

BVGer E-3929/2011 vom 5. Oktober 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-10-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3929_2011

FR: TAF E-3929/2011 du 5 octobre 2011

IT: TAF E-3929/2011 del 5 ottobre 2011

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. 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 (art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

E. 1.2

La recourante et son fils ont qualité pour recourir. Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 48 et 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 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. citée ; 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. ; Alfred Kölz / Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechts-pflege des Bundes*, Zurich 1998, p. 156ss ; et réf. cit.).

E. 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 ; Alfred Kölz / Isabelle 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. 12 ss).

E. 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).

E. 3

En l'espèce, produisant des éléments de preuve sous forme d'un certificat de décès, d'attestations relatives à la prise en charge d'E. _____ à Kinshasa et à l'excellente intégration en Suisse de B. _____, la recourante remet en cause le caractère raisonnablement exigible de l'exécution de son renvoi invoquant une modification notable des circonstances suite au décès de sa mère en Angola, à la disparition de son époux en Suisse et en raison de la bonne intégration en Suisse de son enfant B. _____. Les documents déposés, tous postérieurs à la clôture de la procédure ordinaire, sont donc des moyens de preuve nouveaux tendant à attester une modification notable des circonstances, ouvrant la voie du réexamen dont l'ODM s'est saisi à juste titre. Il s'agit, dès lors, d'examiner si ces nouveaux éléments et documents peuvent mener à une appréciation différente de celle effectuée en procédure ordinaire, à savoir si la nouvelle situation de l'intéressée et de son fils peut conduire à considérer l'exécution de leur renvoi en Angola comme inexigible.

E. 4

Le Tribunal constate, à titre liminaire, que la recourante a soulevé des griefs de nature formelle, puisqu'elle a invoqué une violation de son droit d'être entendue par l'ODM et reproché à cet office de ne pas avoir entrepris des mesures d'instruction complémentaires relatives à sa situation personnelle à Luanda. Ces questions peuvent cependant rester ouvertes dans la mesure où le Tribunal entend porter, tout particulièrement, son attention sur l'intérêt supérieur de l'enfant B. _____ au regard de son excellente intégration en Suisse, les autres éléments litigieux de la présente affaire n'ayant pas à être examinés si pour ce motif déjà l'exécution du renvoi devait être déclarée inexigible (cf. consid. 5 ci-dessous).

E. 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).

E. 5.2

Lors de la pondération des aspects humanitaires avec l'intérêt public qui leur est opposé, il convient de tenir compte du principe, consacré à l'art. 3 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant [CDE, RS 0.107], selon lequel l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale (cf. JICRA 2006 n° 13 consid. 3.5 et 3.6 p. 142 ss, JICRA 2005 n° 6 consid. 6 p. 57 s. et JICRA 1998 n° 13 consid. 5e p. 98 s. ; voir aussi arrêt du Tribunal fédéral 2C_353/2008 du 27 mars 2009 et ATF 126 II 377 consid. 5d p. 391 s. selon lequel la CDE n'accorde aucun droit justiciable à l'octroi d'une autorisation de police des étrangers). Les critères applicables pour déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant n'étant pas divisibles entre la situation qui serait la sienne en cas de retour dans son pays d'origine et celle qui demeurerait acquise en cas de poursuite de son séjour en Suisse, le Tribunal intègre dans la notion de la mise en danger concrète des éléments comme l'âge de l'enfant, son degré de maturité, ses liens de dépendance, la nature de ses relations avec les personnes de soutien (proximité, intensité, importance pour son épanouissement), l'engagement, la capacité de soutien et les ressources de celles-ci, l'état et les perspectives de son développement et de sa formation scolaire, respectivement pré-professionnelle, le degré de réussite de son intégration, ainsi que les chances et les risques d'une réinstallation dans le pays d'origine. Dans l'examen de ces chances et risques, la durée du séjour en Suisse est un facteur de grande importance, car l'enfant ne doit pas être déraciné, sans motif valable, de son environnement familial. Du point de vue du développement psychologique de l'enfant, il s'agit de prendre en considération non seulement la proche famille, mais aussi les autres relations sociales. Une forte intégration en Suisse, découlant en particulier d'un long séjour et d'une scolarisation dans ce pays d'accueil, peut avoir comme conséquence un déracinement dans le pays d'origine de nature, selon les circonstances, à rendre le retour inexigible (cf. ATAF 2009/51 consid. 5.6, JICRA 2005 n° 6 consid. 6 et JICRA 1998 n° 31 p. 255 ss).

E. 5.3

Lorsqu'un enfant a passé les premières années de sa vie en Suisse ou lorsqu'il y a juste commencé sa scolarité, il reste encore dans une large mesure rattaché à son pays d'origine par le biais de ses parents. Son intégration au milieu socioculturel suisse n'est alors pas si profonde et irréversible qu'un retour au pays d'origine constituerait un déracinement complet (cf. ATAF 2007/16 consid. 5.3 p. 196). Avec la scolarisation, l'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 299/28 consid. 9, ATF 123 II 125 consid. 4 p. 128ss; arrêt du Tribunal fédéral 2A.718/2006 du 21 mars 2007 consid. 3).

E. 5.4

En l'espèce, force est de constater que B._____, né le (date), est arrivé en Suisse à l'âge de cinq ans. Ayant passé quasiment toute sa vie en Suisse, il y a, en outre, accompli presque l'intégralité de sa scolarité puisqu'il ne lui reste plus qu'une année avant de terminer l'école obligatoire, d'ailleurs en pré-gymnasiale. Ses excellents résultats scolaires, tels qu'attestés par le courrier du collège de F._____ du 30 septembre 2010, le bulletin scolaire de l'année 2009-2010 ainsi que par le bulletin d'évaluation du comportement du 21 juin 2010, le promettent effectivement à un intéressant avenir professionnel en Suisse. B._____ a également commencé à y vivre les premières années de son adolescence, période cruciale pour son développement personnel. Entièrement socialisé dans son pays d'accueil (il joue d'ailleurs dans un club de football depuis [...] ans), cet enfant est imprégné du contexte culturel et du mode de vie suisses, si bien qu'un retour en Angola représenterait un important déracinement portant notablement atteinte à son intérêt supérieur au sens de la CDE (cf. consid. 5.2. ci-dessus). Cela étant, il faut également retenir que la recourante, en tant que femme seule avec un enfant à charge, serait confrontée à de sérieuses difficultés dans sa réinsertion professionnelle et sociale en Angola où elle ne devrait plus disposer d'un quelconque réseau social, d'autant plus après avoir passé plusieurs années en Suisse. Ces éléments sont aussi de nature à porter atteinte au parcours scolaire, voire à la carrière professionnelle de B._____. Si l'on peut concéder à l'ODM qu'il existe encore des doutes relatifs à l'absence de tout réseau familial en Angola, eu égard en particulier à l'authenticité des documents produits, cette question peut, cependant et au vu de l'ensemble des éléments précités, rester ouverte.

E. 5.5

Après pesée de l'ensemble des circonstances de la présente cause, le Tribunal estime, contrairement à l'ODM, que l'intérêt privé de B._____ à demeurer en Suisse prime sur l'intérêt public à l'exécution de son renvoi. Ce dernier doit donc être mis au bénéfice de l'admission provisoire. Cette mesure doit également être étendue à sa mère, en vertu du principe de l'unité de la famille (cf. à ce sujet JICRA 1995 n° 24 consid. 10 et 11 p. 230 ss).

E. 5.6

Compte tenu de ce qui précède, l'exécution du renvoi de l'intéressée et de son enfant B._____ n'est pas raisonnablement exigible en l'état de sorte qu'ils doivent être mis au bénéfice d'une admission provisoire. Partant, le recours est admis et la décisions du 10 juin 2011 annulée. L'ODM est donc invité à régler leurs conditions de résidence en Suisse conformément aux dispositions de la LEtr réglant l'admission provisoire (cf. art. 44 al. 2 LAsi).

E. 6.1

La recourante et son fils ayant obtenu gain de cause, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA).

E. 6.2

Dans la mesure où le Tribunal a fait droit au chef de conclusions de la recourante et de son fils, ces derniers ont droit à des dépens, en application de l'art. 64 al. 1 PA et de l'art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2). Aussi au vu de l'ensemble des circonstances du cas et du décompte de prestations joint au mémoire de recours, il se justifie d'octroyer un montant de Fr. 1'200.-, à titre de dépens, pour l'activité indispensable déployée par son mandataire dans la présente procédure de recours (cf. art. 10 al. 2 FITAF). (dispositif page suivante)

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