



Cour V
E-1554/2012

Arrêt du 11 février 2014

Composition

Emilia Antonioni Luftensteiner (présidente du collège),
Jean-Pierre Monnet, Daniel Willisegger, juges,
Sophie Berset, greffière.

Parties

A. _____,
son épouse B. _____,
leurs enfants
C. _____,
D. _____,
E. _____,
F. _____,
Serbie,
tous représentés par (...),
CCSI SOS Racisme,
Centre de Contact Suisse(sse)s-Immigré(e)s,
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 23 février 2012 /
N (...).

Faits :**A.**

Le 9 mai 2006, A._____ est entré en Suisse et a déposé une demande d'asile le jour suivant. Il a déclaré qu'en sa qualité de rom, il avait été injustement accusé du meurtre d'une femme, perpétré à G._____ en juin ou juillet 2004 ou 2005. Les policiers en charge de l'enquête ouverte suite à ce meurtre l'auraient arrêté, interrogé et maltraité, voire torturé, et finalement forcé à signer des aveux relatifs à un meurtre qu'il n'aurait pas commis. Il aurait subi une détention préventive de six à sept mois. Par la suite, un tribunal l'aurait libéré de toute charge, faute de preuve. Il aurait alors déposé une plainte contre les policiers qui l'avaient maltraité ou torturé ; ceux-ci auraient été licenciés. Depuis lors, il serait en butte aux représailles de la police et du fils de la victime qui le considéreraient comme coupable, malgré son acquittement. Le 12 juillet 2006, il a retiré cette demande et est retourné, le 29 juillet 2006, en Serbie.

B.

Le 16 novembre 2008, le recourant est revenu en Suisse accompagné de son épouse et leurs quatre enfants. Son épouse et lui-même ont déposé une demande d'asile le même jour. Lors des auditions, il a répété les motifs d'asile qu'il avait déjà présentés lors de sa première demande d'asile. Il a déclaré qu'après son retour en Serbie, en 2006, il avait été interpellé par la police et emmené au poste à 20 ou 25 reprises pour des interrogatoires. Lors de l'un de ces premiers interrogatoires, il aurait été battu. Puis, les agents, corrompus par le fils de la victime, le dénommé L. L., lui auraient fait signer un document écrit en cyrillique – alphabet qu'il ne comprendrait pas – en lui expliquant qu'ainsi il pourrait rentrer chez lui. En réalité, il s'agissait d'un document par lequel il s'accusait à nouveau à tort du meurtre pour lequel il avait été acquitté. Il n'aurait toutefois jamais été condamné. La police aurait continué à le harceler par des insultes et menaces, lui, mais également son épouse, afin de contraindre cette dernière à le dénoncer. Leur dernier enfant serait né prématuré et avec des problèmes de santé, consécutivement à une interpellation brutale, durant laquelle un policier aurait violemment giflé l'épouse. L'intéressé aurait initié, à l'aide de son avocat, une procédure contre l'Etat serbe pour obtenir une indemnisation des préjudices qu'il aurait subis illicitement. Quant au fils de la victime, il s'en serait même pris à leur fils aîné, en tentant de l'agresser dans le préau de l'école avec un poignard. Il aurait donc amené sa famille en Suisse, dans le but de lui garantir une meilleure sécurité.

La recourante a pour l'essentiel confirmé les déclarations de son époux.

C.

C.a Par lettre du 13 janvier 2010, répondant à une demande d'informations de l'ODM fondée sur une inscription dans la banque de données Eurodac, le Ministère de l'Intérieur d'Autriche a indiqué que les recourants avaient déposé, le (...), une demande d'asile en Autriche, laquelle avait été rejetée au fond, le (...); cette décision comprenait également le renvoi des recourants dans leur pays. Ceux-ci avaient recouru contre cette décision, le (...).

C.b Le 26 mars 2010, la Direction de la sécurité de la province de H._____ a refusé la réadmission en Autriche des recourants et de leurs enfants.

C.c Par courrier du 7 juin 2011, le ministère précité a livré les pièces relatives à la procédure d'asile autrichienne.

D.

D.a Par ordonnance du (...), le Tribunal des mineurs du canton de I._____ a condamné le fils aîné des recourants, C._____, à une réprimande pour vol.

D.b Par ordonnance pénale du 24 mai 2011, A._____ a été condamné, dans le canton de J._____, à une amende de 200 francs pour conduite sans port de la ceinture de sécurité et pour le transport non autorisé d'une personne dans un véhicule spécialement aménagé pour le transport de matériel.

D.c Par décision du (...), l'Office des migrations du canton de K._____ a interdit à A._____ l'accès au territoire cantonal pour une durée de deux ans, en raison de soupçons de violation de domicile, de vol et de déprédation.

D.d Le (...), le recourant a été placé en détention préventive par la police (...), après un contrôle de routine durant lequel des outils et du cuivre d'origine suspecte avaient été trouvés dans son véhicule.

D.e Par ordonnance pénale du (...), le Ministère public du canton de K._____ a condamné le recourant à une peine pécuniaire de 96 jours-amende avec un sursis de deux ans et à une amende de 820 francs pour

vols répétés (les 7 et 8 juin 2011, pour une valeur totale de 22'275,50 francs), infraction contre le patrimoine, violation de domicile, ainsi que pour consommation de stupéfiants.

D.f Des rapports de la police (...) relatifs à des soupçons de vols commis par le recourant entre le 29 juillet et le 1^{er} septembre 2011 ont été versés au dossier de l'ODM.

D.g Par ordonnance pénale du (...), le Ministère public du canton de K._____ a reconnu le recourant coupable d'avoir commis, le 5 septembre 2011, une violation de l'art. 119 al. 1 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20) – interdiction de pénétrer dans une région déterminée – l'a condamné à payer une amende de 360 francs en sus d'une peine pécuniaire de 50 jours-amende et l'a mis au bénéfice du sursis avec un délai d'épreuve de trois ans.

E.

Par courrier du 24 novembre 2011, le recourant s'est déterminé sur l'intention de l'ODM – que celui-ci lui a communiquée – de prononcer une décision de non-entrée en matière en raison du rejet de la demande d'asile par les autorités autrichiennes.

F.

Par décision du 9 décembre 2011, l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile des recourants, en se fondant sur l'art. 32 al. 2 let. f de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), motif pris qu'ils avaient déjà fait l'objet d'une procédure d'asile ayant débouché sur une décision négative, dans un Etat membre de l'Union européenne, en l'occurrence l'Autriche. Cet office a également prononcé leur renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure.

G.

Par acte du 16 février 2012, les recourants ont requis le réexamen de la décision de l'ODM du 9 décembre 2011 n'entrant pas en matière sur leur demande d'asile. Ils ont conclu "à la reconnaissance de la qualité de réfugié, à l'octroi de l'asile et au prononcé de l'admission provisoire" pour cause d'inexigibilité de l'exécution du renvoi.

A l'appui de leur demande, ils ont invoqué comme faits nouveaux les troubles psychiques dont souffraient les recourants et leurs deux premiers enfants, voire les deux derniers. Ils ont produit un certificat délivré le 2 février 2012 par leur psychothérapeute. Il en ressort qu'ils

étaient suivis depuis juin 2009 par celui-ci et qu'ils présentaient les symptômes d'une dépression (d'intensité moyenne à grave, suivant les patients), dus à un état de stress post-traumatique. Le traitement psychothérapeutique aurait permis d'instaurer une relation de confiance entre le psychothérapeute et les recourants, et contribué à la stabilisation de l'état de santé de la recourante (le plus grave de tous) et à une bonne intégration des enfants en Suisse. Ces acquis, qui constitueraient un changement notable de circonstances depuis le prononcé de la décision du 9 décembre 2011, seraient brisés par l'exécution du renvoi.

Au vu des carences notoires du système de santé en Serbie, le suivi psychothérapeutique ne leur serait pas garanti. Ils ont ajouté que les membres des minorités ethniques, comme les Roms, faisaient l'objet de discriminations dans l'accès aux soins. Ils ont cité plusieurs sources tendant à démontrer la situation discriminatoire à l'encontre de la minorité rom, en particulier au niveau scolaire et médical.

Ils ont également joint à leur demande une fiche d'intervention des services ambulanciers du (...) concernant C._____, ainsi que quatre lettres d'enseignantes et d'une responsable d'école témoignant du besoin des trois enfants en âge de scolarisation d'un appui médico-éducatif intégratif dans une institution spécialisée, vu les grandes difficultés de scolarisation auxquelles ils ont été confrontés ; de l'avis de ces personnes, il serait douteux que ces enfants, qui auraient fait des petits progrès, mais continus, puissent bénéficier en Serbie des mesures pédagogiques spéciales mises en place pour eux en Suisse.

H.

Dans sa décision du 23 février 2012, l'ODM a rejeté la demande de réexamen des recourants et confirmé l'exécution de leur renvoi. L'office a considéré que leurs troubles psychiques étaient dus à la perspective du renvoi et que cela ne suffisait pas à rendre l'exécution de cette mesure inexigible. En outre, il a considéré qu'ils pouvaient disposer en Serbie, notamment dans la capitale, des soins médicaux utiles et nécessaires à l'amélioration de leur santé psychique et que les coûts éventuels des traitements seraient pris en charge par l'assurance-maladie obligatoire. L'ODM a considéré que les Roms avaient accès à l'éducation, ajoutant que malgré des difficultés, il n'y avait pas de persécution ciblée à leur encontre en Serbie.

I.

Dans leur recours du 20 mars 2012, les intéressés ont conclu à

l'annulation de la décision de l'ODM, à la reconnaissance de la qualité de réfugié, à l'octroi de l'asile et, subsidiairement, au prononcé de l'admission provisoire. Ils ont demandé l'octroi de mesures provisionnelles et à pouvoir exercer une activité lucrative jusqu'à droit connu sur le recours.

Invoquant pour l'essentiel les mêmes arguments et moyens que ceux figurant dans l'acte du 16 février 2012, ils ont souligné que contrairement aux dires de l'ODM, leurs problèmes de santé étaient antérieurs à la décision querellée et que l'accès à des soins psychothérapeutiques n'était de loin pas garanti en Serbie pour la minorité rom. Ils ont fait valoir l'intérêt supérieur de leurs enfants à rester en Suisse.

Les recourants ont toutefois ajouté qu'en cas de retour en Serbie, ils risqueraient d'être soumis aux mêmes préjudices que précédemment, d'autant que "la plainte pénale du (...)" n'aurait donné lieu à aucune suite et que les procédures judiciaires engagées en Serbie ne seraient pas terminées, comme en témoignerait leur recours du (...) (produit en copie et en langue serbe accompagné d'une traduction) interjeté devant la Cour (...), qui corroborerait "leur demande d'asile".

J.

L'exécution du renvoi a été suspendue par le biais de mesures provisionnelles en date du 21 mars 2012.

K.

Dans leur courrier du 8 mai 2012, les recourants ont produit un nouveau certificat de leur psychologue, daté du 23 avril 2012, duquel il ressort notamment que B._____ aurait été violée à plusieurs reprises en 2006 par un habitant du village, lorsque son époux se trouvait en Suisse, ce qui expliquerait sa grave dépression.

L.

Le (...), L._____ a dénoncé C._____ pour vol à l'étalage, auprès de la police cantonale (...). Il lui a été reproché d'avoir, en compagnie de ses grands-parents et de son plus jeune frère, tenté de voler un chariot rempli de marchandises en le mettant dans un minibus.

M.

Dans sa réponse du 3 janvier 2013, l'ODM a préconisé le rejet du recours. Il a estimé que même à supposer les viols allégués de manière providentielle comme vraisemblables, ces préjudices ne seraient pas

pertinents en matière d'asile. L'office a considéré que ni la situation médicale des recourants, ni l'intérêt supérieur des enfants n'étaient de nature à rendre désormais inexécutable l'exécution de leur renvoi.

N.

A._____ a fait l'objet d'une nouvelle dénonciation auprès de la police de sûreté du canton de I._____ pour vols par effraction en bande et par métier et infractions à la loi fédérale du 19 décembre 1958 sur la circulation routière (LCR, RS 741.01). Il ressort du rapport de police du (...), relatant des faits survenus en été et en automne 2012, qu'il dirigerait un important réseau de voleurs de cuivre en Suisse romande.

O.

Par ordonnance du 3 avril 2013, le juge instructeur a imparti aux recourants un délai pour déposer leurs observations éventuelles suite à ces événements de nature pénale.

P.

Dans leur réplique du 19 avril 2013, ils ont maintenu que les viols dont avait été victime B._____ étaient vraisemblables et pertinents et ont ajouté que leurs problèmes de santé et l'intérêt supérieur des enfants devaient prévaloir sur l'exécution de leur renvoi. Ils ne se sont pas déterminés sur les infractions qui leur étaient reprochées.

Q.

Dans un courrier du 2 mai 2013, l'Office fédéral de la justice (OFJ) a informé le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) de l'existence d'une demande d'extradition à l'encontre de A._____.

Il lui est reproché d'être l'auteur d'un brigandage, puni à l'art. 206 paragraphe 1 du Code pénal de la République de Serbie, puisque, le (...), il avait monté la garde alors que ses complices s'étaient introduits dans une demeure de la localité de G._____ ; cagoulés et armés d'une matraque et d'une arme à feu, ils avaient dérobé de l'argent ((...) euros) et des bijoux en or, frappant violemment les victimes à coups de poing, de pied et de matraque au niveau du visage et du corps, avant qu'un complice n'abatte l'une d'elles en lui tirant une balle dans la tête.

La demande d'extradition se fonde sur un jugement rendu le (...) par le Tribunal de grande instance de M._____, condamnant le recourant à une peine privative de liberté de deux ans, réformé par l'arrêt de la Cour d'appel de N._____ du (...), condamnant désormais l'intéressé à

quatre ans de peine privative de liberté, sous déduction du temps passé en détention provisoire, du (...) au (...).

Le (...), le Tribunal de première instance de M._____ a rendu une "ordonnance de lancement d'un mandat d'arrêt", estimant que A._____ était en fuite. Il a précisé qu'une fois retrouvé, le condamné devrait être conduit à l'Etablissement pénitentiaire de O._____.

L'OFJ a communiqué au Tribunal les documents suivants :

- le mandat d'arrêt émis par l'OFJ le (...) en vue de l'extradition du recourant, actuellement en détention préventive à P._____, fondé sur un mandat d'arrêt délivré, le (...), par la Cour de Justice de M._____ en vue de purger une peine privative de liberté de quatre ans, selon un jugement de la Cour d'appel de N._____ du même jour ;
- la note verbale du (...), par laquelle l'Ambassade de la République de Serbie en Suisse a sollicité du Département fédéral de Justice et Police (DFJP) l'extradition du recourant, conformément à l'art. 38 de la loi sur l'entraide internationale en matière pénale de la République de Serbie, en relation avec les art. 1, 2 al. 1 et 14 de la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957 (RS 0.353.1) ;
- la demande d'extradition de la République de Serbie, datée du (...), accompagnée d'une traduction en français certifiée conforme ;
- les jugements du (...) et du (...), accompagnés de traductions en français certifiées conformes ;
- l'ordonnance judiciaire de lancement d'un mandat d'arrêt du (...), confirmant que le jugement rendu le (...), réformé par l'arrêt du (...) était passé en force de chose jugée, accompagnée d'une traduction en français certifiée conforme ;
- un certificat de délivrance de la carte d'identité nationale au nom de A._____, accompagné d'une traduction en français certifiée conforme.

R.

Par courrier du 15 mai 2013, l'OFJ a transmis au Tribunal une copie du procès-verbal de l'audition de A._____ du même jour par le Ministère public central du canton de Q._____. Il en ressort que le recourant a

confirmé être la personne visée par ladite demande d'extradition, qu'il n'entendait pas se soumettre à la procédure simplifiée (cf. art. 54 de la loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'entraide internationale en matière pénale [EIMP, RS 351.1]) et qu'il avait pris acte du délai de 14 jours imparti pour déposer ses observations auprès de l'OFJ.

S.

Par ordonnance pénale du 14 juin 2013, le Juge des mineurs, à R._____, a condamné C._____, pour le vol du (...) (cf. let. L supra), à deux jours de travaux et au versement de 200 francs en faveur de L._____, les frais de procédure étant à sa charge.

T.

Le 4 octobre 2013, l'OFJ a rendu une décision accordant l'extradition de A._____ à la Serbie. Aucun recours n'a été interjeté contre cette décision ; néanmoins, le Tribunal a été informé par le Tribunal pénal fédéral le 15 novembre 2013 qu'il avait été saisi par l'intéressé de la question du délit politique (procédure (...)).

U.

Les autres faits et arguments ressortant du dossier 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 du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), 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. En particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi, 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 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

1.2. En l'espèce, A._____ fait l'objet d'une demande d'extradition de la République de Serbie, datée du (...). En vertu des art. 83 let. d ch. 1 et 86

al. 1 let. a LTF, le présent arrêt du Tribunal peut faire l'objet d'un recours de droit public devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification (cf. art. 100 al. 1 LTF ; ATF 138 II 513 spéc. consid. 8.2).

1.3. Les intéressés ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (cf. art. 52 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 1 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

1.4. La demande des recourants à pouvoir exercer une activité lucrative jusqu'à droit connu sur le recours est irrecevable, dans la mesure où elle ne ressort pas de la compétence du Tribunal, mais des autorités cantonales, et qu'elle n'est pas dans l'objet du litige (cf. aussi consid. 2.4 et 2.5 ci-après).

2.

2.1. La demande de réexamen (aussi appelée demande de nouvel examen ou de reconsidération), définie comme une requête non soumise à des exigences de délai ou de forme, adressée à une autorité administrative en vue de la reconsidération de la décision qu'elle a prise et qui est entrée en force, n'est pas expressément prévue par la PA. La jurisprudence et la doctrine l'ont cependant déduite de l'art. 4 de la Constitution fédérale du 29 mai 1874 (aCst), qui correspond, sur ce point, à l'art. 29 al. 2 Cst. et de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions sur recours (cf. ATF 127 I 133 consid. 6 p. 137, ATF 109 Ib 246ss ; KARIN SCHERRER, in: Praxiskommentar VwVG, Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [éd.], Zurich/Bâle/Genève 2009, ad art. 66 PA n^{os} 16 ss p. 1303 s ; ALFRED KÖLZ/ ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3e éd., Zurich 2013, p. 253 ss, spéc. p. 258s. ; URSINA BEERLI-BONORAND, *Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone*, Zurich 1985, p. 171ss, spéc. p. 179 et 185s., et réf. cit. ; ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, Neuchâtel 1984, vol. II. p. 947ss.).

En principe, une demande de réexamen ne constitue pas une voie de droit (ordinaire ou extraordinaire). Partant, l'ODM n'est tenu de s'en saisir que dans deux situations : lorsqu'elle constitue une « demande de reconsidération qualifiée », à savoir lorsqu'une décision n'a pas fait l'objet d'un recours (ou que le recours interjeté contre celle-ci a été déclaré irrecevable) et que le requérant invoque un des motifs de révision prévus à l'art. 66 PA, applicable par analogie (cf. ATAF 2010/4 consid. 2.1.1,

p. 43 ; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2003 n° 7 consid. 1 p. 42 s, JICRA 1995 n° 21 p. 199 ss, JICRA 1993 n° 25 consid. 3b p. 179), ou lorsqu'elle constitue une « demande d'adaptation », à savoir lorsque le requérant se prévaut d'un changement notable de circonstances depuis le prononcé de la décision concernée (ou, en cas de recours, depuis le prononcé de l'arrêt sur recours).

2.2. La demande d'adaptation tend à faire adapter par l'autorité de première instance sa décision parce que, depuis son prononcé, s'est créée une situation nouvelle dans les faits ou exceptionnellement sur le plan juridique, qui constitue une modification notable des circonstances (JICRA 1995 n° 21 consid. 1b p. 203 s. et réf. cit. ; ATF 109 Ib 253 et jurisp. cit. ; cf. également PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 2e éd., Berne 2005, p. 275 ; PIERRE MOOR, *Droit administratif, vol. II: Les actes administratifs et leur contrôle*, 2e éd. Berne 2002, p. 347 ; KÖLZ/HÄNER, op. cit., p. 160 ; RENÉ RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS-PETER, *Öffentliches Prozessrecht und Grundzüge des Justizverfassungsrechts des Bundes*, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1994, p. 12s). Conformément au principe de la bonne foi, le requérant ne peut pas, par le biais d'une telle demande, invoquer des faits qu'il aurait pu invoquer précédemment (JICRA 2000 n° 5 p. 44 ss).

2.3. La demande d'adaptation doit également être suffisamment motivée (cf. JICRA 2003 n° 7 p. 41), en ce sens que l'intéressé ne peut pas se contenter d'alléguer l'existence d'un changement de circonstances, mais doit expliquer, en substance, en quoi les faits dont il se prévaut représenteraient un changement notable des circonstances depuis la décision entrée en force ; à défaut, l'autorité de première instance n'entre pas en matière et déclare la demande irrecevable.

2.4. Lorsque l'autorité de première instance n'est pas entrée en matière sur une demande de réexamen, le requérant peut simplement recourir en alléguant que l'autorité a nié à tort l'existence des conditions requises pour l'obliger à statuer au fond, et l'autorité de recours ne peut qu'inviter cette dernière à examiner la demande au fond, si elle admet le recours (cf. ATF 109 Ib 246 consid. 4a p. 251 ; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 45.68 ; GRISEL, op. cit., p. 949s. ; KÖLZ/HÄNER, op. cit., p. 164).

L'objet du litige est en effet défini par les points du dispositif de la décision querellée (« l'objet de la contestation ») expressément attaqués par le recourant. Les conclusions du recourant ne peuvent s'étendre au-delà de « l'objet de la contestation » ; celles qui en sortent, en particulier les questions portant sur le fond de l'affaire lorsqu'il s'agit d'une décision d'irrecevabilité, ne sont pas recevables (cf. ATAF 2010/12 consid. 1.2.1 p. 150 s., ATAF 2010/4 consid. 2 p. 42, ATAF 2009/54 consid. 1.3.3 p. 777 s. ; JICRA 1998 n° 27 p. 228 ss ; ATF 131 II 200 consid. 3.2 p. 203, ATF 130 V 138 consid. 2.1 p. 140, ATF 125 V 413 consid. 1 p. 414s. et jurisp. cit. ; KÖLZ/HÄNER, op. cit., p. 148ss ; JEAN-FRANÇOIS POUURET, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. V, Berne 1992, p. 8s. n. 2.2 ; MOOR, op. cit., p. 438, 444 et 446s.). Une exception paraît justifiée lorsque sans s'en tenir strictement aux conditions de recevabilité, l'autorité inférieure a clairement indiqué que dans l'hypothèse où elle serait entrée en matière la demande aurait dû être rejetée (cf. JICRA 1998 n° 27 p. 228ss, 1993 n° 25 p. 175ss).

2.5. Lorsque l'autorité entre en matière et, après réexamen, rend une nouvelle décision au fond, ce nouveau prononcé peut faire l'objet d'un recours pour des motifs de fond, au même titre que la décision initiale (arrêt du Tribunal fédéral 2A.506/2003 du 6 janvier 2004, in: Semaine judiciaire [SJ] 2004 I p. 389, consid. 2; ATF 113 Ia 146 consid. 3c p. 153-154). Dans cette hypothèse, le litige a pour objet la décision sur réexamen et non pas la décision initiale.

3.

3.1. En l'occurrence, il y a tout d'abord lieu de clarifier l'objet du litige.

3.2. Dans la procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés, en principe, que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement d'une manière qui la lie, sous la forme d'une décision (cf. consid. 2.4 et 2.5 supra et réf. cit. ; dans ce sens : ATAF 2009/54 consid. 1.3.3 p. 777 ; JICRA 2004 n° 34 consid. 2.1 p. 240 s., JICRA 1996 n° 5 consid. 3, JICRA 1995 n° 14 consid. 4 p. 127 s. et jurisp. cit. ; et plus généralement sur la notion d'objet de la contestation : MEYER/VON ZWEHL, L'objet du litige en procédure de droit administratif fédéral, in : Mélanges Pierre Moor, Berne 2005, p. 437 ss).

A l'appui de leur demande de réexamen du 16 février 2012, les recourants ont demandé, de manière motivée, le réexamen de la décision

à l'égard de l'inexigibilité du renvoi en application de l'art. 83 al. 4 LETr (voir p. 16 de la demande). Certes, ils ont également conclu à l'octroi de l'asile, à la reconnaissance de la qualité de réfugié et à l'application générale du principe de non-refoulement, mais sans motivation aucune sur ces points et sans invoquer des faits ou des moyens de preuve en rapport avec la décision de l'ODM refusant d'entrer en matière sur leur demande d'asile. L'office fédéral s'est donc prononcé à juste titre, dans les considérants de la décision attaquée, sur les motifs ayant trait à l'exigibilité du renvoi des recourants en Serbie.

Il y a par ailleurs lieu de relever que les intéressés, dans leur recours, ne contestent pas l'examen effectué par l'ODM, mais se contentent de réitérer leurs conclusions, principalement en matière d'asile et subsidiairement à l'égard de l'inexigibilité du renvoi.

Or le présent recours ne saurait porter sur l'asile et la qualité de réfugié étant donné que cette question n'a pas été examinée par l'autorité de première instance ni dans sa décision du 9 décembre 2011 ni dans celle du 23 février 2012. Les conclusions des recourants portant sur ces points sont donc déclarées irrecevables et les motivations y relatives écartées.

4.

4.1. En l'espèce, les recourants ont invoqué, à l'appui de leur demande de réexamen, un nouveau moyen de preuve (leur recours du (...) interjeté devant les instances serbes [cf. consid. 4.2 ci-après]), des faits nouveaux (la discrimination à l'égard des Roms [cf. consid. 4.3 infra], les agressions sexuelles dont a été victime B._____ en 2006 [cf. consid. 4.4 ci-dessous], une intervention par les services ambulanciers en (...) concernant C._____ [cf. consid. 4.6 ci-après]), ainsi que leurs problèmes psychiques (cf. consid. 4.5 infra), et la bonne intégration et l'intérêt supérieur de leurs enfants à demeurer en Suisse (cf. consid. 4.7 ci-dessous).

Le Tribunal doit donc examiner si c'est à juste titre que l'ODM a rejeté les motifs de réexamen invoqués par les recourants. Autrement dit, le Tribunal est amené à déterminer si les faits et moyens de preuve nouveaux, pour autant qu'ils aient été invoqués à temps, sont importants au sens de l'art. 66 al. 2 let. a PA appliqué par analogie ou susceptibles de contribuer à une modification notable des circonstances, c'est-à-dire susceptibles d'entraîner l'annulation de la mesure d'exécution du renvoi.

4.2. D'abord, les recourants ont produit une copie de leur recours du (...) interjeté devant les instances serbes (et de son accusé réception ; pièce 9), en lien avec le crime dont a été accusé A._____, afin de démontrer que l'affaire n'était pas close et que celui-ci risquait à nouveau l'emprisonnement en cas de retour dans son pays d'origine. Ce moyen établirait que les intéressés seraient à nouveau soumis à de mauvais traitements de la part des autorités policières. Par ailleurs, selon A._____, vu le fonctionnement défaillant des prisons, il y serait soumis à des souffrances et humilié, ce qui constituerait une atteinte à sa dignité humaine.

Les craintes de persécution que fait valoir le recourant par le biais de ces pièces et documents ont fait l'objet de la procédure ordinaire et ne reposent pas sur un fait nouveau pertinent, mais tendent à une nouvelle appréciation des faits. Les motifs tirés des pièces 9 et 10 annexées au recours sont donc infondés dans la mesure où ils sont recevables. Au surplus, la production, au mois de mars 2012, d'une copie du recours susmentionné du (...) est manifestement tardive. Il n'est en effet pas crédible que les recourants, qui avaient mandaté un avocat dans leur pays d'origine, ne se soient pas tenus informés de l'avancée de cette procédure et qu'ils n'aient pris connaissance de ce recours que le 27 décembre 2011, ainsi qu'ils l'ont allégué (cf. recours p. 22, ch. 76). Partant, ce moyen de preuve produit tardivement n'est pas à même d'ouvrir la voie du réexamen.

4.3. Le motif tiré de la discrimination à l'égard des Roms en Serbie, en particulier sur les plans scolaires et médicaux (cf. let. G supra), ne porte pas sur un fait nouveau, de sorte qu'il était irrecevable. Ainsi, le recours est, sur ce point, mal fondé ; il n'y a donc pas lieu de procéder à un examen matériel des références citées par les intéressés aux pages dix-sept à dix-neuf de leur mémoire de recours.

4.4. Les recourants ont ensuite fait valoir que B._____ avait subi des agressions sexuelles en 2006 par un homme du village, en l'absence de son époux, ce qui ressort de l'écrit de son psychologue du 23 avril 2013. Elle n'aurait pas dénoncé ces agressions, de crainte de représailles ou de n'être pas prise au sérieux par les autorités. L'auteur des agressions vivrait dans son village et elle serait amenée à le croiser quotidiennement en cas de retour. Le psychologue estime que les problèmes psychologiques de sa patiente sont consécutifs aux viols, dont il avait eu connaissance pour la première fois en 2010.

4.4.1. Les sévices invoqués par la recourante auraient été découverts après coup. En effet, elle aurait dû passer par un long processus de révélation avant de pouvoir faire part de ces événements. Elle aurait caché ces atteintes à sa personne durant plusieurs années, y compris à son mari, et serait tombée dans le déni de ces événements jusqu'à ce qu'ils refassent surface, au travers d'un rapport de confiance construit au fil des ans avec son thérapeute.

4.4.2. A teneur de l'art. 66 al. 2 let. a PA, le recourant peut invoquer des faits nouveaux importants. Toutefois, conformément au principe de la bonne foi, il ne peut pas, par le biais d'une telle demande, invoquer des faits qu'il aurait pu invoquer précédemment (cf. consid. 2.2 supra).

4.4.3. Le Tribunal constate que les viols allégués par B. _____ datent de 2006 et que la mention de ces viols ressort pour la première fois du rapport médical de son psychologue, daté du 24 avril 2012, même si celui-ci a indiqué que sa patiente lui en avait déjà fait part en 2010. Cependant, la recourante n'en aurait pas encore parlé à son époux et aurait autorisé son psychologue à révéler cet événement traumatique uniquement au printemps 2012.

4.4.4. Dans certaines circonstances particulières, les allégués tardifs peuvent être excusables. Tel est le cas, par exemple, des victimes de tortures ou de graves traumatismes, qui peuvent avoir besoin de temps pour pouvoir s'exprimer sur certains épisodes tragiques de leur vie. Il est par ailleurs connu et scientifiquement établi que les personnes gravement traumatisées ne peuvent souvent pas parler spontanément, de manière complète et exempte de contradictions, de leur vécu, et ont même tendance à éviter toute pensée, sentiment ou conversation se rapportant aux événements à l'origine de leur traumatisme. Cette tendance peut même aller jusqu'à l'incapacité, totale ou partielle, de se souvenir des aspects importants de la période d'exposition au facteur de stress. Certains professionnels soulignent également les sentiments de culpabilité et de honte que peuvent développer les victimes de traumatismes et dont il y a lieu de tenir compte s'agissant de l'approche de ces personnes. Des sentiments de culpabilité et de honte, conditionnés par des facteurs d'ordre culturel, peuvent également conduire les intéressés à taire les humiliations subies, qui sont pour eux constitutives d'un déshonneur pour leur famille. Ces éléments peuvent expliquer les raisons pour lesquelles un viol n'est invoqué que plusieurs années après. Suivant les circonstances, le seul caractère tardif d'un tel allégué ne suffit pas, s'agissant de ce type d'atteinte, à écarter la

vraisemblance de l'agression invoquée (ATAF 2009/51 consid. 4.2.3 et réf. cit.).

En l'espèce toutefois, la question de la justification de l'invocation tardive des viols, tout comme celle de leur vraisemblance d'ailleurs, peuvent rester indécises, dès lors que ces agressions ne sont pas déterminantes sous l'angle de l'exigibilité de l'exécution du renvoi. En effet, le retour de la recourante en Serbie ne la mettra pas en danger. Il est au contraire établi que la recourante dispose d'un réseau social et familial qui peut lui porter secours et que les autorités serbes ont la volonté et la capacité de protéger la recourante contre toute agression. Quant à la question de la prise en charge médicale en Serbie pour la recourante, elle est abordée au considérant qui suit.

4.5. A l'égard du suivi médical nécessaire à la recourante, mais également aux autres membres de la famille, le Tribunal relève que les recourants ont invoqué des problèmes psychiques, faisant valoir que le traitement psychothérapeutique de la famille avait débuté en 2009 (cf. certificat du 2 février 2012). Force est donc de constater que les problèmes de santé des recourants et de leurs enfants sont antérieurs à la décision de non-entrée en matière rendue par l'ODM le 9 décembre 2011 et qu'ils sont donc invoqués tardivement. Toutefois, l'ODM n'a pas déclaré le motif de réexamen lié aux problèmes médicaux des recourants irrecevable, mais l'a examiné au fond.

4.5.1. S'agissant des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible, en cas de retour dans leur pays d'origine ou de provenance, 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. L'art. 83 al. 4 LEtr est une disposition exceptionnelle tenant en échec une décision d'exécution du renvoi, et ne saurait 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 2003 n° 24 consid. 5b p. 157s. et jurispr. cit., JICRA 1993 n° 38 p. 274s.).

4.5.2. En l'occurrence, les recourants ont produit des rapports médicaux du 2 février et du 23 avril 2012. Il ressort du premier document que le psychothérapeute a diagnostiqué chez les recourants et leur fils C._____ un état de stress post-traumatique (F43.1), ainsi qu'un d'épisode dépressif (F32.2), grave pour B._____ et moyen à grave pour son époux, accompagné d'un état suicidaire. Les enfants C._____ et D._____ souffrent d'importants troubles du sommeil et d'angoisses. Les deux enfants cadets, E._____ et F._____, ont un comportement très agité dans leur environnement familial, alors qu'en milieu scolaire ils se montrent très en retrait avec des comportements singuliers, ce qui pourrait s'expliquer par un état de stress post-traumatique. Ils sont actuellement au bénéfice d'un encadrement scolaire spécial. Un suivi psychothérapeutique a été instauré pour toute la famille, afin de traiter les événements traumatiques survenus en Serbie. Cette psychothérapie a eu des effets très bénéfiques pour les quatre enfants, puisque leurs symptômes ont clairement diminué. Toutefois, les symptômes dépressifs des recourants eux-mêmes ne se seraient que peu améliorés, avec une augmentation des troubles du sommeil. En cas de retour au pays, la confrontation aux lieux où se sont déroulés les événements traumatiques et la rupture du suivi psychiatrique conduiraient probablement à une aggravation de la symptomatologie.

4.5.3. L'exécution du renvoi demeure raisonnablement exigible si les troubles physiologiques ou psychiques ne peuvent être qualifiés de graves, à savoir s'ils ne sont pas tels que, en l'absence de possibilités de traitement adéquat, 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 sa vie ou à une atteinte sérieuse, durable, et notablement plus grave de son intégrité physique.

De même, l'exécution du renvoi est raisonnablement exigible si l'accès à des soins essentiels, au sens défini ci-dessus, est assuré dans le pays d'origine ou de provenance. Il pourra s'agir, cas échéant, de soins alternatifs à ceux prodigués en Suisse, qui – tout en correspondant aux standards du pays d'origine – sont adéquats à l'état de santé de l'intéressé, fussent-ils d'un niveau de qualité, d'une efficacité de terrain (ou clinique) et d'une utilité (pour la qualité de vie) moindres que ceux disponibles en Suisse ; en particulier, des traitements médicamenteux (par exemple constitués de génériques) d'une génération plus ancienne et moins efficaces peuvent, selon les circonstances, être considérés comme adéquats.

4.5.4. En l'espèce, le Tribunal de céans ne peut que constater que les documents médicaux ne font pas apparaître l'existence de problèmes psychiques d'une gravité particulière, tant chez les recourants que chez leurs enfants, qui seraient de nature à mettre leur vie ou leur santé concrètement et gravement en danger à brève échéance, en cas de retour en Serbie. Il convient également d'observer que rien ne démontre que leur état nécessiterait impérativement des traitements médicaux relativement importants. Ils ne bénéficient apparemment que d'un suivi thérapeutique ; ils consultent un psychothérapeute, licencié en philosophie et membre de la Fédération Suisse des Psychologues, et non un médecin psychiatre, ce qui permet d'admettre que leurs affections sont relatives. En outre, les symptômes anxio-dépressifs observés chez les recourants, qui sont apparemment survenus après la décision de l'ODM, peuvent être mis en relation, sur le plan temporel, avec l'issue de leur procédure d'asile. Or, de telles réactions peuvent être couramment observées chez les personnes qui sont confrontées à l'imminence de leur renvoi et, partant, à la crainte de devoir perdre définitivement leurs perspectives d'avenir en Suisse, sans qu'il faille pour autant y voir un empêchement dirimant à l'exécution du renvoi. L'on ne saurait en effet, de manière générale, prolonger indéfiniment le séjour d'une personne en Suisse au seul motif qu'un retour dans son pays d'origine risquerait d'exacerber des symptômes anxio-dépressifs ou d'aviver d'éventuelles idées suicidaires (cf. les arrêts du TAF C-5106/2009 du 10 juin 2011 consid. 3.3 et D-4997/2006 du 5 août 2009 consid. 3.5, et la jurisprudence citée).

4.5.5. Par ailleurs, la Serbie dispose de structures de soins – auxquelles les Roms ont accès – et des médicaments nécessaires au traitement des maladies psychiques, dont les coûts sont généralement pris en charge par l'assurance-maladie obligatoire (cf. notamment arrêts du Tribunal administratif fédéral D-6908/2011 du 18 janvier 2012, E-747/2010 et E-3674/2010 du 20 octobre 2010 consid. 7.3.1, D 5962/2006 du 23 mars 2010 consid. 8.3.4). L'accès aux soins gratuits peut toutefois se révéler problématique pour les personnes de retour au pays qui ne possèdent pas les documents d'identité nécessaires à la régularisation de leur séjour ou pour les Roms, à cause de l'absence chez eux de domicile fixe et de papiers d'identité (cf. The Country of Return Information Project, Country Sheet Serbia, novembre 2008). Il sied néanmoins de constater que les recourants, bien qu'appartenant à l'ethnie rom, ont été enregistrés en Serbie, où des papiers d'identité leur ont été délivrés, et qu'ils ne devraient pas connaître de difficultés à se faire à nouveau enregistrer

dans ce pays, dans la ville de leur choix, pour pouvoir bénéficier de l'aide sociale et médicale.

4.5.6. Dans ces conditions, force est de constater que les recourants pourront bénéficier d'un encadrement médical suffisant en Serbie, même si les soins qui y sont disponibles ne correspondent pas nécessairement aux standards élevés de qualité prévalant en Suisse.

4.5.7. Ainsi, le Tribunal considère que les problèmes médicaux invoqués par les recourants ne constituent pas un obstacle à l'exécution du renvoi et rejette ce motif de réexamen, dans la mesure où il est recevable.

4.6. S'agissant du rapport d'intervention des services ambulanciers du (...), établissant que C._____ avait eu un malaise et avait perdu connaissance à son domicile, il est sans pertinence, faute d'une suite qui aurait été donnée à cet événement et faisant état d'une situation médicale grave au point de faire obstacle à l'exécution du renvoi des recourants.

4.7. Enfin, ils ont invoqué la bonne intégration de leurs enfants, ainsi que l'intérêt supérieur de ceux-ci à demeurer en Suisse qui constituerait, à leur avis, une modification notable des circonstances. Ils ont insisté sur les mesures médico-éducatives dont bénéficiaient leurs trois enfants en âge de scolarisation.

4.7.1. Par rapport à l'intérêt supérieur des enfants à demeurer en Suisse, il n'y a pas lieu de retenir, malgré leur séjour prolongé en Suisse (...), qu'ils se soient imprégnés de la culture et des valeurs suisses et que leur patrie leur soit devenue étrangère au point qu'ils ne seraient plus en mesure, après une période de réadaptation, d'y retrouver leurs repères. Le Tribunal relève que, malgré une importante prise en charge mise à place spécifiquement à leur attention par l'établissement scolaire (...), ils n'ont pas réussi à s'intégrer dans le cycle normal du système scolaire suisse. En outre, il ressort de documents de nature pénale que le fils aîné a un comportement délictueux, puisqu'il a fait l'objet d'une condamnation, le 14 juin 2013, pour le vol d'un chariot rempli de marchandises, en compagnie de son plus jeune frère et de ses grands-parents (cf. let. L et S supra). Dès lors, à défaut de s'intégrer en Suisse, ces enfants semblent plutôt avoir un comportement inadapté. Il est probable que ces enfants se trouveraient rapidement livrés à eux-mêmes en Suisse avec une mère démunie et un père en détention. En Serbie, ils pourraient en revanche être pris en charge par leurs proches et s'épanouir dans leur propre environnement social et culturel, au sein d'une structure familiale pouvant

leur offrir une stabilité et des repères moraux. Ils présentent toutes les chances de réinsertion dans leur pays d'origine, dès lors que leur langue et leurs valeurs culturelles sont plus proches de celles de la Serbie. Ils seront également en mesure de poursuivre leur scolarité à G._____, où les deux aînés étaient intégrés à une classe avant leur départ du pays. Ainsi, la prise en compte de l'intérêt supérieur des enfants, telle que prescrite par l'art. 3 al. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE, RS 0.107 ; cf. ATAF 2009/28 consid. 9.3.4), ne permet pas dans la pesée des intérêts d'admettre l'annulation de la mesure d'exécution du renvoi. Il faut enfin relever que les recourants sont censés pouvoir compter à leur retour au pays sur l'aide des membres de leur famille (les parents, le frère et les trois sœurs de la recourante ; la mère, les oncles et tantes du recourant), tous domiciliés à G._____. Le recourante pourra s'installer avec ses enfants dans cette même localité.

4.7.2. Partant, les allégués relatifs à la prétendue bonne intégration des enfants des recourants en Suisse ne sont manifestement pas pertinents et ne sauraient conduire à admettre l'existence d'une modification notable des circonstances susceptible de mettre en cause la décision attaquée sous l'angle de l'exigibilité de l'exécution du renvoi. Ce motif est donc manifestement mal fondé.

5.

Il s'ensuit que le recours, en tant qu'il conteste le refus de l'ODM de reconsidérer sa décision du 9 décembre 2011, doit être rejeté.

6.

Au vu de l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure, d'un montant de 600 francs, 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)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté pour autant que recevable.

2.

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

3.

Le présent arrêt est adressé à la mandataire des recourants, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente.

La présidente du collège : La greffière :

Emilia Antonioni Luftensteiner Sophie Berset

Expédition :