

BVGer E-6811/2006 vom 3. Juli 2009

Bundesverwaltungsgericht, 2009-07-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-6811_2006

FR: TAF E-6811/2006 du 3 juillet 2009

IT: TAF E-6811/2006 del 3 luglio 2009

Regeste

Asile et renvoi

Erwägungen

E. 1.1

En vertu de l'art. 31 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), et sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal administratif fédéral 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 aux art. 33 et 34 LTAF.

E. 1.2

Les recours qui étaient pendants au 31 décembre 2006 devant l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile sont traités dès le 1er janvier 2007 par le Tribunal administratif fédéral dans la mesure où il est compétent (cf. art. 53 al. 2 phr. 1 LTAF). Tel est le cas en l'espèce, dès lors que les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile et le renvoi peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 33 let. d LTAF applicable par le renvoi de l'art. 105 al. 1 de la loi fédérale sur l'asile (LAsi, RS 142.31).

E. 1.3

Le nouveau droit de procédure s'applique (cf. art. 53 al. 2 phr. 2 LTAF).

E. 1.4

Les requérants ont qualité pour recourir (cf. art. 48 let. a PA, en vigueur au moment du dépôt du recours). Présenté dans la forme et le délai prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 ss PA, dans leur teneur en vigueur au moment du dépôt du recours).

E. 2.1

Sont des réfugiés les personnes qui, dans leur Etat d'origine ou dans le pays de leur dernière résidence, sont exposées à de sérieux préjudices ou craignent à juste titre de l'être en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un groupe social déterminé ou de leurs opinions politiques. Sont notamment considérées comme de sérieux préjudices la mise en danger de la vie, de l'intégrité corporelle ou de la liberté, de même que les mesures qui entraînent une pression psychique insupportable. Il y a lieu de tenir compte des motifs de fuite spécifiques aux femmes (art. 3 al. 1 et 2 LAsi).

E. 2.2

Il y a pression psychique insupportable lorsque certains individus ou une partie de la population sont victimes de mesures systématiques constituant des atteintes graves ou

répétées à des libertés et droits fondamentaux et qu'au regard d'une appréciation objective celles-ci atteignent une intensité et un degré tels qu'elles rendent impossible ou difficilement supportable, la poursuite de la vie ou d'une existence conforme à la dignité humaine, de telle sorte que n'importe quelle personne confrontée à une situation analogue aurait été contrainte de fuir le pays (cf. Jurisprudence et Informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2000 n° 17 consid. 10 s., JICRA 1993 n° 10 consid. 5e ; Walter Stöckli, Asyl, in : Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis, Uebersax / Rudin / Hugi Yar / Geiser éd., 2e éd., Bâle 2009, p. 530 ; Minh Son Nguyen, Droit public des étrangers, Berne 2003, p. 423s. ; Mario Gattiker, La procédure d'asile et de renvoi, Organisation suisse d'aide aux réfugiés (éd.), Berne 1999, p. 58 s. ; Walter Kälin, Grundriss des Asylverfahrens, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1990, p. 49 ss, Samuel Werenfels, Der Begriff des Flüchtlings im schweizerischen Asylrecht, Berne 1987, p. 269 ss, spéc. p. 275 ; voir enfin Message du Conseil fédéral à l'appui d'une loi sur l'asile du 31 août 1977, FF 1977 III 124).

E. 2.3

Quiconque demande l'asile (requérant) doit prouver ou du moins rendre vraisemblable qu'il est un réfugié. La qualité de réfugié est vraisemblable lorsque l'autorité estime que celle-ci est hautement probable. Ne sont pas vraisemblables notamment les allégations qui, sur des points essentiels, ne sont pas suffisamment fondées, qui sont contradictoires, qui ne correspondent pas aux faits ou qui reposent de manière déterminante sur des moyens de preuve faux ou falsifiés (art. 7 LAsi).

E. 3.1

Le recourant a déclaré avoir été victime du rejet de sa famille ainsi que d'insultes et de provocations de la part de ses compatriotes, motif pris qu'il n'avait pas répudié sa femme après son viol par des paramilitaires serbes. Sa femme aurait été traitée de prostituée et son fils, né cinq mois plus tard, de bâtard, voire de « tchetnik » (substantif péjoratif se rapportant aux paramilitaires serbes). Bien que son récit soit imprécis quant à la nature et à la fréquence des propos et des agissements hostiles à son égard, le Tribunal n'entend pas le remettre en cause ; il ne saurait toutefois admettre que le recourant a subi des préjudices d'une telle intensité qu'elles auraient entraîné chez lui une pression psychique insupportable au sens de l'art. 3 al. 2 LAsi. En effet, le recourant a lui-même déclaré que les problèmes qu'il a connus à I._____, où il a vécu près de quatre ans, ne pouvaient être qualifiés de graves (cf. pièce A12 p. 9). En outre, il ne s'agit pas du motif principal de son départ ; il a quitté cette ville parce que le propriétaire de la maison qu'il occupait était revenu pour en prendre possession et que, malgré le soutien de sa belle-famille, il estimait ne pas pouvoir s'établir dans le village de son épouse.

E. 3.2

S'agissant des sérieux préjudices auxquels la recourante aurait été exposée, le Tribunal considère ce qui suit.

E. 3.2.1

Les déclarations des intéressés portant sur les circonstances dans lesquelles la recourante a été violée, le (...) 1999, et émises tant lors de leurs auditions que lors des entretiens qu'ils ont eus avec leurs médecins traitants, tels que rapportés au Tribunal, sont circonstanciées, constantes et concordantes. Il appert également des rapports médicaux produits que le tableau clinique de la recourante est compatible avec des séquelles de violences sexuelles.

Les circonstances du viol, relatées par l'intéressée, s'insèrent parfaitement dans le contexte de l'époque caractérisé par de nombreuses agressions sexuelles commises par les forces armées et les milices privées serbes à l'encontre des populations civiles albanaises du Kosovo entre décembre 1998 et juin 1999. Enfin, les conséquences familiales et sociales alléguées sont également plausibles, compte tenu des coutumes locales encore marquées par le patriarcat, la distribution traditionnelle des rôles dans le couple et par l'antipathie et la méfiance suscitées dans la société albanaise du Kosovo à l'endroit des femmes violées, qui ne sont pas considérées comme des victimes (cf. Rainer Mattern, Kosovo La signification des traditions dans le Kosovo d'aujourd'hui, 24 novembre 2004, Organisation suisse d'aide aux réfugiés [édit.], Berne 2004, p. 11 s.). Aussi, le Tribunal tient pour vraisemblable le viol allégué au sens de l'art. 7 LAsi. Cette atteinte grave à l'intégrité de la recourante, perpétrée par une milice serbe, le (...) 1999, peut s'expliquer par un contexte de haine ethnique. Elle répond donc à l'exigence d'intensité de la persécution et correspond à l'un des motifs de persécution exhaustivement énumérés par l'art. 3 LAsi (cf. JICRA 1996 no 17 consid. 6 p. 157 s.).

E. 3.2.2

Le départ du Kosovo ayant été différé de plus de quatre ans, il y a lieu d'examiner si l'intéressée avait la qualité de réfugié au moment de son arrivée en Suisse. Force est ici de constater que le rapport de causalité tant matériel que temporel entre la persécution subie et le départ est rompu. En effet, d'une part les circonstances au Kosovo ont changé suite au retrait des forces serbes, à l'entrée synchronisée des forces de la KFOR en juin 1999 et à l'instauration sur cette région d'un protectorat international sous l'égide de l'ONU (cf. JICRA 2001 no 13 consid. 4b), de sorte que le risque de répétition de la persécution subie pouvait, au moment du départ, raisonnablement, être exclu. D'autre part, il y a lieu de souligner que les intéressés ont vécu près de quatre ans à I._____, sans risque de subir, à nouveau, des préjudices en raison de leur appartenance ethnique, et qu'ils ne sont partis qu'après avoir perdu leur logement. Ainsi, on ne saurait considérer le viol dont la recourante a été victime comme le motif direct de son départ en 2003 ; l'important laps de temps s'étant écoulé entre ces deux événements exclut un rapport de causalité temporel adéquat, le dossier ne contenant aucun élément permettant d'expliquer valablement qu'elle ait différé d'autant son départ (sur la disparition du lien temporel lorsque le requérant a attendu plus de six à douze mois avant de fuir et les motifs objectifs expliquant un départ différé : cf. JICRA 1998 n° 20 consid. 7 p. 179 s., JICRA 1996 n° 42 p. 364, JICRA 1996 n° 29 consid. 2b p. 277, JICRA 1996 n° 25 consid. 5b/dd p. 250 s., JICRA 1994 n° 24 consid. 8 p. 177 ss).

E. 3.2.3

La recourante a encore fait valoir que son départ du Kosovo était motivé par une pression psychique insupportable exercée sur elle par la société albanaise à la suite de son viol. Certes, cet événement a induit une pression sur l'intéressée, de la part de sa belle-famille qui aurait voulu garder ses enfants tout en la rejetant, ainsi que des moqueries de ses compatriotes, rendant plus difficile la poursuite de sa vie au Kosovo. Comme déjà relevé plus haut (cf. consid. 3.3.1 ci-dessus), les conséquences sociales alléguées sont plausibles. Toutefois, nonobstant les demandes de l'ODM et surtout du Tribunal (par ordonnance du 17 juillet 2008), elle n'a pas été en mesure de décrire, de manière détaillée et précise, quels ont été les propos et agissements hostiles de ses compatriotes et quelle a été leur fréquence. Son rejet par sa belle-famille et par certains de ses voisins (qui avaient été informés par sa

belle-mère), exprimé notamment par des injures, ne revêt ni une intensité suffisante ni un caractère systématique et géographiquement généralisé (cf. dans ce sens également arrêt du Tribunal administratif fédéral E-6439/2006 du 30 avril 2008 consid. 3.1). Partant, en l'absence de tout élément suffisamment concret, la recourante n'a pas rendu vraisemblable avoir été soumise à des préjudices ou mesures de répression ou d'intimidation systématiques et d'intensité non négligeable par des personnes de son environnement social autres que son époux. Ainsi, elle n'a pas établi qu'elle serait exposée, en cas de retour au Kosovo, à une pression psychique insupportable au sens de l'art. 3 al. 2 LAsi.

E. 3.2.4

Il est vraisemblable que le recourant, qui lui-même a allégué avoir été témoin du meurtre atroce de son oncle durant la guerre, a exercé de graves et nombreuses violences physiques à l'encontre de son épouse, de leur fille C._____, voire de leurs autres enfants, entre 1999 et 2003, voire ultérieurement. La recourante ne s'est pas prévalu des préjudices, apparemment sérieux, dont sa famille a été victime de la part de son époux au Kosovo, comme motif d'asile. En effet, durant toute la procédure devant la première instance et une partie de la procédure de recours, elle a d'abord omis de parler des violences de son époux, puis les a minimisées voire presque excusées. A aucun moment, elle n'a émis de velléité de suspendre la vie commune. Elle n'a pas non plus invoqué le comportement violent de son époux comme motif de sa fuite du Kosovo, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'examiner le recours sous cet angle.

E. 3.3

Il s'ensuit que le recours, en tant qu'il conteste le refus de reconnaissance de la qualité de réfugiés et le refus de l'asile aux recourants, doit être rejeté.

E. 4.1

Lorsqu'il rejette la demande d'asile ou qu'il refuse d'entrer en matière à ce sujet, l'ODM prononce, en règle générale, le renvoi de Suisse et en ordonne l'exécution ; il tient compte du principe de l'unité de la famille (art. 44 al. 1 LAsi). Le renvoi ne peut être prononcé, selon l'art. 32 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1, RS 142.311), lorsque le requérant d'asile dispose d'une autorisation de séjour ou d'établissement valable, ou qu'il fait l'objet d'une décision d'extradition ou d'une décision de renvoi conformément à l'art. 121 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 décembre 1998 (Cst., RS 101).

E. 4.2

Aucune exception à la règle générale du renvoi n'étant en l'occurrence réalisée, le Tribunal est tenu, de par la loi, de confirmer cette mesure. Partant, le recours, en tant qu'il conteste le prononcé du renvoi de Suisse, est rejeté.

E. 5.1

L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible (art. 44 al. 2 LAsi). Elle est régie par l'art. 83 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20), entrée en vigueur le 1er janvier 2008. Cette disposition a remplacé l'art. 14a de l'ancienne loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE).

E. 5.2

Les conditions imposant l'octroi de l'admission provisoire en vertu de l'art. 83 LEtr (pour impossibilité, illicéité ou inexigibilité de l'exécution du renvoi) sont de nature alternative : dès qu'il existe un empêchement conforme à l'une ou l'autre de ces conditions légales, l'exécution du renvoi ne peut plus être ordonnée et la poursuite du séjour de l'intéressé en Suisse doit être réglée par le biais d'une prolongation de l'admission provisoire (cf. JICRA 2006 n° 6 consid. 4.2., JICRA 2006 n° 11, JICRA 2006 no 23, JICRA 2001 no 17 consid. 4d). En l'occurrence, c'est la question de l'exigibilité de l'exécution du renvoi qui sera examinée.

E. 5.3

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.

E. 5.3.1

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'objectivement, au regard des circonstances d'espèce, elles seraient, selon toute probabilité, conduites irrémédiablement à un dénuement complet, exposées à la famine, et ainsi à une dégradation grave de leur état de santé, à l'invalidité, voire à la mort (cf. ATAF 2007/10 consid. 5.1 p. 111 ; JICRA 2002 n° 11 consid. 8a p. 99). 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. JICRA 1999 n° 28 p. 170 et jurispr. citée, JICRA 1998 n° 22 p. 191).

E. 5.3.2

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. 81 s. et 87). L'art. 83 al. 4 LEtr, 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 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. JICRA 1993 n° 38 p. 274 s.).

E. 5.3.2.1

Il ne suffit pas en soi de constater, pour admettre l'inexigibilité de l'exécution du renvoi, qu'un traitement prescrit sur la base de normes suisses ne pourrait être poursuivi dans le pays de l'étranger. En effet, ce qui compte, c'est l'accès à des soins, cas échéant alternatifs, qui, tout en correspondant aux standards du pays d'origine, sont adéquats à l'état de santé de

l'intéressé, fussent-ils d'un niveau de qualité, d'une efficacité de terrain (ou clinique) et d'une utilité (pour la qualité de vie) moindres que ceux disponibles en Suisse ; en particulier, des traitements médicamenteux (par exemple constitués de génériques) d'une génération plus ancienne et moins efficaces, peuvent, selon les circonstances, être considérés comme adéquats.

E. 5.3.2.2

Si les soins essentiels nécessaires peuvent être assurés dans le pays d'origine ou de provenance de l'étranger concerné, cas échéant avec d'autres médications que celles prescrites en Suisse, l'exécution du renvoi dans l'un ou l'autre de ces pays sera raisonnablement exigible. Elle ne le sera plus, au sens de l'art. 83 al. 4 LETr si, en raison de 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 (cf. Gottfried Zürcher, *Wegweisung und Fremdenpolizeirecht : die verfahrensmässige Behandlung von medizinischen Härtefällen*, in Schweizerisches Institut für Verwaltungskurse, *Ausgewählte Fragen des Asylrechts*, Lucerne 1992).

E. 5.3.3

Cela étant, il sied de préciser que si, dans un cas d'espèce, le grave état de santé ne constitue pas en soi un motif d'inexigibilité sur la base des critères qui précèdent, il peut demeurer un élément d'appréciation dont il convient alors de tenir compte dans le cadre de la pondération de l'ensemble des éléments ayant trait à l'examen de l'exécution du renvoi (cf. JICRA 2003 n° 24 consid. 5b p. 157 s.). Lors de la pondération des aspects humanitaires avec l'intérêt public qui leur est opposé, en particulier celui d'une politique d'admission restrictive des ressortissants d'Etats ne faisant pas partie de l'Union européenne et de l'Association européenne de libre échange, 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

susceptible, selon les circonstances, de rendre le retour inexigible (cf. JICRA 2005 n° 6 consid. 6 et JICRA 1998 n° 31 p. 255 ss).

E. 6.1

En l'occurrence, il convient d'abord d'examiner si l'exécution du renvoi de la recourante et de ses enfants est raisonnablement exigible. La situation du recourant sera examinée en second lieu.

E. 6.1.1

Il ressort du rapport médical du 11 mars 2008 que la recourante souffre d'un état de stress post-traumatique (F 43.1) et d'un trouble dépressif récurrent, épisode actuel moyen (F 33.10). Selon les thérapeutes, son état psychique nécessite une psychothérapie individuelle, à fréquence hebdomadaire, sa participation à un groupe thérapeutique composé de femmes albanaises, et des séances de couple et de famille ; il est en voie d'amélioration bien qu'il reste très fragile, compte tenu de la gravité des traumatismes, fragilité aggravée par son état somatique (maux de dos aigus et constants, eux-mêmes attestés par certificat médical du 22 février 2008) ; en l'absence de traitement, il risque de se dégrader de manière importante. Son état de santé ne constitue apparemment pas en soi un motif d'inexigibilité sur la base des critères jurisprudentiels énoncés ci-dessus (cf. consid. 5.3.2), dès lors que des soins adaptés aux personnes souffrant de troubles psychiques sont disponibles au Kosovo (cf. dans ce sens, arrêts du Tribunal administratif fédéral D-1603/2007 du 25 avril 2008 et E-5333/2006 du 31 janvier 2008 consid. 5.2.11 s.). Il n'y a toutefois pas lieu d'approfondir cette question, vu les considérants qui suivent.

E. 6.1.2

Il convient de tenir compte des troubles psychiques dont souffre C._____ aujourd'hui encore et des efforts entrepris par les thérapeutes dans le cadre de l'alliance thérapeutique formée avec la famille, pour des résultats encourageants. Selon les documents versés en cause, C._____ a connu divers événements traumatiques dans sa petite enfance. Des indices convergents permettent d'admettre qu'elle a été violemment maltraitée par son père au Kosovo, et encore durant les premières années de séjour en Suisse, lors de crises d'énervement quotidiennes, puis de plus en plus espacées (cf. not. état de faits, let. F, rapport du 14 août 2003, et let. H.a, rapports du 6 décembre 2003, du 13 octobre 2006 et du 13 mars 2008). Ce faisceau d'indices laisse penser que depuis qu'il séjourne en Suisse le recourant n'a pas réussi un changement d'attitude complet et suffisamment durable pour que les traumatismes qu'il a fait subir à ses proches, en particulier à sa fille aînée, soient non réactivés et apaisés. Plusieurs thérapeutes de C._____ ont mis ses troubles en rapport avec un syndrome de stress post-traumatique. Selon les neuropédiatres, le bilan neuropsychologique met en évidence un QI total de 69, un profil de performance montrant des difficultés prédominant au niveau des tests verbaux et des capacités de mémoire, de flexibilité mentale et de planification de tâches faibles. C._____ bénéficie d'une prise en charge spécialisée, psychothérapeutique, logopédique et scolaire. Les thérapeutes pronostiquent, sans cette prise en charge multiple, une nette péjoration des troubles et une régression sur le plan des acquisitions et, avec celle-ci, de bonnes chances d'amélioration. Ils indiquent qu'un retour au Kosovo impliquerait toute une série de ruptures, qui réactiveraient dramatiquement les nombreux chocs vécus par le passé, et générerait d'importantes angoisses. Non seulement C._____ a besoin du traitement multiple dont elle bénéficie, non accessible au Kosovo, mais aussi d'un cadre dans lequel elle puisse se

sentir en sécurité. Fondé sur ces rapports, le Tribunal considère qu'il est indispensable pour le développement futur de cette enfant qu'elle puisse poursuivre son séjour en Suisse. L'exécution du renvoi au Kosovo anéantirait les efforts accomplis et les progrès réalisés, et conduirait à une grave régression sur les plans scolaire, psychologique et social. Enfin, il est permis de penser qu'après six ans passés en Suisse, C._____, âgée de (...) ans, est déjà imprégnée du contexte culturel et du mode de vie suisses. Un retour au Kosovo représenterait pour elle un déracinement brutal et porterait gravement atteinte à son équilibre et à son développement futur. En particulier, compte tenu des mauvais traitements auxquels elle a été exposée au sein de sa famille, la séparation des personnes avec lesquelles elle a pu établir des liens de confiance (psychiatre, psychologue, éducateurs spécialisés, logopédiste) aurait de graves conséquences sur son développement psychologique, sans compter les réactions de stress et le risque de reprise des violences précédemment subies au cas où sa famille serait contrainte de rentrer avec elle au Kosovo. En définitive, au regard de l'intérêt supérieur de cette enfant et tout bien pesé, l'exécution de son renvoi au Kosovo s'avère aujourd'hui inexigible.

E. 6.1.3

Les intéressés n'ont pas rendu vraisemblable que l'état de santé de leur fils E._____, âgé de (...) ans, constituait en soi un motif d'inexigibilité sur la base des critères jurisprudentiels énoncés ci-dessus (cf. consid. 5.3.2). En effet, nonobstant l'ordonnance du 31 octobre 2008, les intéressés n'ont pas produit de certificat plus détaillé et complet, celui du 11 novembre 2008 étant tout autant imprécis, en particulier quant au traitement nécessaire et adéquat entrepris ou à entreprendre et quant aux pronostics prévisibles des évolutions à court et à long terme avec ou sans ce traitement.

E. 6.1.4

Cela étant, et comme pour C._____, le retour au Kosovo des enfants D._____ et E._____, risque aussi de se faire au détriment de leur intérêt, dès lors que, selon les thérapeutes, le danger que leur père adopte, en cas d'exécution du renvoi, un comportement violent à leur égard, demeure particulièrement élevé. En outre, en cas de retour au Kosovo, la recourante est fortement susceptible, selon ses thérapeutes, de décompenser. Or, en cas de décompensation, il n'est pas garanti qu'elle ait la capacité de prendre les mesures de protection adéquate qui s'imposeraient afin de se mettre à l'abri, avec ses enfants, de potentiels passages à des actes hétéro-agressifs de son époux. Certes, le risque que la recourante et ses enfants soient victimes de violences domestiques en cas d'exécution du renvoi n'est pertinent que dans une mesure limitée, dès lors qu'il existe également en Suisse et qu'il est inhérent au défaut de suspension de la vie commune en l'absence d'un changement de comportement notable et suffisamment durable du recourant. Cela dit, compte tenu de la nature du traitement instauré en Suisse visant à maintenir l'unité familiale et, à la connaissance du Tribunal, de l'absence de toute dénonciation pour mauvais traitements jusqu'à ce jour, il n'est guère probable que la recourante trouve tout d'un coup les ressources psychiques nécessaires pour non seulement affronter les difficultés d'un retour au Kosovo, chercher les moyens d'assurer sa subsistance et celle de ses enfants, ainsi que la poursuite de ses traitements et de ceux de ses enfants, mais encore rompre le silence pour demander une protection adéquate aux organismes de protection des victimes de violences domestiques ; cela paraît d'autant moins probable depuis le décès, au pays, de son propre père (cf. quant aux mécanismes de lutte contre la violence familiale au Kosovo : Conseil économique et social de l'Organisation des Nations Unies, Session de fond de 2008,

Application du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, Document présenté par la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo en vertu des articles 16 et 17 du Pacte, 17 mars 2008, cote : E/C.12/UNK/1, Article 3 F. Violence familiale, p. 38 ss, en ligne sur le site internet : <http://www.un.org/french/documents/>, consulté le 26 mars 2009).

E. 6.1.5

Dans ces circonstances, force est d'admettre que la recourante et ses enfants seraient confrontés à des difficultés notablement plus importantes que celles que rencontrent en général les personnes résidant ou retournant au Kosovo. La pesée des intérêts en présence (cf. en particulier consid. 5.3.3) fait prévaloir l'aspect humanitaire sur l'intérêt public à l'exécution de leur renvoi. En conséquence, l'exécution du renvoi de la recourante et de ses enfants n'est pas raisonnablement exigible et il convient de les mettre au bénéfice de l'admission provisoire.

E. 6.2

Il convient enfin de vérifier si l'exécution du renvoi du recourant est raisonnablement exigible. Il appert des documents médicaux produits que le recourant est traité sur le plan psychiatrique principalement en raison de passages à l'acte hétéroagressif surtout dans le cadre familial. Le recourant ne saurait tirer argument du traitement nécessaire pour pallier à son comportement potentiellement violent, voire pénalement répréhensible, pour se voir accorder une autorisation de demeurer en Suisse au titre de l'admission provisoire, ce d'autant moins qu'il ne ressort pas des rapports médicaux produits qu'il ait absolument cessé tout passage à l'acte violent, malgré le traitement soutenu effectué pendant plus de cinq ans en Suisse. Certes, ses thérapeutes affirment que le recourant est susceptible, en cas d'exécution du renvoi, de commettre des actes auto-agressifs. Ce pronostic défavorable n'est toutefois ni suffisamment fiable ni pertinent pour constituer un empêchement à l'exécution du renvoi. Il ne ressort pas des documents médicaux produits que le recourant a, par le passé, déjà commis des actes auto-agressifs. Malgré les événements traumatisants qu'il a vécus pendant la guerre, le recourant est parvenu, à la fin de celle-ci, à subvenir aux besoins de sa famille pendant près de quatre ans. Dans ces circonstances, il y a lieu de penser qu'en cas d'exécution du renvoi, il serait à même de retrouver un emploi et de subvenir à ses besoins vitaux, y compris aux frais médicaux induits par les traitements considérés aujourd'hui indispensables au maintien de son état de santé, tant physique que psychique, et probablement disponibles dans ce pays. Au vu de ce qui précède, le recourant ne remplit pas, à titre personnel, les conditions mises à l'octroi de l'admission provisoire pour inexigibilité de l'exécution du renvoi.

E. 6.3

Compte tenu de l'absence de toute procédure pénale pour des actes de violence commis par ce dernier sur des membres de sa famille et à défaut de cessation de la vie commune (ou séparation de fait), il y a lieu d'appliquer le principe de l'unité de la famille (cf. art. 44 al. 1 LAsi). Aussi, conformément à ce principe, il convient d'étendre au recourant le bénéfice de l'admission provisoire qui sera accordée à son épouse et à ses enfants. Toutefois, indépendamment des cas d'application de l'art. 84 al. 3 LEtr, l'ODM sera fondé, en vertu de l'art. 84 al. 1 et 2 LEtr, à lever cette mesure de substitution à l'exécution du renvoi si, après le prononcé du présent arrêt, le recourant devait donner lieu à une poursuite pénale en raison de violences domestiques et devait être séparé de sa famille, cas échéant sur

intervention des autorités cantonales (cf. aussi, par analogie, art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr).

E. 6.4

Compte tenu de ce qui précède, le recours, en tant qu'il porte sur l'exécution du renvoi, doit être admis et la décision attaquée annulée sur ce point.

E. 7.1

Les conclusions des recourants en matière d'asile ayant été rejetées, il y aurait lieu de mettre à leur charge une partie des frais occasionnés par la présente procédure (cf. art. 63 al. 1 PA et 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]). Toutefois, les recourants ont, lors du dépôt de leur recours, sollicité l'assistance judiciaire partielle, au sens de l'art. 65 al. 1 PA. Etant donné que leurs conclusions ne pouvaient être considérées comme d'emblée vouées à l'échec, leur requête doit être admise.

E. 7.2

Les recourants, qui ont eu gain de cause sur une partie de leurs conclusions, ont droit à des dépens partiels, pour les frais occasionnés par la présente procédure (cf. art.64 al. 1 PA, art. 7 al. 1 et 2 FITAF). Les dépens sont fixés sur la base du décompte de prestations du 14 juillet 2003 à Fr. 500.-, auxquels s'ajoutent les frais de représentation indispensables postérieurs à cette date fixés - en l'absence de décompte complémentaire parvenu avant le prononcé - sur la base du dossier, à Fr. 1'000.- (cf. art. 14 FITAF). Les recourants n'ayant eu gain de cause que sur une partie de leurs conclusions, les dépens sont arrêtés à Fr. 750.-. (dispositif : page suivante)

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