



Cour V
E-2147/2011

Arrêt du 20 octobre 2013

Composition

Emilia Antonioni (présidente du collège),
Jean-Pierre Monnet, Muriel Beck Kadima, juges,
Sophie Berset, greffière.

Parties

A. _____, née le (...), et ses enfants
B. _____, né le (...), et
C. _____, né le (...),
Kosovo,
représentés par Me Jacques Meuwly, avocat,
(...),
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 28 avril [recte : mars] 2011 /
N (...).

Faits :

A.

A.a Le 28 juillet 2008, accompagnée de ses deux fils mineurs, la recourante, d'ethnie albanaise et originaire du village de D._____, commune de E._____, a déposé une demande d'asile au Centre d'enregistrement et de procédure (CEP) de F._____.

A.b Par décision du 17 mars 2010, l'ODM a rejeté la demande d'asile de la recourante et de ses enfants, a prononcé leur renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure. Cet office a considéré que les motifs d'ordre économique allégués n'étaient pas déterminants au sens de l'art. 3 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31). De plus, il a retenu que G._____, le mari de l'intéressée n'avait pas disparu, mais qu'il séjournait à l'étranger. Selon l'ODM, les allégués de la recourante relatifs à sa situation familiale (rejet de la part de sa famille et de sa belle-famille) ne satisfaisaient pas aux exigences de vraisemblance énoncées à l'art. 7 LAsi.

A.c Dans son recours interjeté le 14 avril 2010 devant le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), l'intéressée a conclu à l'annulation de la décision précitée en tant qu'elle portait sur l'exécution de son renvoi et au prononcé d'une admission provisoire eu égard à l'inexigibilité de cette mesure.

A.d Par arrêt du 10 février 2011 (réf. E-2561/2010), le Tribunal a rejeté le recours de l'intéressée, considérant que ses troubles psychiques n'étaient pas d'une exceptionnelle gravité et qu'un traitement approprié pouvait lui être prodigué au Kosovo, où elle pouvait compter sur un large réseau familial.

B.

Dans sa demande de reconsidération du 18 mars 2011, la recourante a demandé l'octroi d'une admission provisoire au vu de l'inexigibilité de l'exécution de son renvoi. A l'appui, elle a produit un rapport médical datant du 16 mars 2011, dont il ressort que ses troubles anxio-dépressifs s'étaient péjorés, nécessitant une adaptation du traitement médicamenteux, des psychothérapies plus fréquentes, ainsi qu'une prise en charge en milieu hospitalier. En outre, en s'appuyant sur un certificat médical du 8 mars 2011, elle a déclaré que B._____ souffrait également de troubles psychologiques (symptômes de stress [maux de tête] et anxiété généralisée), en réaction à son comportement. Enfin, la

recourante a produit deux lettres d'enseignants attestant de la bonne intégration scolaire de ses enfants, ainsi que leurs bulletins scolaires pour le premier semestre de l'année 2011-2012.

C.

Par décision du 28 avril [recte : mars] 2011, l'ODM a rejeté cette demande de reconsidération au motif que les problèmes de santé de la recourante, ainsi que la bonne intégration des enfants, étaient des motifs irrecevables étant donné qu'ils avaient déjà été examinés durant la procédure ordinaire. Concernant les problèmes de santé de son fils B._____, l'ODM a constaté qu'ils étaient antérieurs à la décision du Tribunal du 10 février 2011 et auraient ainsi pu être invoqués en procédure ordinaire. Il a précisé au surplus que B._____ pourra avoir accès aux soins dont il a besoin au Kosovo, lesquels pourront être financés grâce à une aide au retour pour motifs médicaux.

D.

Dans son recours, interjeté le 11 avril 2011 auprès du Tribunal, l'intéressée a conclu au prononcé d'une admission provisoire pour cause d'inexigibilité de l'exécution du renvoi, au vu de la dégradation de son état de santé et de celui de son fils B._____.

E.

Par ordonnance du 14 avril 2011, le juge instructeur du Tribunal a accordé des mesures provisionnelles et ordonné la suspension de l'exécution du renvoi.

F.

Par courrier du 26 avril 2011, la recourante a déposé un certificat médical du 20 avril 2011, selon lequel B._____ souffre de dépression aiguë (CIM 10, F32.2) et ne pourrait pas être traité dans son pays d'origine.

G.

Par décision incidente du 11 octobre 2012, le juge instructeur du Tribunal a invité la recourante à produire des rapports médicaux actualisés au sujet de son état de santé et celui de son fils B._____, ainsi que des documents attestant l'intégration de ses enfants en Suisse.

H.

Par courrier du 6 novembre 2012, la recourante a produit :

- un certificat du 25 octobre 2012 émanant d'un psychologue et d'un médecin, selon lequel son fils B._____ est suivi dans un centre pédopsychiatrique en raison d'un "trouble anxio-dépressif",
- un rapport médical du 5 novembre 2012 rédigé par le médecin traitant de la recourante, duquel il ressort qu'elle souffre toujours de symptômes anxio-dépressifs, ainsi que, sur le plan somatique, de problèmes digestifs, de céphalées et de douleurs chroniques diffuses, et comportant le diagnostic suivant : trouble dépressif récurrent, avec syndrome somatique (F33.11) et troubles dissociatifs (F44),
- deux documents attestant qu'elle a pris part à des cours de français élémentaire depuis 2010,
- deux attestations des 30 et 31 octobre 2012 de la directrice de l'école de B._____, son bulletin de notes provisoire, ainsi qu'une attestation du 5 novembre 2012 du responsable de l'établissement scolaire fréquenté par C._____, toutes deux attestant de la bonne intégration des enfants,
- les bulletins scolaires 2011/2012 de B._____ et de C._____,
- une attestation de l'entraîneur de football de B._____ relevant sa bonne intégration dans l'équipe juniors, et
- deux lettres manuscrites rédigées par B._____ et C._____ relatives à leur intégration en Suisse.

I.

Dans sa réponse du 19 novembre 2012, l'ODM a préconisé le rejet du recours. Il a relevé que tant l'office que le Tribunal s'étaient déjà prononcé sur l'intégration des enfants et que le fait qu'une année supplémentaire se soit écoulée depuis lors ne justifiait pas une évaluation différente. L'ODM a ajouté que la recourante pouvait s'adresser aux autorités cantonales compétentes pour solliciter l'octroi d'une autorisation de séjour au sens de l'art. 14 al. 2 let. c LAsi.

J.

Dans ses observations du 29 novembre 2012, la recourante a rappelé les

problèmes de santé dont elle souffrait, ainsi que ceux de son fils B._____.

K.

Dans une lettre du 24 janvier 2013, la recourante a fait part au Tribunal qu'elle était désormais représentée par un mandataire professionnel.

L.

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

Droit :

1.

1.1 Le Tribunal, en vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), 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 le renvoi et son exécution 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 La recourante a 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.

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 d'une décision qu'elle a rendue 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. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, et de l'art. 29 al. 2 Cst.. L'autorité administrative n'est toutefois tenue de s'en saisir qu'à certaines conditions. Tel est le cas, selon la jurisprudence et la doctrine,

lorsque le requérant invoque l'un des motifs de révision prévus par l'art. 66 PA, en particulier des faits nouveaux importants ou des moyens de preuves nouveaux qui n'avaient pas pu être invoqués dans la procédure ordinaire (« demande de réexamen qualifiée »), ou lorsque les circonstances (de fait voire de droit) se sont modifiées dans une mesure notable depuis le prononcé de la décision matérielle mettant fin à la procédure ordinaire. Dans ces hypothèses, la demande de réexamen doit être considérée comme un moyen de droit extraordinaire (cf. Arrêts du Tribunal fédéral [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 1995 n° 21 consid. 1b p. 203s., JICRA 1995 n° 14 consid. 5 p. 129s., JICRA 1993 n° 25 consid. 3 p. 178s. et jurispr. cit. ; ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, 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.).

2.2 Fondée sur la modification des circonstances, une demande de réexamen 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 sur le plan juridique (une modification du droit objectif, respectivement un changement de législation) qui constitue une modification notable des circonstances (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.1 p. 367s ; JICRA 1995 n°21 consid. 1b p. 203 ss et réf. cit. ; ATF 109 Ib 253 et jurispr. cit. ; cf. également ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, op. cit., n. 1833, p. 392).

2.3 Une demande de nouvel examen ne saurait servir à remettre continuellement en question des décisions administratives. En conséquence et par analogie avec l'art. 66 al. 3 PA, il y a lieu d'exclure le réexamen d'une décision de première instance entrée en force, lorsque le requérant le sollicite en se fondant sur des moyens qu'il aurait pu invoquer par la voie de recours contre cette décision au fond (cf. JICRA 2003 n° 17 consid. 2, p. 103-104).

3.

3.1 En l'espèce, la recourante remet en cause le caractère raisonnablement exigible de l'exécution de son renvoi et de celui de ses enfants. Elle fonde sa demande de réexamen sur une modification

notable des circonstances suite à la dégradation de son état de santé et de celui de son fils B._____, ainsi qu'en raison de la bonne intégration de ses enfants en Suisse. Elle a produit des documents médicaux et des attestations relatives à l'excellente intégration de B._____ et C._____. Ces documents sont postérieurs à la clôture de la procédure ordinaire et sont donc des moyens de preuve nouveaux qui ouvrent la voie du réexamen. Il s'agit, dès lors, d'examiner si ces nouveaux documents sont suffisamment importants pour justifier la modification de la décision prise au terme de la procédure ordinaire, en matière d'exécution du renvoi, et confirmée par l'arrêt du Tribunal E-2561/2010. Autrement dit, il convient d'apprécier si les nouveaux éléments invoqués démontrent que désormais la recourante et ses enfants devraient être admis provisoirement en Suisse.

4.

4.1 L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible (art. 44 al. 2 LAsi). Ces empêchements sont de nature alternative, c'est-à-dire qu'il suffit que l'un d'eux soit réalisé pour que le renvoi soit inexécutable (JICRA 2006 n° 6 consid. 4.2 p. 54 ss). A défaut, l'ODM prononce l'admission provisoire, réglée par l'art. 83 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20).

4.2 En l'occurrence, c'est sur la question de la modification du prononcé d'exigibilité de l'exécution du renvoi que l'autorité de céans entend porter son examen, ainsi que la recourante l'a invoqué implicitement dans son recours.

5.

5.1 Selon l'art. 83 al. 4 LEtr, l'exécution de la décision peut ne 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. Cette disposition 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 violence généralisée, 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 et JICRA 2005 n° 24 consid. 10.1 p. 215).

5.2

5.2.1 S'agissant plus spécifiquement 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 (cf. GABRIELLE STEFFEN, Droit aux soins et rationnement, Berne 2002, p. 81s et 87). 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 (JICRA 1993 n° 38 p. 274s.). Ce qui compte ce sont, d'une part, la gravité de l'état de santé et, d'autre part, l'accès à des soins essentiels. Ainsi, 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 l'intéressé 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.

5.2.2 Dans le cas d'espèce, le Tribunal a considéré, dans son arrêt sur recours du 10 février 2011, que les problèmes de santé de la recourante ne constituaient pas un motif d'inexigibilité de l'exécution du renvoi. Dans le cadre de sa demande de réexamen, celle-ci n'a pas établi que son état se serait péjoré de manière notable dans l'intervalle. Partant, ce grief n'ouvre pas la voie du réexamen, ainsi que l'a retenu à juste titre l'ODM dans sa décision du 28 avril [recte : mars] 2011.

5.2.3 S'agissant des problèmes de santé de B._____, le Tribunal estime qu'ils sont invoqués tardivement, puisque l'enfant est suivi depuis le 2 juin 2010 et que la recourante ne le fait valoir qu'au stade du dépôt

de sa demande de réexamen, le 18 mars 2011. Quoi qu'il en soit, les affections dont souffre l'enfant (symptômes de stress et anxiété généralisée, puis diagnostic de dépression aiguë) ne sont pas graves au point de constituer, à elles seules, un obstacle à l'exécution du renvoi.

5.3 La recourante n'a apporté, en procédure de réexamen, aucun élément nouveau concernant son réseau familial et social au Kosovo. Elle sollicite donc implicitement une nouvelle appréciation de faits connus et allégués en procédure ordinaire, ce que l'institution du réexamen ne permet pas. Ainsi, la considération du Tribunal quant à "l'existence d'un large et solide réseau familial" au Kosovo, sur l'appui duquel la recourante peut compter, n'est pas remise en cause (cf. arrêt E-2561/2010 consid. 5.4.4).

5.4 Dans sa demande de réexamen, la recourante fait finalement valoir l'écoulement du temps et la bonne intégration de sa famille et en particulier celle des enfants. Elle a invoqué à ce sujet leur intérêt supérieur à pouvoir demeurer en Suisse, au sens de l'art. 3 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE, RS 0.107). Or force est également de constater à cet égard que l'arrêt du Tribunal du 10 février 2011 a déjà tranché cette question et le laps de temps s'étant écoulé jusqu'à ce jour ne constitue pas en soi une modification notable de la situation qui justifierait le réexamen dans un sens favorable à la recourante de la décision d'exécution du renvoi.

5.4.1 Au surplus, la question de savoir si un demandeur d'asile définitivement débouté peut prétendre demeurer en Suisse sur la base de sa bonne intégration ressortit aux autorités cantonales de police des étrangers compétentes (cf. art. 14 LAsi). Dès lors, la recourante peut, si elle en estime les conditions remplies, solliciter de la part de l'autorité cantonale compétente, sous réserve de l'approbation de l'ODM, l'octroi d'une autorisation de séjour pour "cas individuel d'une extrême gravité" (permis dit humanitaire) en vertu de l'art. 14 al. 2 let. c LAsi (cf. aussi art. 30 al. 1 let. b LEtr).

5.5 Partant, la recourante ne peut se prévaloir d'un changement notable de circonstances sur la base des éléments invoqués pour obtenir la modification de la décision du 17 mars 2010 confirmée précédemment par le Tribunal. Il s'ensuit que le prononcé du 28 avril [recte : mars] 2011, par lequel l'ODM a rejeté la demande de réexamen de sa décision du 17 mars 2010, est confirmé.

6.

Vu les circonstances particulières du cas, le Tribunal renonce exceptionnellement à percevoir des frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 6 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

3.

Le présent arrêt est adressé au mandataire de la recourante, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente.

La présidente du collège :

La greffière :

Emilia Antonioni

Sophie Berset