

BVGer E-3115/2018 vom 5. Oktober 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-10-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3115_2018

FR: TAF E-3115/2018 du 5 octobre 2011

IT: TAF E-3115/2018 del 5 ottobre 2011

Regeste

Renvoi et exécution du renvoi (recours réexamen)

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile peuvent être contestées devant le Tribunal (art. 33 let. d LTAF, applicable par renvoi de l'art. 105 LAsi), 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 LTF), exception non réalisée en l'espèce.

E. 1.2

La présente procédure est soumise à la LAsi dans son ancienne teneur (cf. Dispositions transitoires de la modification de la LAsi du 25 septembre 2015, al. 1).

E. 1.3

La recourante a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et dans le délai (anc. art. 108 al. 1 LAsi ; art. 20 al. 3 PA par envoi de l'art. 37 LTAF) prescrits par la loi, le recours est recevable.

E. 2.1

La demande de réexamen, au sens de l'anc. art. 111b LAsi, suppose que le requérant fasse valoir que les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis le prononcé de la première décision (cf. ATAF 2010/27 consid. 2 ; cf. également Andrea Pfleiderer, in : Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2ème éd., 2016, art. 58 PA no 9 s. p. 1214 [ci-après : Praxiskommentar VwVG]), ou invoque des moyens de preuve concluants postérieurs au prononcé de l'arrêt matériel sur recours, mais qui concernent des faits antérieurs (cf. ATAF 2013/22 consid. 11.4.3 à 11.4.7).

E. 2.2

Selon la jurisprudence et la doctrine en matière de révision (applicable en matière de réexamen), les faits nouveaux et preuves nouvelles au sens de l'art. 66 PA ne peuvent entraîner la révision que s'ils sont importants et décisifs, c'est-à-dire que les faits doivent être de nature à influencer - ensuite d'une appréciation juridique correcte - sur l'issue de la contestation, et les moyens de preuve offerts propres à les établir (cf. ATF 127 V 353 consid. 5a p. 358; 118 II 199 consid. 5 p. 205; ATAF 2014/39 consid. 4.5 et réf. cit.; cf. également Karin Scherrer Reber, Praxiskommentar VwVG, op.cit., art. 66 PA n° 26 p. 1357 et réf. cit.; Pierre Ferrari, in : Commentaire de la LTF, 2ème éd., 2014, p. 1421 s. et réf.

cit.). En outre, une demande de réexamen ne saurait servir à remettre continuellement en cause des décisions administratives entrées en force de chose jugée et à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.1 p. 181 et jurispr. cit.). 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 du recours contre cette décision au fond.

E. 2.3

La requête de nouvel examen ne peut permettre une nouvelle appréciation de faits déjà connus en procédure ordinaire (cf. Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2003 no 7 p. 45 et jurispr. cit.).

E. 2.4

La demande dûment motivée est déposée par écrit auprès du SEM dans les trente jours qui suivent la découverte du motif de réexamen (anc. art. 111b al. 1 LAsi).

E. 3.1

En l'espèce, la demande de réexamen est dûment motivée ; cet élément n'a d'ailleurs pas été remis en question par le SEM. En revanche, en tant qu'elle a été déposée, le 19 février 2018, et se fonde sur des documents, pour les plus récents, datés de décembre 2017, il n'est pas établi que cette demande a été déposée dans le délai légal de trente jours qui suit la découverte des motifs de réexamen. La question de la recevabilité de cette demande peut toutefois demeurer indécise en l'occurrence, vu les considérants qui suivent.

E. 3.2

Au préalable, le Tribunal relève que la recourante n'a pas contesté la décision du SEM en tant qu'elle rejette sa demande de réexamen fondée sur la dégradation de son propre état de santé, de sorte que ce motif ne sera pas examiné ci-après (cf. mémoire de recours, p. 10, 5ème par.). En effet, la recourante a expressément et exclusivement conclu, à l'appui de son recours, au prononcé d'une admission provisoire en faveur de sa fille pour cause d'inexigibilité de l'exécution du renvoi, mesure dont elle devra également profiter en vertu du principe de l'unité de la famille. Ainsi, le Tribunal analyse ci-dessous uniquement les motifs de réexamen en lien avec l'enfant de la recourante, ainsi que celle-là le requiert.

E. 3.3

D'abord, sur le plan formel, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée pour violation du droit d'être entendu de la fille de la recourante, âgée de seulement (...) au moment du prononcé de ladite décision, au motif qu'elle n'a pas pu s'exprimer sur une affaire qui la concerne directement. A cet égard, le Tribunal a estimé, en procédure administrative, qu'il n'est pas nécessaire d'entendre un enfant lorsque ses intérêts sont convergents avec ceux de ses parents et que son opinion ressort suffisamment des pièces du dossier (cf. ATAF 2012/31, qui se réfère aussi à l'art. 12 CDE invoqué par la recourante). Tel est le cas en l'espèce, puisque l'enfant de la recourante est représentée par sa mère, dont les intérêts sont identiques aux siens, ainsi que par (...), Maître Pierre Charpié, qui défend ses intérêts en sa qualité d'avocat professionnel dans la présente procédure. De plus, l'opinion de la fille de la recourante ressort de manière claire et suffisante des pièces de la procédure. En conclusion, son droit d'être entendu a été respecté et il n'y a donc pas lieu d'annuler la décision attaquée afin d'entendre cette enfant.

E. 3.4

Cela étant dit, le Tribunal examine ci-après si les documents produits à l'appui de la demande de réexamen et durant la procédure de recours pour autant que cette demande soit recevable apportent des éléments de faits nouveaux et déterminants, c'est-à-dire susceptibles de modifier l'état de fait retenu par le SEM dans sa première décision dans une mesure suffisante pour mener à une décision différente sous l'angle de l'exigibilité de l'exécution du renvoi de l'enfant de la recourante, ainsi qu'elle l'allègue.

E. 3.5

La recourante invoque d'abord le besoin de sa fille d'être suivie et accompagnée par un réseau de soins multidisciplinaire.

E. 3.5.1

S'agissant particulièrement de personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible au sens de l'art. 83 al. 4 LEI, que dans la mesure où elles ne pourraient 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 LEI, disposition exceptionnelle tenant en échec une décision d'exécution du renvoi, ne saurait en revanche être interprété comme une norme qui comprendrait un droit de séjour lui-même induit par un droit général d'accès en Suisse à des mesures médicales visant à recouvrer la santé ou à la maintenir, au simple motif que les structures hospitalières et le savoir-faire médical dans le pays d'origine ou de destination de l'intéressé n'atteignent pas le standard élevé qu'on trouve en Suisse (cf. ATAF 2014/26 consid. 7.3 à 7.10 ; 2011/50 consid. 8.1 à 8.3 et réf. cit.). La gravité de l'état de santé, d'une part, et l'accès à des soins essentiels, d'autre part, sont déterminants. Ainsi, l'exécution du renvoi demeure raisonnablement exigible, d'une part, si les troubles ne peuvent être qualifiés de graves, à savoir s'ils ne sont pas tels qu'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. La mesure est, d'autre part, raisonnablement exigible si l'accès à des soins essentiels 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.

E. 3.5.2

Dans le cas particulier, il est nécessaire de commencer par détailler le contexte familial dans lequel a évolué et évolue encore l'enfant. Il ressort clairement des divers documents médicaux produits que les problèmes de l'enfant sont d'ordre relationnel et découlent du mal-être de sa mère. Il est évident que la situation familiale est problématique et non sans répercussion sur l'enfant. Il convient de rappeler que ses parents se sont séparés en automne 2012 et que cette enfant entretient des relations difficiles avec son père, qui se montre violent. Il est encore relevé que la recourante a porté plainte à plusieurs reprises contre son ex-compagnon en raison de gestes violents, également après leur séparation, et a obtenu une interdiction judiciaire qu'il l'approche. Les parents de l'enfant sont depuis de nombreuses années sous le coup de décisions d'exécution du renvoi en force, ce qui contribue évidemment à leur instabilité et à leur fragilité psychologique. Dans ce contexte, la recourante a rapidement rencontré des difficultés pour élever sa fille, celle-là ayant été dès

son plus jeune âge très affectée par l'état de santé de sa mère ainsi que par les conflits entre ses parents, ce qui a conduit à la mise en place d'un suivi psychothérapeutique précoce dès l'âge de (...) (cf. certificat médical du 9 octobre 2017). Le suivi instauré a permis à l'enfant de s'insérer dans le système scolaire public normal et de se socialiser de manière adéquate ; le soutien apporté est moins intense depuis septembre 2017 et l'encadrement aménagé a permis à cette enfant de se construire et de se développer au mieux compte tenu de l'environnement familial dans lequel elle évolue (cf. rapports psychologiques des 9 septembre 2017 et 18 mai 2018). Son père ne respecte pas son droit de visite, tient de propos inappropriés à l'égard de la recourante et de fréquentes disputes éclatent encore entre eux ; l'enfant est malheureusement au coeur de ce conflit parental, qui la touche et l'affecte. Néanmoins, il ressort du dernier rapport psychologique du 17 novembre 2018 une très bonne évolution de l'enfant. Celle-ci a développé son autonomie, a une meilleure image d'elle-même ainsi qu'un sentiment de sécurité intérieure. Le suivi thérapeutique de l'enfant demeure toutefois indiqué en raison de la fragilité du milieu familial causée par la précarité du statut de sa mère en Suisse et ses craintes par rapport à l'avenir. Vu ce qui précède, le soutien pluridisciplinaire dont bénéficie cette enfant en Suisse constitue uniquement une mesure d'accompagnement dans son développement ; d'ailleurs, il a rempli sa fonction, puisque l'enfant a pu acquérir l'autonomie d'un enfant de son âge et se socialise normalement.

E. 3.5.3

Partant, les moyens de preuve produits à l'appui de la demande de réexamen et en procédure de recours, même à supposer qu'ils établissent une modification des faits connus et examinés durant la procédure précédente - cette question pouvant en l'occurrence demeurer indécisive - ne sont pas décisifs. En effet, ils n'établissent pas que l'état de santé de l'enfant de la recourante serait d'une gravité telle qu'en l'absence de possibilités de traitement adéquat, son état de santé 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 et durable de son intégrité physique.

E. 3.6

Ensuite, la recourante a fait valoir l'intérêt supérieur de sa fille à pouvoir rester en Suisse, où elle est née et est scolarisée, compte tenu également du fait qu'elle ne parle que le français. Selon elle, l'exécution du renvoi de son enfant entraînerait un grave déracinement.

E. 3.6.1

Il faut rappeler que le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, découlant de l'art. 3 al. 1 CDE, 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 ; 124 II 361), mais constitue l'un des éléments à prendre en compte dans la pesée des intérêts à effectuer. Il en est de même de l'art. 6 al. 2 CDE auquel se réfère la recourante, à teneur duquel les Etats parties assurent dans toute la mesure possible la survie et le développement de l'enfant. Quant aux recommandations faites à la Suisse par le Comité des droits de l'enfant de l'ONU (publiées le 4 février 2015) annexées à la demande de réexamen, pour autant qu'elles soient recevables (cf. consid. 3.1 ci-dessus), d'une part, ne sont pas contraignantes pour la Suisse et, d'autre part, ne constituent pas un moyen de preuve déterminant, puisqu'elles ne concernent pas personnellement l'enfant de la recourante. Au surplus, elles n'apportent aucun élément nouveau susceptible de remettre en cause la décision attaquée. Ainsi,

d'éventuelles difficultés de réintégration dans le pays d'origine dues à une intégration avancée en Suisse peuvent constituer un facteur parmi d'autres à prendre en considération dans le cadre de l'examen de l'exigibilité du renvoi. De telles difficultés ont été notamment reconnues pour des enfants scolarisés et des adolescents ayant passé la plupart de leur vie en Suisse pour lesquels un départ était constitutif d'un déracinement. Il convient également d'examiner les chances et les risques d'une réinstallation dans le pays de renvoi, dans la mesure où l'on ne saurait, sans motif valable, déraciner des enfants de leur environnement familial. Ainsi, 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 2009/51 consid. 5.6 et 5.8.2, ATAF 2009/28 consid. 9.3.2 ; JICRA 2006 n° 13 consid. 3.5. p. 143, JICRA 1998 n° 31 consid. 8c ff bbb). Lorsqu'un enfant est scolarisé, son intégration au milieu suisse s'accroît. Il convient, dans cette perspective, de tenir compte de l'âge de l'enfant lors de son arrivée en Suisse et, au moment où se pose la question du retour, des efforts consentis, de la durée, du degré et de la réussite de la scolarité, ainsi que de la possibilité de poursuivre ou d'exploiter, dans le pays d'origine, la scolarisation ou la formation professionnelle commencées en Suisse. Un retour dans le pays d'origine peut, en particulier, représenter une rigueur excessive pour des adolescents ayant suivi l'école durant plusieurs années et achevé leur scolarité avec de bons résultats. L'adolescence est, en effet, une période essentielle du développement personnel, scolaire et professionnel, entraînant une intégration accrue dans un milieu déterminé (cf. ATAF 2009/28 consid. 9 ; ATF 123 II 125 consid. 4 p. 128ss).

E. 3.6.2

En l'espèce, la fille de la recourante est née en Suisse et est actuellement âgée de (...) ans. Dès lors, vu son jeune âge, du milieu familial dans lequel elle évolue et est rattachée principalement et du temps passé en Suisse, rien ne s'oppose à l'exécution de son renvoi. On peut considérer que la fréquentation de la garderie ainsi que des classes enfantines, voire également actuellement de la première année primaire, si importante soit-elle pour le développement de sa personnalité en général et pour sa socialisation en particulier, n'implique pas une intégration à un milieu socioculturel déterminé si profonde et si irréversible que l'obligation de s'adapter à un autre environnement reviendrait à léser son intérêt supérieur. L'expérience enseigne d'ailleurs qu'à cette période de la vie les enfants restent essentiellement influencés par leurs parents, plutôt que par les institutions préscolaires qu'ils fréquentent et leurs camarades de classe ou de jeux, et que, sauf si ceux-ci ont eux-mêmes vécu très longtemps en Suisse et s'y sont parfaitement intégrés, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, cette relation avec les parents maintiendra un certain lien avec le milieu socioculturel d'origine (cf. ATF 123 II 125). A cet égard, la recourante n'a pas établi être particulièrement bien intégrée en Suisse ; au contraire, elle n'exerce aucune activité lucrative depuis son arrivée en 2010 et est entièrement assistée financièrement. Par ailleurs, il ressort certes du certificat médical du 27 novembre 2017 ainsi que du recours que l'enfant parle exclusivement le français. Cependant, elle pourra, dans un premier temps et si nécessaire, être scolarisée à Alger en français en attendant d'apprendre l'arabe (cf. <<https://www.expat.com/fr/guide/afrique/algerie/536-ecoles-francaises-a-alger-algerie.html>>, consulté le 25 mars 2019). En d'autres termes, le Tribunal estime que l'exécution du renvoi de l'enfant de la recourante, une fois les premières difficultés surmontées, ne devrait pas être de nature à impliquer des difficultés à ce point importantes qui s'opposeraient, en application du principe de proportionnalité, à l'intérêt supérieur de l'enfant. Certes, l'enfant n'aura peut-être pas les mêmes perspectives d'avenir en Algérie que celles qu'elle aurait en

Suisse, mais ce motif lié aux conditions de vie meilleures dans le pays d'accueil que dans celui d'origine ne sauraient faire obstacles à l'exécution du renvoi. En outre, l'enfant pourra compter sur le soutien de sa mère, qui devrait retrouver sur place son entourage socio-familial, composé notamment de son père et de ses trois frères étant rappelé que les motifs d'asile en lien avec un conflit familial ont été jugés invraisemblables en procédure ordinaire pour faciliter son intégration sociale.

E. 3.6.3

A ces éléments s'ajoute encore le fait que la recourante ne s'est pas conformée à l'obligation de quitter la Suisse résultant de la décision d'exécution du renvoi du SEM du 18 janvier 2012. Elle n'a par ailleurs allégué aucune circonstance susceptible de rendre impossible (cf. art. 83 al. 2 LEI et ATAF 2008/34 consid. 12, p. 514 s.) l'exécution de son renvoi et celui de sa fille dans leur pays d'origine et le Tribunal n'a, pour sa part, aucune connaissance d'éléments permettant de penser que les autorités algériennes bloqueraient l'entrée de leur territoire à leurs ressortissants désireux d'y accéder volontairement. Dès lors, force est de conclure que la recourante est, jusqu'à maintenant, restée en Suisse uniquement à cause de son refus de rentrer en Algérie, alors qu'aucun obstacle objectif concret ne l'empêche d'y retourner. Ainsi, en se prévalant ici de l'intérêt supérieur de sa fille à rester en Suisse rendant, selon elle, inexigible l'exécution de son renvoi, la recourante tente en réalité de légitimer juridiquement, par le passage du temps jouant en sa faveur, une situation de fait qu'elle a elle-même provoquée en refusant, sans raison justifiée, de regagner son pays d'origine et de quitter ainsi la Suisse durant les six ans qui ont suivi la décision du SEM 18 janvier 2012 (exception faite d'une brève suspension du prononcé d'exécution du renvoi entre le 29 juillet et le 20 août 2014). Partant, admettre le caractère non raisonnablement exigible de l'exécution du renvoi de la recourante et de sa fille reviendrait, dans ces conditions, à récompenser leur obstination à violer la législation en vigueur (cf. ATF 130 II 39 consid. 3), et aboutirait ainsi à encourager la politique du fait accompli et à porter en particulier atteinte au principe de l'égalité par rapport aux nombreux étrangers qui respectent les procédures établies pour obtenir un titre de séjour en Suisse (cf. ATF 2C_647/2016 du 2 décembre 2016 consid. 3.4).

E. 3.7

En conclusion, tout bien pesé, au vu de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce relevées ci-avant, le retour contraint de la fille de la recourante en Algérie ne constitue pas un véritable et grave déracinement, représentant pour elle un obstacle insurmontable et rendant l'exécution de son renvoi actuellement inexigible. En définitive, sans négliger le fait que la fille de la recourante ne doit pas supporter les conséquences du comportement de sa mère, le Tribunal arrive à la conclusion que les motifs de réexamen invoqués par la recourante, en tant qu'ils concernent l'état de santé et l'intérêt supérieur de son enfant, ne justifient pas le réexamen de la décision du SEM du 18 janvier 2012.

E. 3.8

Enfin, il convient de rappeler que le père de cette enfant, qui séjourne en Suisse, est un ressortissant algérien sous le coup d'une décision de renvoi en force depuis de nombreuses années (rejet du recours en matière de réexamen, le 5 octobre 2011, d'après le Système d'information central sur la migration Symic), de sorte que celle-ci ne saurait se prévaloir de son lien avec son père pour prétendre à une autorisation de séjour en Suisse.

E. 3.9

Il s'ensuit que le recours, en tant qu'il conteste le rejet de la demande de réexamen, doit être rejeté, pour autant qu'il soit recevable.

E. 4

Avec le présent prononcé, les mesures provisionnelles du 4 juin 2018 prennent fin.

E. 5.1

Au vu de l'issue de la cause, il y aurait lieu de mettre les frais de procédure à la charge de la recourante, 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). Cependant, dans la mesure où elle bénéficie de l'assistance judiciaire partielle, octroyée par décision incidente du 6 septembre 2018, il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 65 al. 1 PA).

E. 5.2

La recourante succombant, il n'y a pas lieu de lui allouer de dépens (cf. art. 7 al. 1 et 2 FITAF a contrario). (dispositif : page suivante)

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