouve que l'autorité n'a pas tenu compte de faits importants établis par pièces ou n'a pas statué sur certaines conclusions (let. b), ou si la partie prouve que l'autorité a violé entre autres les art. 29 à 33 sur le droit d'être entendu (let. c in fine) ; que les motifs mentionnés à l'al. 2, let. a à c n'ouvrent pas la révision, respectivement le réexamen s'ils pouvaient être invoqués dans la procédure précédant la décision sur recours ou par la voie du recours contre cette décision (art. 66 al. 3 PA),

que selon la doctrine et la jurisprudence en matière de révision, applicables par analogie aux demande de réexamen qualifiées, sont « nouveaux », au sens de l'art. 66 al. 2 let. a PA, les faits qui se sont produits avant le prononcé de la décision, mais que l'auteur de la demande de révision ou de réexamen qualifiée a été empêché sans sa faute d'alléguer dans la procédure précédente ; que les preuves nouvelles, quant à elles, sont des moyens inédits d'établir de tels faits, inconnus ou non allégués sans faute, ou encore de démontrer des faits connus et allégués, mais improuvables lors de la prise de la décision de base (cf. JICRA 2003 n° 17 consid. 4 p. 105 ss, JICRA 1995 n° 21 consid. 3a p. 207 et références citées, JICRA 1995 n° 9 consid. 5 p. 80 s. et JICRA 1994 n° 27 consid. 5 p. 198 s.),

qu'en outre, ces faits nouveaux et preuves nouvelles ne peuvent entraîner la révision, respectivement le réexamen d'une décision que s'ils sont importants, c'est-à-dire de nature à influencer de manière favorable – ensuite d'une appréciation juridique correcte – sur l'issue de la contestation ; que cela suppose, en d'autres termes, que les faits nouveaux soient décisifs et que les moyens de preuve offerts soient propres à les établir (cf. JICRA 2002 n° 18 consid. 5a p. 113 s., JICRA 1995 n° 21 consid. 3a p. 207, JICRA 1995 n° 9 consid. 5 p. 80 s. et JICRA 1994 n° 27 consid. 5 p. 198 ss ; JEAN-FRANÇOIS POUURET,

Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. V, ad art. 137 OJF, Berne 1992, p. 18, 27 ss et 32 ss; BLAISE KNAPP, Précis de droit administratif, 4^e éd., Bâle / Francfort-sur-le-Main 1991, p. 276; FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, Berne 1983, p. 262 s.),

que le Tribunal constate d'emblée le caractère irrecevable des conclusions tendant à la reconnaissance de la qualité de réfugié et à l'octroi de l'asile au motif que les requérants n'auraient pas eu droit à une procédure équitable depuis le dépôt de leur demande d'asile au CEP, pour ne pas avoir pu faire valoir leurs craintes de faire l'objet de persécutions et d'être confrontés à leur retour aux « assassins » du père du requérant, craintes attestées, selon les intéressés, par deux documents de la Commission (...) datées respectivement du (...) et du (...) faisant état de la disparition de leurs pères respectifs en (...),

qu'en effet, au vu de la jurisprudence et de la doctrine résumées ci-dessus, en invoquant de tels moyens pour conclure à la vraisemblance de leur récit et à l'octroi de l'asile, les intéressés sollicitent le réexamen d'une décision de l'ODM entrée en force de chose décidée en se fondant sur des faits qu'ils connaissaient à l'époque de la procédure ordinaire et dont ils aurait pu se prévaloir s'ils avait fait preuve de la diligence requise (cf. art. 66 al. 3 PA ; ATF 111 Ib 209 ; AUGUST MÄCHLER, in Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zurich et Saint-Gall 2008, n. 25ss ad art. 66 PA, p. 865ss ; SCHERRER, op. cit., n. 43s. ad art. 66 PA, p. 1311s.) ; que les documents portant sur des événements de (...) [année de la disparition de leurs pères respectifs] ne contiennent en outre aucun élément nouveau par rapport à leurs déclarations faites les 3 octobre 2002 et 10 mars 2003,

que les recourants n'ont allégué aucun fait nouveau ni produit de moyen de preuve nouveau en relation avec d'éventuels traitements inhumains ou dégradants (art. 3 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [CEDH, RS 0.101] et 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]),

qu'à cet égard, les motifs tirés de leurs craintes de faire l'objet de représailles et de mauvais traitements de la part de tiers en cas de retour ont été, en particulier, analysés par l'ODM dans sa décision du 1er mars 2004 et par la CRA dans sa décision du 30 juin 2006, qui a

considéré qu'ils pouvaient s'établir dans une autre région de Bosnie et Herzégovine,

que dans ce contexte, l'argument selon lequel ce serait à tort que l'ODM aurait estimé qu'ils étaient venus en Suisse seulement pour soigner leur enfant est dénué de toute pertinence,

que partant, les intéressés sollicitent, en réalité, une nouvelle appréciation de faits déjà connus en procédure ordinaire, ce qui est irrecevable (cf. par analogie ATF 98 Ia 568 consid. 5, ATF 92 II 68 et ATF 81 II 475 ; JICRA 1994 n° 27 consid. 5e p. 199 et JICRA 1993 n° 4 consid. 4c, 5 et 6 p. 22ss ; YVES DONZALLAZ, Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire, Berne 2008, n. 4697s., p. 1692s ; MÄCHLER, op. cit., n. 16ss ad art. 66 PA, p. 861ss),

que dans ces conditions, leurs griefs d'ordre formel – défaut d'une procédure équitable – (cf. art. 66 al. 2 let. c PA), qui servent à justifier l'absence d'allégation en procédure ordinaire des faits décrits ci-dessus, sont sans objet,

qu'au demeurant, les recourants pouvaient parfaitement invoquer de tels griefs en procédure ordinaire s'ils avaient fait preuve de la diligence requise (cf. art. 66 al. 3 PA ; ATF 111 Ib 209 ; MÄCHLER, op. cit., n. 25ss ad art. 66 PA, p. 865ss ; SCHERRER, op. cit., n. 43s. ad art. 66 PA, p. 1311s.),

qu'en particulier, rien ne les empêchait de recourir à l'aide d'un mandataire dans la procédure ordinaire, notamment au stade du recours, et qu'ils ont fait leurs déclarations avec l'aide d'un interprète, qu'ils ont « bien » ou « très bien » compris (cf. les procès-verbaux d'auditions),

que sur un tout autre plan, les griefs tirés du bien de l'enfant sont, dans le cadre de la demande de réexamen qualifiée, mentionnés seulement dans les conclusions, sans motivation et sans indication des points de l'état de fait des décisions précédentes sur lesquels ils seraient censés porter, et sont dès lors irrecevables (cf. dans ce sens JICRA 2003 n° 17 consid. 2c p. 104 et JICRA 2002 n° 13 p. 109ss, spéc. consid. 4b, p. 112s.),

qu'il en va ainsi également de ces mêmes griefs tels qu'invoqués dans le recours, étant au surplus relevé que la situation du fils des

recourants a été examinée dans la décision de l'ODM du 1er mars 2004 et dans celle de la CRA du 30 juin 2006,

qu'au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que l'ODM a déclaré irrecevable la demande de réexamen qualifiée déposée le 30 août 2006 par les intéressés, le recours devant dès lors être rejeté,

que pour le surplus, le Tribunal n'est pas habilité à statuer sur les faits et circonstances postérieurs à la décision attaquée (cf. rapports médicaux du 19 septembre 2006 concernant l'enfant et du 12 mars 2007 concernant l'épouse), y compris sur le bien de l'enfant tel qu'existant le cas échéant actuellement, faute de décision préalable de l'ODM,

que la demande d'assistance judiciaire totale doit être rejetée, dès lors que les conditions de l'assistance judiciaire partielle ne sont pas réalisées, les conclusions du recours paraissant d'emblée vouées à l'échec (art. 65 al. 1 et 2 PA),

que, vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge des recourants, conformément aux art. 63 al. 1 PA et 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)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

Les demandes d'assistance judiciaire partielle et totale sont rejetées.

3.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 600.-- sont mis à la charge des recourants. Ce montant doit être versé sur le compte du Tribunal dans les 30 jours dès l'expédition du présent arrêt.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- au mandataire des recourants (par courrier recommandé ; annexes : un bulletin de versement et l'original du rapport médical du 12 mars 2007)
- à l'ODM, Division séjour, avec le dossier N_____ (en copie)
- à la police des étrangers du canton G._____ (en copie)

Le président du collège :

Le greffier :

Blaise Pagan

Jean-Daniel Thomas

Expédition :