



---

Cour IV  
D-7868/2006  
{T 0/2}

## **Arrêt du 23 novembre 2009**

---

Composition

Gérard Scherrer (président du collège),  
Markus König, Blaise Pagan, juges,  
William Waeber, greffier.

---

Parties

**A.**\_\_\_\_\_, né le[...],  
Kosovo,  
recourant,

contre

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

---

Objet

Exécution du renvoi; décision de l'ODM du 3 mars 2005 /  
[...].

**Faits :****A.**

A.\_\_\_\_\_ a déposé une demande d'asile le 30 décembre 1996. Son épouse, B.\_\_\_\_\_, accompagnée de sa première fille, a déposé à son tour une telle demande le 13 janvier 1997. Ces demandes ont été rejetées, le 12 juin 1997, le renvoi des intéressés et l'exécution de celui-ci étant prononcés. Le 26 mai 1999, ceux-ci ont été mis au bénéfice de l'admission provisoire collective qui avait été décidée le 7 avril précédant par le Conseil fédéral. Ils ont ensuite renoncé à celle-ci et sont retournés dans leur pays, le 23 juin 2000.

**B.**

Le 8 novembre 2004, A.\_\_\_\_\_ et sa famille ont déposé une deuxième demande d'asile. A l'appui de celle-ci, B.\_\_\_\_\_ a fait valoir qu'à l'encontre de la volonté de son époux, elle s'était convertie de l'islam au catholicisme, avec ses trois filles, obtenant le sacrement du baptême au printemps 2003. En réaction à cela, des Musulmans l'auraient malmenée, violée et sommée de se reconverter. Pour ces raisons, A.\_\_\_\_\_ et B.\_\_\_\_\_ auraient été mis à l'écart socialement. Dans la mesure où l'intéressée se refusait à modifier ses convictions et ne supportait psychologiquement plus la pression exercée sur elle, la famille aurait décidé de quitter le pays.

**C.**

Par décision du 3 mars 2005, notifiée le lendemain, l'ODM a rejeté la demande d'asile des requérants, a prononcé leur renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure. Dit office a estimé notamment que les persécutions invoquées n'émanaient pas de l'Etat, mais de personnes tierces, et que les intéressés avaient la possibilité de s'installer dans "un endroit catholique". Il a considéré, par ailleurs, qu'aucun obstacle ne s'opposait à l'exécution du renvoi.

**D.**

Par acte du 4 avril 2005, complété le 6 avril suivant, les intéressés ont recouru contre la décision précitée auprès de la Commission suisse de recours en matière d'asile, compétente à l'époque. Ils ont conclu à l'annulation de dite décision en tant qu'elle ordonnait l'exécution de leur renvoi de suisse, soutenant que celle-ci n'était ni licite, ni raisonnablement exigible. Ils ont en outre sollicité l'assistance judiciaire partielle. Sur le fond, ils ont fait valoir que la situation de

B.\_\_\_\_\_ empêchait un retour au pays. Celle-ci a en effet expliqué qu'ayant été victime de violences sexuelles, elle ne pouvait se réintégrer dans la société au Kosovo, les principes régissant la culture albanaise l'en excluant. Elle a invoqué par ailleurs son état de santé psychique fortement déficient, soutenant que les soins qui lui étaient nécessaires ne pouvaient lui être dispensés dans son pays.

**E.**

Par décision incidente du 8 avril 2005, le juge instructeur a autorisé les recourants à attendre en Suisse l'issue de la procédure et a admis leur demande d'assistance judiciaire partielle.

**F.**

Par courriers datés des 4 et 20 avril 2006, puis des 3 et 9 octobre suivants, B.\_\_\_\_\_ a informé le juge instructeur qu'elle s'était séparée de son mari, que des démarches en vue du divorce avaient été introduites, que la garde des enfants lui avait été attribuée et qu'un droit de visite limité et contrôlé avait été accordé à son époux. Elle a demandé que sa cause, incluant ses enfants, soit disjointe de celle de A.\_\_\_\_\_. Dès le 3 octobre 2006, elle n'a plus agi, dans le cadre de la procédure, que pour elle et ses enfants, intervenant par le biais d'un mandataire différent de celui de son mari. Celui-ci a implicitement confirmé, le 30 juin 2008, les informations transmises par son épouse. Il a précisé qu'il entretenait toujours, avec ses enfants, une relation familiale, les rencontrant à raison de deux fois par mois. Le 29 juin 2009, il a fait état de ce qu'il exerçait toujours son droit de visite, recevant ses enfants un week-end sur deux dans son propre logement.

**G.**

A.\_\_\_\_\_ a produit, en cours de procédure, deux certificats médicaux relatifs à son état de santé. Le dernier, daté du 17 août 2009, mentionne qu'il présente, principalement, un état de stress post-traumatique, ainsi que des épisodes dépressifs sévères, sans symptômes psychotiques, avec idéation suicidaire. Pour ces motifs, un suivi psychothérapeutique a été mis en place en août 2009, à raison d'un entretien toutes les deux à trois semaines. Une médication psychotrope a en outre été prescrite. La crainte d'être séparé définitivement de ses enfants est pour A.\_\_\_\_\_ une perspective l'amenant à développer des ruminations et des idées suicidaires,

parfois scénarisées. Selon le psychologue traitant, l'intéressé présente, cliniquement parlant, un réel risque de passage à l'acte.

#### **H.**

Invité à se prononcer sur le recours, l'ODM, estimant qu'il y avait lieu de mener des mesures d'instruction relatives à l'existence d'un éventuel réseau familial au Kosovo, ne s'est pas déterminé et a retourné le dossier au Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), en date du 26 août 2009.

#### **I.**

Les autres faits et arguments de la cause seront examinés, si nécessaire, dans les considérants en droit qui suivent.

### **Droit :**

#### **1.**

**1.1** Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), celui-ci, 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. En particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile peuvent être contestées devant le Tribunal, lequel, en cette matière, statue de manière définitive, conformément aux art. 105 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi, RS 142.31) et 83 let. d ch. 1 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).

**1.2** Les recours qui étaient pendants devant la Commission suisse de recours en matière d'asile au 31 décembre 2006 sont traités par le Tribunal, entré en fonction le 1<sup>er</sup> janvier 2007, dans la mesure où il est compétent. Tel est le cas en l'espèce. Le nouveau droit de procédure s'applique (art. 53 al. 2 LTAF).

**1.3** Le Tribunal prononce la séparation de la cause de A.\_\_\_\_\_ de celle des autres membres de sa famille, lesquels font l'objet d'un arrêt distinct rendu ce jour, dans la mesure où les époux sont séparés et agissent par le biais de mandataires différents.

**1.4** L'intéressé a qualité pour recourir. Présenté dans la forme et le délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 48 al. 1, 50, dans sa version antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 2007, s'agissant d'un recours déposé avant cette date, et 52 PA).

**2.**

**2.1** Le recourant n'a pas recouru contre la décision de l'ODM en tant qu'elle rejette sa demande d'asile, de sorte que, sous cet angle, elle a acquis force de chose décidée.

**3.**

**3.1** Lorsqu'il rejette la demande d'asile ou qu'il refuse d'entrer en matière à ce sujet, l'ODM prononce, en règle générale, le renvoi de Suisse et en ordonne l'exécution; il tient compte du principe de l'unité de la famille (art. 44 al. 1 LAsi). Le renvoi ne peut être prononcé, selon l'art. 32 de l'ordonnance 1 sur l'asile relative à la procédure du 11 août 1999 (OA 1, RS 142.311), lorsque le requérant d'asile dispose d'une autorisation de séjour ou d'établissement valable, ou qu'il fait l'objet d'une décision d'extradition ou d'une décision de renvoi conformément à l'art. 121 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101).

**3.2** Aucune exception à la règle générale du renvoi n'étant en l'occurrence réalisée, le Tribunal est tenu, de par la loi, de confirmer cette mesure.

**4.**

**4.1** L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible (art. 44 al. 2 LAsi). A défaut, l'autorité prononce l'admission provisoire, réglée par l'art. 83 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008.

**4.2** L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son Etat d'origine, dans son Etat 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).

**4.3** L'exécution 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).

**4.4** 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).

## **5.**

**5.1** Les trois conditions précitées, susceptibles d'empêcher l'exécution du renvoi (illicéité, inexigibilité et impossibilité) sont de nature alternative : il suffit que l'une d'elles soit réalisée pour que le renvoi soit inexécutable. En l'espèce, c'est sur la question de l'exigibilité que le Tribunal entend porter son examen.

**5.2** L'art. 83 al. 4 LEtr s'applique en premier lieu aux "réfugiés de la violence", soit aux étrangers qui ne remplissent pas les conditions de la qualité de réfugié parce qu'ils ne sont pas personnellement persécutés, mais qui fuient des situations de guerre, de guerre civile ou de violences généralisées, et ensuite aux personnes pour qui un retour reviendrait à les mettre concrètement en danger, notamment parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins dont elles ont besoin. L'autorité à qui incombe la décision doit donc dans chaque cas confronter les aspects humanitaires liés à la situation dans laquelle se trouverait l'étranger concerné dans son pays après l'exécution du renvoi à l'intérêt public militant en faveur de son éloignement de Suisse (cf. ATAF 2007/10 consid. 5.1 p. 111; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 1999 n° 28 p. 170 et jurisp. citée; 1998 n° 22 p. 191).

**5.3** De façon générale, s'agissant des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible que dans la mesure où elles pourraient ne plus recevoir les soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence; par soins essentiels, il faut entendre les soins de médecine générale et d'urgence absolument nécessaires à la garantie de la dignité humaine (cf. GABRIELLE STEFFEN, Droit aux soins et rationnement, Berne 2002,

p. 81 s. et 87). L'art. 83 al. 4 LETr, disposition exceptionnelle tenant en échec une décision d'exécution du renvoi, ne saurait en revanche être interprété comme une norme qui comprendrait un droit de séjour lui-même induit par un droit général d'accès en Suisse à des mesures médicales visant à recouvrer la santé ou à la maintenir, au simple motif que l'infrastructure hospitalière et le savoir-faire médical dans le pays d'origine ou de destination de l'intéressé n'atteint pas le standard élevé qu'on trouve en Suisse (cf. JICRA 1993 n° 38 p. 274 s.). Si les soins essentiels nécessaires peuvent être assurés dans le pays d'origine ou de provenance de l'étranger concerné, cas échéant avec d'autres médicaments que celles prescrites en Suisse, l'exécution du renvoi dans l'un ou l'autre de ces pays sera raisonnablement exigible. Elle ne le serait plus, au sens de l'art. 83 al. 4 LETr si, en raison de l'absence de possibilités de traitement effectives dans le pays d'origine, l'état de santé de la personne concernée se dégraderait très rapidement, au point de conduire, d'une manière certaine, à la mise en danger concrète de l'intégrité physique ou psychique (cf. JICRA 2003 n° 24 p. 158).

## **6.**

**6.1** En l'espèce, A. \_\_\_\_\_ ne souffre pas d'affections graves au point de devoir considérer qu'en cas de renvoi, son état de santé se dégraderait au point de mettre rapidement et certainement son existence en danger. Les soins qui lui seraient nécessaires pourraient en effet lui être dispensés. Sa maladie ne l'empêcherait pas d'exercer une activité lucrative lui permettant d'assurer ses besoins. Séparé de son épouse, il pourrait en outre à nouveau compter sur le soutien de sa famille (à considérer qu'avant cette séparation, il ne le pouvait plus). Toutefois, force est de constater, au vu du dossier, que A. \_\_\_\_\_ entretient toujours avec sa descendance une relation familiale. Ses troubles dépressifs semblent d'ailleurs, à la lecture du dernier rapport médical produit, résulter du risque de devoir se séparer définitivement de ses enfants mineurs. Or, par décision de ce jour, ceux-ci ont été mis au bénéfice de l'admission provisoire en Suisse. En application du principe de l'unité de la famille (cf. art. 44 al. 1 in fine LAsi), selon lequel l'admission provisoire prononcée en faveur de l'un des membres d'une famille s'étend à tous les autres membres (cf. JICRA 1995 n° 24 consid. 10 et 11 p. 230 ss), l'intéressé doit également être mis au bénéfice de cette mesure.

**6.2** En l'absence de motifs d'exclusion au sens de l'art. 83 al. 7 LEtr, l'ODM est ainsi invité à prononcer l'admission provisoire de A.\_\_\_\_\_.

**7.**

Le recours doit donc être admis en tant qu'il concerne A.\_\_\_\_\_. Les chiffres 4 et 5 de la décision de l'ODM du 3 mars 2005 sont annulés.

**8.**

**8.1** Vu l'issue de la cause, il n'est pas perçu de frais (cf. art. 63 al. 1 PA)

**8.2** Le recourant ayant gain de cause, il a droit à des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2)), calculés sur la base des art. 8 ss FITAF. Au vu de la note d'honoraires versée au dossier, prenant en considération les activités essentielles menées par le mandataire du recourant et tenant compte de la disjonction des causes prononcée, le montant de ces dépens est arrêté à Fr. 400.-.

(dispositif page suivante)

**Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est admis.

**2.**

Les chiffres 4 et 5 du dispositif de la décision de l'ODM du 3 mars 2005 sont annulés et dit office invité à prononcer l'admission provisoire du recourant.

**3.**

Il n'est pas perçu de frais.

**4.**

L'ODM est invité à allouer au recourant le montant de Fr. 400.- à titre de dépens.

**5.**

Le présent arrêt est adressé :

- au mandataire du recourant (par courrier recommandé)
- à l'ODM, Division séjour, avec le dossier [...] (en copie)
- au canton [...] (en copie)

Le président du collège :

Le greffier :

Gérard Scherrer

William Waeber

Expédition :