

BVGer E-246/2012 vom 13. September 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-09-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-246_2012

FR: TAF E-246/2012 du 13 septembre 2012

IT: TAF E-246/2012 del 13 settembre 2012

Regeste

Renvoi et exécution du renvoi (recours réexamen)

Erwägungen

E. 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.

E. 1.2

En particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

E. 1.3

Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent recours dirigé contre une décision en matière de réexamen.

E. 1.4

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

E. 2.1

La demande de réexamen (aussi appelée demande de nouvel examen ou de reconsidération) - définie comme une requête non soumise aux 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 déduite de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, et de l'art. 29 al. 1 et 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101 ; cf. ATF 127 I 133 consid. 6 p. 137).

E. 2.2

L'ODM n'est tenu de s'en saisir que 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 avait été déclaré irrecevable) et que le requérant invoque un des motifs de révision prévus à l'art. 66 PA (applicable par analogie), en particulier des faits nouveaux importants ou de nouveaux moyens de preuve n'ayant pas pu être invoqués au

cours de la procédure ordinaire, ou lorsqu'elle constitue une "demande d'adaptation", à savoir lorsque le requérant se prévaut d'un changement notable de circonstances (de fait, voire de droit) 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 administratif fédéral [ATAF] 2010/27 consid. 2.1 p. 367 s.; dans ce sens également Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2003 n° 17 consid. 2 p. 103 s.; ATF 127 I 133 consid. 6 p. 137 ; Karin Scherrer, in : Praxiskommentar VwVG, Zurich Bâle Genève 2009, n° 16 s. ad art. 66 PA, p. 1303 s. ; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5ème éd., Zurich 2006, n° 1833, p. 392).

E. 2.3

Selon la jurisprudence et la doctrine en matière de révision, applicable par analogie en matière de réexamen (cf. concernant la forme de la demande, JICRA 2003 n° 17 consid. 2c p. 104 et réf. cit.), sont nouveaux, au sens de l'art. 66 PA, les faits qui se sont produits avant le prononcé de la décision sur recours (dans le cas d'une demande de réexamen, il s'agit de faits qui se sont produits avant le prononcé de la décision de première instance), mais qui n'ont pas été allégués alors parce que la partie, en dépit de sa diligence, ne pouvait pas en avoir connaissance ni s'en prévaloir ; les nouveaux moyens de preuve, quant à eux, doivent se référer à un fait pertinent déjà allégué, mais qui n'avait alors pas été rendu vraisemblable, ou à un fait inconnu ou non allégué sans faute. En outre, ces faits ou moyens de preuve doivent être importants, c'est-à-dire de nature à influencer - ensuite d'une appréciation juridique correcte - sur l'issue de la contestation ; cela suppose, en d'autres termes, que les faits nouveaux soient décisifs et que les moyens de preuve offerts soient propres à les établir (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral D-781/2011 du 3 mars 2011 consid. 2.2 et réf. cit. ; s'agissant de l'art. 66 al. 2 let. a PA, ATF 110 V 138 consid. 2 ; ATF 108 V 170 consid. 1 ; JAAC 60.38 consid. 5).

E. 2.4

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 le prononcé de celle-ci, s'est créée une situation nouvelle dans les faits ou exceptionnellement sur le plan juridique, qui constitue une modification notable des circonstances (cf. ATAF 2010/27 précité ; arrêt du Tribunal administratif fédéral D-781/2011 du 3 mars 2011 consid. 2.3 et réf. cit.).

E. 2.5

La demande d'adaptation doit 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.

E. 3.1

En l'occurrence, les intéressés ont demandé la reconsidération de la décision de l'ODM du 21 janvier 2011 en tant qu'elle prononçait l'exécution de leur renvoi. A l'appui de leur demande, ils ont produit deux rapports médicaux datés des 27 juin et 9 août 2011, l'un faisant part de certaines difficultés de santé de E. _____ et l'autre invoquant une

aggravation de l'état de santé de B._____ depuis le prononcé du 15 mars 2011. Par ailleurs, à l'appui de leur mémoire de recours, ils ont produit un nouveau certificat médical, relatif à B._____.

E. 3.2

Les intéressés ont conclu à ce que soit constaté principalement l'inexigibilité de l'exécution de leur renvoi, voire implicitement l'illicéité de celle-ci. Pour ce qui a trait à l'exécution de leur renvoi, il convient cependant de rappeler que, suite à une enquête d'ambassade diligentée par l'ODM dans le cadre de la procédure ordinaire, il est apparu que les intéressés ne provenaient pas de Ferizaj et qu'ils tentaient de dissimuler d'une part, les endroits où ils ont vécu avant leur arrivée en Suisse, et, d'autre part leurs lieux de naissance réels et leur réseau familial. Ce constat a déjà amené le Tribunal, dans le cadre de la procédure ordinaire également, à restreindre son examen relatif à l'exigibilité du renvoi de B._____. Aussi, pour que le Tribunal puisse examiner le caractère inexigible, voire illicite, de l'exécution du renvoi des intéressés, selon les conclusions formulées à l'appui de la demande de réexamen, il faut tout d'abord que puisse être déterminée la provenance des intéressés.

E. 3.3

Dans le cadre du présent recours, les intéressés ont produit une copie d'une attestation délivrée par le PDASHK, branche de Ferizaj, datée du 27 décembre 2011, de laquelle il ressort que B._____ appartient à la communauté RAE et que plusieurs membres de la communauté albanaise l'auraient agressé, car le considérant comme un collaborateur de l'ancien président de la République fédérale de Yougoslavie Milosevic. Ce document ne montre cependant pas que les intéressés vivaient à Ferizaj. En effet, non seulement cette pièce ne présente aucune garantie quant à son contenu et à son signataire, mais encore elle contredit les explications de l'intéressé pour justifier le fait que, suite à l'enquête menée par l'ODM, aucune trace des intéressés n'avait été trouvée à Ferizaj. En effet, le recourant a expliqué que personne ne le connaissait dans cette localité parce qu'il y avait vécu caché. Or l'attestation fournie décrit que l'intéressé était connu comme un collaborateur des Serbes et avait été l'objet de discussions dans de nombreux cafés de la ville.

E. 3.4

Les intéressés n'ont ainsi pas réussi à rendre vraisemblable qu'ils viennent de Ferizaj et ainsi le Tribunal se voit empêché de procéder à un examen des conditions de l'exécution du renvoi des intéressés en relation avec cette localité. Le Tribunal examinera donc ci-dessous l'exécution du renvoi des intéressés uniquement par rapport à leur pays de provenance déclaré, à savoir le Kosovo.

E. 3.5

L'exécution du renvoi est illicite 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 (cf. art. 83 al. 3 LEtr). Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (cf. art. 3 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [CEDH, RS 0.101] et art. 3 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants [Conv. torture, RS 0.105]). Ainsi, l'exécution du renvoi de l'étranger pouvant démontrer qu'il serait exposé à de tels traitements s'avère illicite (cf. Message du Conseil fédéral à l'appui d'un arrêté fédéral sur la procédure d'asile [APA], du 25 avril 1990, in : FF 1990 II 624).

E. 3.5.1

Si l'interdiction de la torture, des peines et traitements inhumains ou dégradants s'applique indépendamment de la reconnaissance de la qualité de réfugié, cela ne signifie pas encore qu'un renvoi ou une extradition serait prohibée par le seul fait que dans le pays concerné des violations de l'art. 3 CEDH devraient être constatées. Une simple possibilité de subir des mauvais traitements ne suffit pas. Il faut, au contraire, que la personne qui invoque cette disposition démontre à satisfaction qu'il existe pour elle un véritable risque concret et sérieux, au-delà de tout doute raisonnable, d'être victime de tortures, ou de traitements inhumains ou dégradants en cas de renvoi dans son pays. Il en ressort qu'une situation de guerre, de guerre civile, de troubles intérieurs graves ou de tension grave accompagnée de violations des droits de l'homme ne suffit pas à justifier la mise en oeuvre de la protection issue de l'art. 3 CEDH, tant que la personne concernée ne peut rendre hautement probable qu'elle serait visée personnellement - et non pas simplement du fait d'un hasard malheureux - par des mesures incompatibles avec la disposition en question (cf. notamment JICRA 2005 n°4 consid. 6.2 p. 40, JICRA 2004 n°6 consid. 7a p. 40 ; cf. également arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme [CourEDH] en l'affaire F. H. c/ Suède du 20 janvier 2009, requête n° 32621/06, et en l'affaire Saadi c/ Italie du 28 février 2008, requête n° 37201/06, par. 124 à 127, et réf. cit.). Dans le cas d'espèce, les intéressés n'ont pas rendu vraisemblable qu'ils provenaient de Ferizaj et s'évertuent à dissimuler toutes les données relatives à leur vécu avant leur venue en Suisse. Aussi, il n'existe aucun moyen sérieux et avéré de conclure à la réalité d'un risque réel de traitements illicites au sens défini ci-dessus lors de leur réinstallation dans leur région d'origine, car s'il devait en être autrement, les intéressés n'auraient pas à cacher d'où ils proviennent.

E. 3.5.2

Pour ce qui a trait aux problèmes de santé de E._____ et B._____, il ressort de l'arrêt de la CourEDH du 27 mai 2008, N. c. Royaume-Uni, publié sous n° 26565/05 et confirmant sa pratique, que l'art. 3 CEDH ne peut faire obstacle au refoulement, s'agissant d'une personne touchée dans sa santé, que si elle se trouve dans un stade de sa maladie avancé et terminal, sans possibilité de soins et de soutien en cas de retour dans son pays, au point que sa mort apparaît comme une perspective proche.

E. 3.5.3

Indépendamment du fait que le Tribunal ne peut examiner les possibilité de soutien et de soins que les recourants trouveront à leur retour dans la localité où ils vivaient, il sied de relever que selon les certificats médicaux relatifs à B._____, il apparaît que celui-ci présente un état de stress post-traumatique caractérisé, un diabète de type II non insulino-dépendant ainsi que des stress contextuels, liés à sa situation familiale, juridique et administrative. Le traitement actuel consiste en des traitements psychothérapeutiques hebdomadaires avec l'aide d'un interprète et la prise de médicaments. Selon les rapports figurant au dossier, l'intéressé a de la peine à suivre son traitement relatif à son diabète et pour ce qui a trait à ses problèmes psychiques, il doit être constaté, dans la mesure où la médication prescrite est effectivement prise, qu'aucune amélioration notable de sa situation n'a pu être observée après plus de deux années de traitement. Au vu de ce fait, le Tribunal ne peut que se montrer très réservé, s'agissant des bénéfices espérés d'un suivi psychiatrique en Suisse, ce d'autant plus au vu du profil personnel de l'intéressé se caractérisant par une attitude générale d'hostilité et de méfiance, sans parler de la nécessité pour celui-ci de disposer d'un intermédiaire pour communiquer avec son psychiatre.

E. 3.5.4

En outre, selon la jurisprudence de la CourEDH toujours, l'existence d'un risque de comportement auto-agressif de la personne dont l'éloignement a été ordonné n'astreint pas l'Etat contractant à s'abstenir d'exécuter la mesure envisagée s'il prend des mesures concrètes pour en prévenir la réalisation (cf. décision du 7 octobre 2004 de la CourEDH sur la recevabilité en l'affaire Sanda Dragan et autres c. Allemagne, requête no 33743/03, consid. 2a ; JICRA 2005 n° 23 consid. 5.1 p. 212). Des antécédents de comportement suicidaire ou des idées suicidaires ne peuvent, en d'autres termes, motiver ordinairement une mesure de substitution pour illicéité du renvoi, aussi longtemps que l'ODM et les autorités cantonales compétentes parviennent à réduire fortement le risque de suicide, immanent à cette situation précaire, en mettant notamment en place des mesures réglementaires propres à assurer leur protection (cf. décision CourEDH, Adam Shafik Saied Al-Zawatia c. Suède, du 22 juin 2010, req. n° 50068/08, § 57). Dans le cas présent, les faits invoqués par l'intéressé ne révèlent pas l'existence d'un cas exceptionnel justifiant, sous l'angle de l'art. 3 CEDH, de renoncer à l'exécution de son renvoi. En conséquence, si la santé psychique de l'intéressé ne devait pas lui permettre de faire face à la situation de stress et de tensions liée à l'exécution de son renvoi dans son pays d'origine, pouvant ainsi entraîner des comportements auto- ou hétéro-agressifs, il appartiendrait aux autorités chargées de l'exécution du renvoi du recourant de prévoir un accompagnement par une personne dotée de compétences médicales ou par toute autre personne susceptible de lui apporter un soutien adéquat, s'il résultait d'un examen médical avant le départ qu'un tel accompagnement était nécessaire (cf. art. 92 LAsi et art. 58 al. 3 de l'ordonnance 2 du 11 août 1999 sur l'asile relative au financement [Ordonnance 2 sur l'asile, OA 2, RS 142.312]).

E. 3.5.5

Quant à E. _____, s'il est vrai que les troubles dont elle souffre nécessitent un encadrement particulier, le Tribunal tient à préciser, qu'à ce jour, on ne saurait exclure qu'un tel encadrement puisse être apporté à l'enfant dans leur pays, vu que les parents s'évertuent à dissimuler la localité d'où ils proviennent, mais encore il peut être assumé par ses parents, sachant qu'ils se retrouveront dans un environnement qui leur est familier et qu'ils pourront solliciter une aide de leurs proches.

E. 3.5.6

Au vu de ce qui précède, il sied de relever que l'état de santé aussi bien du recourant que de sa fille ne se trouve pas à un stade pathologique avancé et qu'en outre, rien ne permet de retenir qu'en cas d'exécution de leur renvoi, la mort apparaîtrait comme une perspective proche. Aussi, l'état de santé du recourant et de son enfant n'est pas d'une gravité telle que l'exécution du renvoi puisse être considérée comme illicite.

E. 3.6

Dans ces conditions, l'exécution du renvoi des recourants ne transgresse, au vu des informations à la disposition du Tribunal, aucun engagement de la Suisse relevant du droit international, de sorte qu'elle demeure licite (art. 44 al. 2 LAsi et 83 al. 3 LEtr).

E. 4

Pour ce qui a trait à l'exigibilité de l'exécution du renvoi selon l'art. 83 al. 4 LEtr, cette mesure peut notamment ne pas être raisonnablement exigée si elle implique une mise en danger concrète de l'étranger. 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.

E. 4.1

Il est notoire que le Kosovo ne connaît pas une situation de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée sur l'ensemble de son territoire permettant de présumer, à propos de tout requérant en provenant, l'existence d'une mise en danger concrète au sens des dispositions légales précitées.

E. 4.2

En outre, il ne ressort du dossier aucun élément dont on pourrait inférer que l'exécution du renvoi impliquerait une mise en danger concrète des recourants. Certes, B. _____ ainsi que sa fille E. _____ ont fait part de certains problèmes de santé. Toutefois, même si le recourant ne devait pas pouvoir bénéficier dans la même mesure des soins qu'il déclare suivre en Suisse, on ne saurait considérer que l'exécution de son renvoi impliquerait sa mise en danger au sens défini ci-dessus, vu les bénéfices très relatifs retirés du suivi actuel en Suisse (cf. chiffre 3.5.3).

E. 4.3

Quant à E. _____, comme déjà relevé, le Tribunal ne saurait exclure qu'elle puisse être encadrée de manière adéquate dans son pays d'origine. En effet, il appert des certificats médicaux produits que les troubles constatés sont liés à la situation que vit la famille en Suisse. Ainsi, selon les rapports produits à l'appui de la demande de réexamen, les intéressés ont régulièrement eu des conflits de voisinage au sein du foyer de (...) ayant entraîné des altercations violentes et plusieurs interventions de la police en pleine nuit auxquelles les enfants ont été régulièrement exposés et qui sont à l'origine des problèmes de comportements développés par E. _____. Force est donc de constater qu'un retour dans un environnement qui est plus familier à la fillette ne pourra que contribuer à une amélioration de son équilibre psychique. Par ailleurs, il n'existe pas d'autre élément au dossier qui permettrait de retenir que son renvoi impliquerait une mise en danger concrète de sa vie. Pour ces motifs, l'exécution du renvoi doit être considérée comme raisonnablement exigible.

E. 5.1

Au vu de ce qui précède, les motifs de réexamen invoqués ne sont pas de nature à remettre valablement en cause la décision du 21 janvier 2011 en tant qu'elle prononce l'exécution du renvoi des recourants.

E. 5.2

Il s'ensuit que le prononcé du 12 décembre 2011, par lequel l'ODM a rejeté la demande de réexamen de sa décision du 21 janvier 2011 doit être confirmé et le recours rejeté.

E. 6

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

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.