



Cour V
E-5297/2013

Arrêt du 17 octobre 2013

Composition

Sylvie Cossy (présidente du collège),
Claudia Cotting-Schalch, Emilia Antonioni Luftensteiner,
juges,
Sophie Berset, greffière.

Parties

A. _____, née le (...), ses enfants
B. _____, né le (...), et
C. _____, née le (...),
Kosovo,
représentés par (...),
recourants,

contre

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

Objet

Exécution du renvoi (recours contre une décision
en matière de réexamen) ;
décision de l'ODM du 22 août 2013 / N (...).

Faits :**A.**

A.a La recourante, accompagnée de ses deux enfants, a déposé une demande d'asile en Suisse, le 19 mars 2012. Entendue les 28 mars et 20 juin suivants, elle a déclaré être originaire du Kosovo, d'ethnie albanaise et de confession musulmane. Elle a ajouté être mariée coutumièrement depuis une dizaine d'années à D._____. Elle a précisé avoir vécu avant son mariage chez ses parents, dans le village de E._____, situé dans la commune de F._____. Suite à son union, elle s'est installée chez ses beaux-parents à G._____ puis, après le décès de son beau-père en octobre 2011, a séjourné chez sa belle-sœur à H._____ jusqu'à la mi-mars 2012. Elle a affirmé que deux tantes et deux belles-sœurs vivaient encore au Kosovo, mais que sa mère et son frère se trouvaient en Suisse.

A l'appui de sa demande d'asile, la recourante a déclaré que son beau-père avait dû emprunter de l'argent pour payer la mise en liberté de son mari, D._____, détenu par les autorités serbes de 1998 à fin janvier 2000. En mai 2010, son époux aurait été enlevé par ses créanciers au domicile familial et il n'aurait plus donné signe de vie depuis lors. Trois ou quatre jours avant son départ, trois inconnus masqués et munis d'armes blanches auraient menacé la recourante de tuer ses enfants si elle ne remboursait pas la dette susmentionnée. Cet événement l'aurait contrainte à retirer son fils de l'école et à quitter son pays, sans dénoncer ces agissements à la police.

La recourante a produit un document du Comité international de la Croix-Rouge concernant l'emprisonnement de son mari, ainsi qu'une attestation de scolarisation de son fils à H._____.

A.b Par décision du 29 juin 2012, l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande d'asile de la recourante, en application de l'art. 34 al. 1 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LASi, RS 142.31), a prononcé son renvoi et celui de ses enfants de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure. L'office fédéral a considéré que les déclarations de la recourante étaient invraisemblables et que le dossier ne laissait apparaître aucun élément propre à renverser la présomption d'absence de persécution au sens de l'art. 6a al. 2 let. a LASi. En outre, l'ODM a estimé que la recourante

pourrait compter à son retour au Kosovo sur le soutien de ses tantes et de ses belles-sœurs.

B.

B.a Par acte du 7 juillet 2012, la recourante a interjeté recours contre la décision précitée en matière d'exécution du renvoi et a conclu au prononcé d'une admission provisoire pour elle-même et ses enfants. Elle a insisté sur le fait qu'elle ne disposait plus de logement dans son pays et que les membres de sa famille refusaient de l'accueillir.

B.b Par arrêt du 27 août 2012 (réf. E-3681/2012), le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) a rejeté le recours, considérant que les propos de l'intéressée étaient invraisemblables et que celle-ci pouvait obtenir une protection appropriée des autorités kosovares contre les agissements des créanciers. Par ailleurs, concernant l'exigibilité de l'exécution du renvoi, le Tribunal a retenu que la recourante n'avait pas rendu vraisemblable sa situation de femme seule avec deux enfants à charge au Kosovo, dans la mesure où, d'une part, son époux avait réservé une place sur un vol à destination de Pristina le 11 juin 2011 et, de l'autre, sa mère et l'un de ses frères étaient rentrés au Kosovo alors qu'un autre frère n'avait plus d'adresse en Suisse et s'était vu refuser un visa en janvier 2012.

C.

C.a Le 28 septembre 2012, la recourante a sollicité de l'ODM qu'il reconsidère sa décision du 29 juin 2012. Elle s'est opposée à l'exécution de son renvoi et celui de ses enfants au Kosovo, concluant au prononcé d'une admission provisoire au motif que son renvoi et celui de ses enfants n'était pas raisonnablement exigible. Elle a allégué que son mari était détenu et reconnu comme prisonnier politique et qu'elle craignait que ses enfants ne soient enlevés pour ce motif. A ce sujet, elle a produit des copies de deux certificats de détention établis par le Comité international de la Croix-Rouge le 9 juin 2000 et le 5 juin 2009, attestant de la détention de son époux et de sa libération le 28 janvier 2000. Elle a invoqué sa bonne intégration en Suisse, où elle exerçait une activité lucrative depuis le 1^{er} août 2012 (dépôt d'une copie de son contrat de travail), ainsi que celle de ses enfants qui y sont scolarisés (production de copies de deux documents scolaires suisses et d'un écrit kosovar).

C.b Par décision du 5 novembre 2012, l'ODM a rejeté cette demande de reconsidération, estimant que les craintes de la recourante en relation avec la détention de son mari, qui avait pris fin en janvier 2000, étaient sans fondement. En outre, l'office a estimé que l'intégration de la recourante et de ses enfants en Suisse, où ils ne séjournaient que depuis sept mois, ne constituait pas un critère déterminant.

C.c La recourante a interjeté recours contre cette décision, le 7 décembre 2012, mais celui-ci a été déclaré irrecevable pour cause de tardiveté, par arrêt du Tribunal du 7 janvier 2013 (réf. E-6423/2012).

D.

Le 11 février 2013, la recourante a déposé une nouvelle demande de réexamen de la décision d'exécution du renvoi rendue par l'ODM, le 29 juin 2012, pour cause d'inexigibilité du renvoi, alléguant que l'autorité devait effectuer une pesée de tous les intérêts en présence. Elle a invoqué sa bonne intégration et celle de ses enfants en Suisse et a déposé une pétition contre leur renvoi au Kosovo - pétition déjà déposée à l'appui du recours du 7 décembre 2013 susmentionné - ainsi qu'une attestation scolaire du 13 septembre 2012 concernant sa fille. Elle a également fait valoir ses problèmes de santé et a mentionné un certificat médical, sans toutefois le joindre à sa requête. En outre, afin d'établir son indépendance financière, elle a produit les polices d'assurance-maladie 2012 pour elle-même et ses enfants et une décision du 11 septembre 2012 de l'_____ lui notifiant la cessation du versement de prestations financières pour début octobre et début novembre 2012.

E.

Par décision du 22 août 2013, l'ODM a rejeté la demande de réexamen précitée, constatant que la recourante n'avait pas produit le certificat médical annoncé, malgré sa requête expresse du 4 mars 2013, ainsi que l'absence de motifs déterminants justifiant de renoncer à l'exécution du renvoi.

F.

Par acte du 20 septembre 2013, l'intéressée a interjeté recours contre la décision précitée et a conclu, sous suite de frais et dépens, à son annulation et au prononcé d'une admission provisoire. Elle a invoqué son état de santé défaillant, ainsi que la bonne intégration de sa famille en Suisse; elle a en outre sollicité l'effet suspensif. Afin d'établir sa bonne intégration et celle de ses enfants en Suisse, elle a produit trois

convocations (cours de soutien scolaire durant les vacances d'été 2013 pour son fils, cours de français pour elle, accompagnée d'une attestation). Elle a également déposé deux attestations scolaires d'inscription de ses enfants pour l'année 2013/2014, ainsi qu'une lettre de soutien de son frère et de sa belle-sœur datée du 12 septembre 2013. Concernant son état de santé, elle a déposé les deux certificats médicaux suivants :

- de la Dresse J._____, psychiatre et psychothérapeute, du 14 mars 2013, duquel il ressort que la recourante l'a consultée à trois reprises dans un état anxio-dépressif,

- de la Dresse K._____, spécialiste FMH en médecine interne générale, du 28 août 2013, attestant que la recourante s'est plainte d'affections physiques d'origine psychosomatique, en raison d'un état anxieux important en lien avec l'instabilité de son statut en Suisse.

G.

Par décision incidente du 23 septembre 2013, le Tribunal a autorisé la recourante et ses enfants à demeurer provisoirement en Suisse jusqu'à droit connu sur les questions touchant à la recevabilité et aux chances de succès du recours.

H.

Les autres arguments 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 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]), ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

1.2 La recourante a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (cf. art. 52 PA) et dans 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 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. ATAF 2010/27 consid. 2.1 p. 367 et réf. cit.).

2.2 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, 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 (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.1 p. 367 s. et jurispr. cit.). 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 (ATAF 2010/27 consid. 2.1.1 p. 368 ; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 1995 n° 21 consid. 1b p. 203 ss et réf. cit. ; Arrêt du Tribunal fédéral [ATF] 109 Ib 253 et jurispr. cit. ; cf. également ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5ème

éd., Zurich 2006, n.1833, p. 392 ; KÖLZ / HÄNER / BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechts-pflege des Bundes*, 3ème éd., Zurich 2013, p. 258ss).

2.3 En l'occurrence, la recourante demande l'adaptation de la décision d'exécution du renvoi de l'ODM du 29 juin 2012, initialement correcte, à une modification ultérieure de l'état de fait, à savoir ses problèmes de santé et sa bonne intégration et celle de ses enfants en Suisse. Il convient donc de déterminer si ces motifs constituent des faits nouveaux importants tels que définis ci-dessus, de nature à remettre en cause l'appréciation antérieure en matière d'exécution du renvoi.

3.

L'exécution du renvoi est régie à l'art. 83 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20). A teneur de cette disposition, l'exécution du renvoi doit être possible (art. 83 al. 2 LEtr), licite (art. 83 al. 3 LEtr) et raisonnablement exigible (art. 83 al. 4 LEtr). 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 (ATAF 2011/7 consid. 8 p. 88).

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

4.

4.1 Selon l'art. 83 al. 4 LEtr, l'exécution du renvoi peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi de l'intéressé 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. En second lieu, cette base légale s'applique 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, à savoir les soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence (ATAF 2009/52 consid. 10.1 p. 757, ATAF 2008/34 consid. 11.1 p. 510 et ATAF 2007/10 consid. 5.1 p. 111).

4.2

4.2.1 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. ATAF 2009/2 consid. 9.3.2 p. 21).

4.2.2 En l'occurrence, le Tribunal considère que l'état de santé de la recourante, qui ne nécessite aucune prise en charge particulière, ne constitue pas un obstacle à l'exécution de son renvoi, dans la mesure où il n'est pas grave au point de mettre, de manière certaine, sa vie ou sa santé concrètement et gravement en danger en cas de retour dans son pays d'origine. La recourante a certes consulté une psychiatre et psychothérapeute à trois reprises en début d'année, mais aucun suivi régulier n'a été instauré, ni aucune médication prescrite. Par la suite, la recourante a consulté uniquement un médecin généraliste, inapte à établir l'existence d'un grave trouble psychique et à poser un diagnostic en la matière. Par ailleurs, ce médecin n'a constaté aucune atteinte physique, se contentant de réitérer les plaintes de sa patiente (cf. son certificat du 28 août 2013). A cela s'ajoute qu'il existe au Kosovo des structures de soin qui, si elles n'atteignent pas le standard suisse notamment en matière de soins psychiatriques, permettront à la recourante de bénéficier des soins adéquats et ce d'autant plus si, en vue de son retour, elle prend les mesures nécessaires pour bénéficier d'un traitement sur place.

4.2.3 Partant, le Tribunal estime que les affections médicales de la recourante ne sont pas de nature à rendre son retour et celui de ses enfants au Kosovo inexigible.

4.3

4.3.1 Le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, énoncé à l'art. 3 al. 1 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (CDE, RS 0.107), ne fonde pas en soi un droit à une autorisation de séjour ou à une admission provisoire déductible en justice (cf. notamment ATF 126 II 377, ATF 124 II 361). L'intérêt supérieur de l'enfant représente un des éléments à prendre en compte dans la pesée des intérêts à effectuer. D'éventuelles difficultés de réintégration dans le pays d'origine dues à une intégration avancée en Suisse peuvent ainsi constituer un facteur parmi d'autres à prendre en considération dans le cadre de la balance des intérêts lors de l'examen de l'exigibilité du renvoi. De telles difficultés ont notamment été reconnues pour des enfants scolarisés et des adolescents ayant passé la plupart de leur vie en Suisse. Sont ainsi à prendre en considération dans l'appréciation globale de la situation des enfants les critères suivants : l'âge, la maturité, les liens de dépendance, les relations, les qualités des personnes de référence, en particulier l'engagement et la capacité de ces personnes à les soutenir, l'état et les perspectives de leur développement et de leur formation, le degré de réussite de leur intégration après un séjour plus ou moins long en Suisse. Ce dernier critère, à savoir la durée du séjour en Suisse, est un facteur important à prendre en compte lors de l'examen des indices favorables comme des obstacles à la réintégration de l'enfant dans le pays de renvoi, car les enfants ne doivent pas être déracinés sans motif valable de leur environnement familial. A cet égard, il ne faut pas seulement prendre en considération la proche famille de l'enfant, mais aussi ses autres relations sociales. Une forte assimilation en Suisse peut avoir comme conséquence un déracinement dans le pays d'origine de nature, selon les circonstances, à rendre inexigible le renvoi (cf. ATAF 2009/28 consid. 9.3.2 p. 367s; 2009/51 consid. 5.6 et 5.8.2 p. 749 et 753; JICRA 2006 n° 13 consid. 3.5. p. 143; JICRA 2005 n° 6 consid. 6.2 p. 58; JICRA 1998 n° 31 consid. 8c ff bbb).

4.3.2 En l'occurrence, les deux enfants de la recourante sont arrivés en Suisse en mars 2012, soit depuis un peu plus de 18 mois. On peut ainsi considérer que la fréquentation du système scolaire suisse et de leurs camarades de classe pendant cette période relativement courte n'implique pas une intégration à un milieu socioculturel déterminé si profonde et irréversible que l'obligation de s'adapter à un autre environnement équivaldrait à un véritable déracinement. Il ne ressort pas davantage du dossier qu'une intégration dans le système scolaire kosovar, où l'aîné était scolarisé avant son départ, constituerait pour lui un effort insurmontable. Dans ces conditions, il y a tout lieu de

penser que, en cas de retour dans ce pays, les enfants pourront y mener une existence conforme à la dignité humaine et qu'ils ne seront pas exposés à une précarité particulière, malgré les éventuelles difficultés de réintégration qu'ils pourraient rencontrer dans un premier temps.

4.3.3 Pour ces motifs également, l'exécution du renvoi de la recourante et de ses enfants doit ainsi être considérée comme raisonnablement exigible.

4.4 Enfin, la question de savoir si un demandeur d'asile définitivement débouté peut prétendre demeurer en Suisse sur la base de sa bonne intégration ressortit tout au plus au règlement séparé des cas dits "de rigueur" et donc aux autorités cantonales de police des étrangers compétentes (cf. art. 14 al. 2 LAsi), de sorte que, à l'égard de cet élément, le Tribunal n'est pas compétent. Ainsi, en l'espèce, les documents attestant de l'indépendance financière de la recourante, de sa participation à des cours de français, ainsi que l'écrit de son frère et de sa belle-sœur et la pétition en sa faveur ne sont pas déterminants.

5.

Pour ces motifs, la décision entrée en force, ordonnant le renvoi de la recourante et de ses enfants au Kosovo, ne se heurte pas à un empêchement qui rendrait l'exécution du renvoi inexigible. C'est donc à juste titre que l'ODM a rejeté la seconde demande de réexamen de la recourante. L'exécution du renvoi ne violant pas les dispositions légales en la matière, le recours contre sa décision doit également être rejeté.

6.

Avec le présent prononcé, la demande d'octroi de l'effet suspensif est sans objet (cf. art. 112 LAsi).

7.

7.1 Il est renoncé à un échange d'écritures (cf. art. 111a al. 1 LAsi).

7.2 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 de la recourante, 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.

2.

La demande d'octroi de l'effet suspensif est sans objet.

3.

Les frais de procédure, d'un montant de 600 francs, sont mis à la charge de la recourante. 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 de la recourante, à l'ODM et à l'autorité cantonale.

La présidente du collège :

La greffière :

Sylvie Cossy

Sophie Berset

Expédition :