

GE_GERICHTE ATA/181/2014 vom 25. März 2014

GE Cour de justice, 2014-03-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_181_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/181/2014 du 25 mars 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/181/2014 del 25 marzo 2014

Regeste

Résumé: Rejet d'un recours visant à accorder à une famille originaire du Kosovo une admission provisoire. L'exécution de leur renvoi s'avère possible, licite et raisonnablement exigible, bien que l'état de santé des recourants nécessite une prise en charge médicale.

Erwägungen

E. 15

juin 2009 pour quitter la Suisse, considérant que l'exécution de leur renvoi n'était pas impossible, illicite ou non raisonnablement exigible au sens de la législation applicable en la matière. 21) Le 16 décembre 2009, la famille N_____ a déposé auprès de l'OCPM, par l'intermédiaire du CCSI, une demande d'admission provisoire.

Les époux N_____ et leurs deux filles n'avaient pas été en mesure de quitter la Suisse au 15 juin 2009, car X_____, âgée de deux ans et demi, avait été infectée par le bacille de la tuberculose et avait de ce fait été placée pour une durée de neuf mois dès le mois de mars 2009 sous traitement antibiotique, dont certains effets secondaires devaient encore être surveillés. L'état de santé des époux N_____ et l'intégration professionnelle de M. N_____ devaient être pris en considération, de même que les difficultés à se faire soigner de manière adéquate au Kosovo, pays dont l'infrastructure médicale n'offrait pas de garantie quant à la disponibilité des médicaments nécessaires à un coût leur permettant de les acheter. Par ailleurs, si M. N_____ ne pouvait bénéficier d'un traitement psychothérapeutique adapté à son retour au Kosovo, son état de santé était susceptible de se détériorer au point qu'il pourrait à nouveau souffrir de dépression, le rendant prêt à attenter à sa vie et incapable de s'occuper de ses filles. Son épouse pouvait également rechuter dans ses crises d'épilepsie en raison du manque de médicaments, ce qui aurait pour conséquence qu'aucun des deux parents ne serait en mesure de prendre leurs filles en charge, faisant ainsi courir à ces dernières un grand danger. 22) Le 16 avril 2010, l'OCPM a indiqué qu'il considérait la demande du

E. 16

décembre 2009 comme une demande de réexamen de sa décision de renvoi du 10 mars 2009, sur laquelle il convenait d'entrer en matière. Toutefois, dans la mesure où les problèmes de santé des époux N_____ étaient déjà connus et où la

- 5/21 - A/1721/2010 question de leur prise en charge au Kosovo avait déjà été abordée, seul l'état de santé de X_____ constituait un fait nouveau. Cet élément n'était cependant pas déterminant, puisqu'à teneur d'un certificat médical du 22 janvier 2010 établi par la doctoresse Jacqueline Schafer Nzalé, le traitement était terminé depuis le 26 décembre 2009, l'évolution était bonne et le suivi consistait en un contrôle poids-taille de l'enfant. Par conséquent, l'exécution du renvoi de la famille N_____ était licite, possible et

raisonnablement exigible au sens de la loi. Un nouveau délai au 1er juillet 2010 lui a été imparti pour quitter la Suisse. 23) Le 14 mai 2010, le CCSI, pour la famille N_____, a recouru contre cette décision auprès de la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : CCRA), devenue depuis le 1er janvier 2011 le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI).

Contrairement à ce qu'avait retenu l'OCPM, la demande d'admission provisoire du 16 décembre 2009 devait être considérée comme telle et non comme une demande de réexamen de la décision de renvoi du 10 mars 2009. Il s'agissait de la première requête déposée pour l'ensemble des membres de la famille. L'état de santé des époux N_____ était toujours fluctuant, Madame étant sous traitement médicamenteux et Monsieur ayant besoin d'un traitement psychothérapeutique. Ce dernier ne pourrait plus bénéficier d'aucune rente en cas de retour au Kosovo, faute d'accord de sécurité sociale entre son pays et la Suisse, étant précisé qu'il ne disposerait ainsi pas des moyens financiers nécessaires à la prise en charge des traitements et médicaments dont lui-même et sa famille avaient besoin. En cas de renvoi au Kosovo, l'existence d'une mise en danger, directe ou indirecte, ne pouvait être niée. 24) Le 15 juillet 2010, l'OCPM a conclu au rejet du recours, persistant dans sa précédente argumentation et rappelant que les membres de la famille N_____ faisaient déjà l'objet de décisions de renvoi ayant acquis autorité de chose décidée. La plupart des éléments invoqués par les intéressés avaient déjà été pris en considération lors des procédures antérieures. Le seul fait nouveau étant la situation médicale de X_____ et, le traitement de celle-ci étant terminé, le renvoi de la famille au Kosovo était désormais à nouveau licite, possible et raisonnablement exigible. 25) Le 27 septembre 2010, les époux N_____ ont indiqué être toujours sous traitement médical, Monsieur pour une affection psychologique et Madame pour des crises d'épilepsie. Pour les raisons déjà évoquées, le retour de la famille au Kosovo présentait un danger. Par ailleurs, Mme N_____ était enceinte d'un troisième enfant, dont la naissance était prévue pour le _____ 2011. Au vu de sa maladie, sa grossesse devait être surveillée avec une attention particulière. 26) Le 7 décembre 2010, la famille N_____ a formellement sollicité la restitution de l'effet suspensif à son recours du 14 mai 2010.

- 6/21 - A/1721/2010 27) Le 15 décembre 2010, l'OCPM a indiqué être disposé à fixer à la famille N_____ un délai de départ tenant compte du prochain accouchement de Madame et permettant le suivi médical de sa grossesse. Il s'opposait toutefois à la restitution de l'effet suspensif. 28) Par décision sur effet suspensif et mesures provisionnelles du 21 décembre 2010, la CCRA a rejeté la demande du 7 décembre 2010, donnant néanmoins acte à l'OCPM de ce qu'il s'était déclaré disposé à différer le délai de retour de la famille N_____. 29) Par acte du 3 janvier 2011, complété le 14 janvier 2011, le CCSI a recouru pour la famille N_____ par-devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) contre la décision sur effet suspensif et mesures provisionnelles du 21 décembre 2010. 30) Le 4 janvier 2011, l'OCPM a imparti à la famille N_____ un nouveau délai au 20 avril 2011 pour quitter la Suisse. 31) Le 18 janvier 2011, la CCRA a transmis son dossier à la chambre administrative, sans formuler d'observation. 32) Le 26 janvier 2011, l'OCPM a suspendu la procédure de renvoi dont la famille N_____ faisait l'objet. A teneur d'un certificat médical établi le

E. 21

janvier 2011 par la doctoresse Anne-Chantal Héritier, Mme N_____ était régulièrement suivie pour une affection neurologique. Son état de santé s'était aggravé les derniers mois

dans le cadre de sa grossesse, nécessitant un suivi spécialisé étroit avec adaptation médicamenteuse délicate dans la période d'accouchement, d'allaitement et les mois suivants. Elle n'allait pas pouvoir bénéficier de ces mesures médicales dans son pays d'origine. Une période d'une année après l'accouchement semblait être un temps minimum pour atteindre une stabilisation de l'affection neurologique. 33) Par courrier du même jour, l'OCPM a informé la chambre administrative de sa décision de suspendre la procédure de renvoi de la famille N_____ afin d'instruire le fait nouveau dont il avait eu connaissance, tout en déclarant ne pas s'opposer à leur demande de restitution de l'effet suspensif, ce à quoi les recourants ne sont pas opposés. 34) Le 27 janvier 2011, l'OCPM a informé le TAPI de la situation et lui a proposé, dès lors qu'il n'était plus opposé aux mesures provisionnelles, la suspension de la procédure pendante. 35) En réponse à un courrier du juge délégué du 9 février 2011, le TAPI a fait savoir à la chambre administrative, par lettre du 10 février 2011, qu'il n'avait rendu aucune nouvelle décision en matière de mesures provisionnelles dans le cadre de la procédure.

- 7/21 - A/1721/2010 36) Le _____ 2011, Mme N_____ a donné naissance à la troisième fille du couple, S_____. 37) Par jugement du 5 juillet 2011, le TAPI a prononcé la suspension de l'instruction du recours, les parties ayant donné leur accord. 38) Le 5 juillet 2012, l'OCPM a formulé de nouvelles observations dans le cadre de la procédure pendante devant le TAPI.

Le 26 avril 2011, la représentation diplomatique suisse à Pristina l'avait informé, à sa demande, qu'un traitement médical spécialisé de l'épilepsie était possible au département de neurologie de l'Hôpital universitaire de Pristina. Après le traitement médical spécialisé, le post traitement neurologique pouvait se poursuivre dans l'un des hôpitaux régionaux ou l'un des « Family Medical Center ». D'autre part, le médicament « Lamotrigine » était disponible au Kosovo.

Le 3 mai 2011, la section analyse sur la migration et les pays (ci-après : section MILA) de l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) avait également informé l'OCPM, suite à sa requête, que le médicament pris par Mme N_____ coûtait au Kosovo entre CHF 15.- et CHF 200.-, mais que d'autres médicaments contre l'épilepsie étaient fournis gratuitement par l'Etat, étant précisé que plusieurs hôpitaux au Kosovo pouvaient traiter l'épilepsie.

Enfin, les investigations complémentaires menées au cours de la procédure, suite à la grossesse, puis à l'accouchement de Mme N_____, n'avaient fait que confirmer que sa maladie pouvait être traitée au Kosovo. La maladie ne constituait par conséquent pas un fait nouveau, pas plus que la situation familiale modifiée par la naissance d'un nouvel enfant, sous l'angle de la reconsidération. 39) Le 14 septembre 2012, les époux N_____, par l'intermédiaire de leur avocat constitué entre-temps, ont adressé au TAPI un certificat médical établi le 31 août 2012 par la doctoresse Nancy Newsom Dulguerov, à teneur duquel Mme N_____ attendait un quatrième enfant, dont la naissance était prévue le _____ 2013. 40) Par courrier de son conseil du 26 novembre 2012, la famille N_____ a versé diverses pièces à la procédure.

Un certificat médical établi le 22 novembre 2012 par la Dresse Héritier, attestait du suivi régulier de Mme N_____ pour une affection neurologique. L'état de santé de la patiente n'avait pas connu d'amélioration notable et elle avait toujours besoin d'un suivi spécialisé régulier et étroit, avec une constante adaptation médicamenteuse. Ce suivi médical en Suisse se justifiait dans la mesure où il n'était pas disponible au Kosovo. L'évolution de la

maladie était incertaine et présentait des risques de récurrence de décompensation à tout moment, pouvant entraîner de graves séquelles pour l'intéressée et son entourage (chutes, - 8/21 - A/1721/2010 traumatismes, brûlures, etc.). Dans ces conditions, un retour dans son pays d'origine ne semblait pas envisageable.

Par ailleurs, des attestations de scolarités établies le 22 novembre 2012, ainsi des bulletins scolaires, faisaient état de la bonne intégration de F_____ et X_____ N_____. Une attestation de la société I_____ S.à r.l. du 22 novembre 2012 indiquait que M. N_____ y était employé à 100 % en qualité de responsable dans la gypserie-peinture depuis le 16 mai 2011, donnant entière satisfaction. Enfin, une attestation du 23 novembre 2012 de l'office des poursuites certifiait que M. N_____ ne faisait l'objet d'aucune poursuite. 41) Le 27 novembre 2012, le TAPI a tenu une audience lors de laquelle Mme N_____ a confirmé le terme de sa quatrième grossesse pour le mois de février 2013. Ses trois filles se portaient bien et X_____ était guérie de la tuberculose. Elle-même consultait la Dresse Héritier à une fréquence variant selon son état de santé. Les consultations pouvaient être espacées de trois mois, étant précisé qu'elle devait parfois la revoir après un mois. Elle ne prenait qu'un médicament, matin et soir. La Dresse Héritier estimait, après avoir procédé à des recherches, qu'il ne semblait pas possible de poursuivre le même traitement au Kosovo.

M. N_____ a déclaré que son état de santé s'améliorait. Il continuait néanmoins à prendre un traitement médicamenteux et à consulter un psychiatre, à raison d'une fois toutes les six à huit semaines. Il percevait un salaire mensuel brut de CHF 4'500.-, auquel s'ajoutaient les allocations familiales. Les principales conséquences d'un retour de sa famille au Kosovo résidaient dans la difficulté de poursuivre leurs traitements respectifs, ainsi que dans le risque de ne pas trouver de travail. Les enfants seraient en outre déracinés dès lors qu'ils ne connaissaient pas le pays de leurs parents. Les filles parlaient la plupart du temps en français avec leur père et utilisaient avec leur mère un mélange de français et d'albanais. Mme N_____ présentait encore des difficultés à parler le français, car elle avait été contrainte d'interrompre son apprentissage de la langue après deux ans, sur recommandation de son médecin, au vu du stress que causait cette formation.

Le conseil de la famille N_____ a indiqué avoir obtenu récemment des précisions de la Dresse Héritier quant à la nécessité de rapprocher le traitement de Mme N_____ au cours des mois suivants, compte tenu du risque accru de crises d'épilepsie lié à sa grossesse. 42) Par courrier du 27 novembre 2012, le TAPI a invité les époux N_____ à solliciter la Dresse Héritier afin qu'elle précise, d'une part, les conséquences probables et possibles d'une interruption du traitement de Mme N_____ et, d'autre part, ses sources relatives au fait qu'un traitement contre l'épilepsie ne serait pas disponible au Kosovo. Toute pièce probante pouvait, cas échéant, être produite.

- 9/21 - A/1721/2010 43) Le 11 janvier 2013, les époux N_____ ont transmis au TAPI une lettre de la Dresse Héritier du 9 janvier 2013. Cette dernière indiquait qu'un arrêt de la médication antiépileptique, voire une modification de la posologie ou un changement de traitement, était susceptible d'entraîner non seulement la récurrence d'une crise d'emblée généralisée, mais également un état de mal, soit la répétition d'une crise d'épilepsie nécessitant une hospitalisation en milieu de soins intensifs, avec probablement intubation et coma artificiel de façon à surveiller les signes vitaux (cardiorespiratoires). Une crise d'épilepsie pouvait en effet non seulement entraîner des blessures durant la phase initiale avec survenue de chute, mais également, en cas de répétition, des problèmes

cardiorespiratoires, voire même des séquelles neurologiques au long cours.

Le médecin ne prétendait pas que le traitement médicamenteux que prenait Mme N_____, soit la Lamotrigine, n'était pas disponible au Kosovo mais qu'un suivi médical spécialisé avec avis neurologique tous les trois à quatre mois, électroencéphalogrammes et avis concomitant du gynécologue n'était pas aisé à obtenir dans ce pays. Selon les renseignements pris auprès de l'organisme officiel de l'épilepsie (ILAE – International League Against Epilepsy), il existait au Kosovo une association contre l'épilepsie, dont le siège était à Pristina. Cependant, de toute évidence et selon les renseignements obtenus auprès de personnes originaires du Kosovo, le suivi spécialisé en épileptologie n'y était pas aussi poussé et performant qu'en Suisse. La grossesse de la patiente nécessitait en outre une adaptation de la thérapie médicamenteuse en accord avec les obstétriciens, tout au long de la grossesse et de la période d'allaitement, en raison des modifications physiologiques consécutives à ces deux périodes. Un tel suivi conjoint entre épileptologues et obstétriciens était difficile à obtenir dans un pays tel que le Kosovo. 44) Le _____ 2013, Mme N_____ a donné naissance au quatrième enfant du couple, un garçon prénommé L_____. 45) Par jugement du 4 mars 2013, le TAPI a rejeté le recours du 14 mai 2010.

La question de savoir si la requête adressée par la famille N_____ à l'OCPM le 16 décembre 2009 devait être considérée comme une demande de reconsidération de la décision du 10 mars 2009 pouvait rester indécise, dès lors que l'OCPM était entré en matière, ouvrant ainsi la voie du recours ordinaire contre la nouvelle décision du 16 avril 2010. De même, la question de savoir si l'OCPM devait prendre en considération l'ensemble de la situation familiale pour statuer sur l'admission provisoire pouvait rester ouverte, dans la mesure où dite situation ne pouvait conduire à une telle admission.

En effet, l'exécution du renvoi de la famille N_____ était possible, licite et raisonnablement exigible au sens des dispositions légales et de la jurisprudence applicables. Les époux N_____ et leurs enfants devaient être en possession des

- 10/21 - A/1721/2010 documents suffisants, ou à tout le moins en mesure d'entreprendre toute démarche nécessaire auprès de la représentation de leur pays d'origine en vue d'obtenir les documents de voyage leur permettant de retourner au Kosovo, ce qui ne se heurtait ainsi pas à des obstacles insurmontables d'ordre technique. Leur renvoi n'apparaissait pas non plus contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international. Il n'était pas établi, ni allégué, que les intéressés pourraient subir une persécution de la part des autorités de leur pays et qu'ils risqueraient de ce fait d'être personnellement et concrètement victimes de tortures ou de traitements inhumains ou dégradants. Par ailleurs, la situation générale au Kosovo avait connu une stabilisation depuis la proclamation de l'indépendance. Le 6 mars 2009, le Conseil fédéral avait déclaré ce pays « Etat sûr ».

Concernant l'état de santé des époux N_____ et de leur fille X_____, la tuberculose dont souffrait cette dernière était guérie. Quant à la dépression de M. N_____, elle ne pouvait être considérée comme une affection susceptible de justifier, au titre de maladie psychique, une admission provisoire. Le fait que l'épilepsie dont souffrait Mme N_____ pouvait avoir des conséquences graves sur sa santé en cas d'arrêt du traitement ne devait être pris en considération que s'il n'était pas possible de suivre ou de se procurer des traitements adaptés au Kosovo. Or, l'ODM avait recueilli des renseignements favorables sur les possibilités de soins dans ce pays. Même si ces renseignements pouvaient donner une image

trop favorable de la situation, celle-ci correspondrait néanmoins à la description de la Dresse Héritier dans son courrier du 9 janvier 2013, à savoir que les médicaments étaient disponibles et différents centres pouvaient assurer un suivi courant de la maladie. Le standard des soins était probablement moins élevé qu'en Suisse et l'achat de médicaments risquait de grever davantage le budget de la famille, mais il n'était en tout état pas possible d'évoquer la perspective d'un arrêt pur et simple du traitement. Mme N_____ ne se trouvait dès lors pas devant un risque concret et vital en cas de retour au Kosovo.

Les trois filles des époux N_____ allaient vraisemblablement subir un déracinement et rencontrer des difficultés à s'intégrer dans un pays qu'elles ne connaissaient pas, bien qu'elles comprennent la langue maternelle de leurs parents. Les standards de vie auxquels elles étaient habituées allaient également être bouleversés. Cependant, la jurisprudence constante du Tribunal fédéral en la matière ne permettait de prendre en compte de telles circonstances que dans le cas d'adolescents ayant toujours vécu en Suisse et dont la capacité d'adaptation était supposée moindre. En revanche, même entrés dans l'adolescence et ayant vécu l'essentiel de leur existence en Suisse, des enfants devaient pouvoir se réadapter aux réalités de leur pays d'origine.

Enfin, au sujet des difficultés économiques ou professionnelles auxquelles allaient être confrontés les époux N_____ à leur retour dans leur pays, leurs perspectives d'intégration au Kosovo n'apparaissaient pas moins bonnes que pour

- 11/21 - A/1721/2010 n'importe quel citoyen de ce pays qui y reviendrait après une certaine période d'absence. 46) Par acte du 22 avril 2013, la famille N_____ a, sous la plume de son avocat, interjeté recours auprès de la chambre administrative contre le jugement du TAPI du 4 mars 2013, concluant à son annulation, à l'annulation de la décision de l'OCPM du 16 avril 2011, ainsi qu'au renvoi du dossier à l'OCPM pour nouvelle décision.

Reprenant leurs précédents arguments, les recourants ont allégué que, bien que la guerre soit terminée au Kosovo, les tensions existaient encore. Selon l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés, le système de santé publique de ce pays était toujours précaire, bien qu'en phase de reconstruction. Il n'existait pas de système d'assurance-maladie publique permettant de se soigner à moindre coût. L'accès aux traitements médicaux et aux spécialistes souffrait de pénurie. Suite aux événements tragiques qui s'étaient déroulés durant la guerre, le système de la santé mentale, bien qu'il soit une priorité politique, manquait de professionnels face à une demande importante. A teneur du rapport MILA, les médicaments modernes contre l'épilepsie étaient chers et non subventionnés par l'Etat, de sorte que les patients devaient se les procurer à titre privé et à leurs frais. Le médicament Lamictal n'était disponible qu'en Serbie. Par ailleurs, d'après un article tiré du journal « Le Courrier des Balkans », près de 60 % des médicaments entrant au Kosovo étaient issus de la contrebande, échappant ainsi aux contrôles sanitaires, mettant en danger les citoyens et gangrénant le système sanitaire du pays.

Il n'était aucunement assuré qu'en retournant au Kosovo les membres de la famille N_____ pourraient bénéficier des traitements nécessaires et accéder aux soins qui leur seraient indispensables, ni que l'exécution de leur renvoi ne conduirait pas à une dégradation importante de leur état de santé, tant physique que psychique.

Le comportement des recourants, le fait que leurs casiers judiciaires étaient vierges, qu'ils étaient financièrement indépendants et qu'ils ne faisaient l'objet d'aucune poursuite, de

même que les lettres de soutien produites à l'appui du recours, étaient autant d'éléments témoignant de leur bonne intégration à Genève. Ils n'étaient jamais retournés au Kosovo depuis leur arrivée en Suisse. Ils entretenaient des relations familiales étroites avec le frère et la sœur de M. N_____, ainsi qu'avec deux cousins de Mme N_____, tous de nationalité suisse et vivant à Genève. Par ailleurs, les quatre enfants du couple étaient nés à Genève, y étaient scolarisés, parlaient le français mieux que l'albanais et étaient parfaitement intégrés.

Enfin, vu la situation personnelle des recourants, en particulier leur état de santé et des conséquences qui en découleraient en cas de retour dans leur pays

- 12/21 - A/1721/2010 d'origine, l'exécution de leur renvoi au Kosovo ne serait pas conforme à l'art. 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101). Outre l'état de santé des parents qui était susceptible de s'aggraver s'ils retournaient au Kosovo, alors qu'il resterait stable en Suisse, il n'était pas exclu que les enfants fussent également porteurs de la maladie de leur mère, qui n'était pas héréditaire mais présentait d'importants facteurs génétiques, et qu'un départ forcé de Suisse constituerait un tel choc pour eux que la maladie pourrait se déclencher.

47) Les 23 avril et 2 mai 2013, les recourants ont versé à la procédure, respectivement, une attestation de l'office des poursuites attestant que Mme N_____ ne faisait l'objet d'aucune poursuite et un extrait du casier judiciaire selon lequel elle n'y figurait pas. 48) Le 10 mai 2013, le TAPI a transmis son dossier, sans formuler d'observation. 49) Le 31 mai 2013, l'OCPM a fait part de ses observations quant au recours du

E. 24

avril 2013, concluant à son rejet.

Se référant expressément aux faits tels que retenus par le TAPI, l'OCPM a persisté dans sa précédente argumentation. Aucun fait nouveau dans la situation de la famille N_____ ne constituait un élément de nature à modifier sa position. Par ailleurs, les principales objections formulées par la Dresse Héritier concernaient les soins particuliers que devait recevoir la recourante en raison de sa grossesse. Or, elle avait pu demeurer à Genève jusqu'à son accouchement le _____ 2013. 50) Le 3 juin 2013, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger. 51) Par courriers des 14 et 17 octobre 2013, l'avocat de la famille N_____, respectivement le Centre social protestant, ont informé la chambre administrative que le premier avait cessé d'occuper, le second reprenant la défense des intérêts des recourants.

EN DROIT 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

- 13/21 - A/1721/2010 2)

A titre liminaire, il convient de préciser que le recours du 3 janvier 2011 contre le jugement du TAPI sur effet suspensif et mesures provisionnelles du 21 décembre 2010 sera déclaré irrecevable.

En effet, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 138 II 42 consid. 1 p. 44 ; 137 I 23 consid. 1.3 p. 24-25 ; 135 I 79 consid. 1 p. 82 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_892/2011 du 17 mars 2012 consid. 1.2 ; 2C_811/2011 du 5 janvier 2012 consid. 1 ; ATA/245/2012 du 24 avril 2012 ; P. MOOR / E. POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3ème éd., 2011, p. 748 n. 5.7.2.3 ; T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 449 n. 1367). L'existence d'un intérêt actuel s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours (ATF 137 I 296 consid. 4.2 p. 299 ; 136 II 101 consid. 1.1 p. 103). Si l'intérêt actuel fait défaut lors du dépôt du recours, ce dernier est déclaré irrecevable (ATF 123 II 285 consid. 4 p. 286 et ss. ; 118 Ia 46 consid. 3c p. 53 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_745/2011 du 6 juin 2012 consid. 1.2 ; 8C_696/2011 du 2 mai 2012 consid. 5.1 ; 8C_194/2011 du 8 février 2012 consid. 2.2 ; ATA/192/2009 du 21 avril 2009 ; ATA/195/2007 du 24 avril 2007 ; ATA/640/2005 du 27 septembre 2005) ; s'il s'éteint pendant la procédure, le recours, devenu sans objet, doit être simplement radié du rôle (ATF 125 V 373 consid. 1 p. 374 ; 118 Ia 488 consid. 1a p. 490 ; 118 Ib 1 consid. 2 p. 7 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_745/2011 précité ; 8C_194/2011 précité consid. 2.2).

La condition de l'intérêt actuel fait défaut en particulier lorsque, par exemple, la décision ou la loi est révoquée ou annulée en cours d'instance (ATF 111 Ib 182 consid. 2 p. 185 ; 110 Ia 140 consid. 2 p. 141/142), la décision attaquée a été exécutée et a sorti tous ses effets (ATF 125 I 394 consid. 4 p. 396-398 ; 120 Ia 165 consid. 1a p. 166 ; ATA/193/2013 du 26 mars 2013 ; ATA/727/2012 du 30 octobre 2012 et les références citées), le recourant a payé sans émettre aucune réserve la somme d'argent fixée par la décision litigieuse (ATF 106 Ia 151 ; 99 V 78) ou encore, en cas de recours concernant une décision personalissime, lorsque le décès du recourant survient pendant l'instance (ATF 113 Ia 351 consid. 1 p. 352 ; P. MOOR / E. POLTIER, op. cit., p. 748 n. 5.7.2.3).

En l'espèce, l'OCPM a décidé le 26 janvier 2011 de suspendre la procédure de renvoi des recourants, vu certains faits nouveaux qu'il convenait d'instruire. D'autre part, le TAPI a suspendu l'instruction de la cause par décision du 5 juillet 2011 et n'a pas rendu d'autre décision sur mesures provisionnelles. Ce premier recours est par conséquent devenu sans objet. 3)

Dans le cadre de leur recours du 22 avril 2013 portant sur le fond, les recourants contestent la décision de renvoi dont ils font l'objet et soutiennent réaliser les conditions de l'admission provisoire, en particulier compte tenu de

- 14/21 - A/1721/2010 l'état de santé des époux N_____, Madame souffrant d'épilepsie et Monsieur de troubles psychiques. 4)

Le recours devant la chambre administrative peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 61 al. 1 LPA). En revanche celle-ci ne connaît pas de l'opportunité d'une décision prise en matière de police des étrangers lorsqu'il ne s'agit pas d'une mesure de contrainte (art. 61 al. 2 LPA ; art. 10 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, a contrario; ATA/559/2013 du 27 août 2013 ; ATA/64/2013 du 6 février 2013 ; ATA/647/2012 du 25 septembre 2012). 5)

La présente cause est soumise à la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) entrée en vigueur le 1er janvier 2008 et à ses dispositions d'exécution, dès lors

que la décision de l'OCPM refusant le réexamen de la situation des recourants et leur admission provisoire date du 16 avril 2010 (Arrêt du Tribunal administratif fédéral C_2918/2008 du 1er juillet 2008 ; ATA/559/2013 précité ; ATA/150/2013 du 5 mars 2013 ; ATA/637/2010 du 14 septembre 2010). 6) a. Le renvoi d'un étranger ne peut être ordonné que si l'exécution en est possible, licite ou raisonnablement exigible (art. 83 al. 1 LETr). Dans le cas contraire, une admission provisoire peut être prononcée. Le renvoi n'est pas possible lorsque l'intéressé ne peut quitter la Suisse pour son Etat d'origine, son Etat de provenance ou un Etat tiers (art. 83 al. 2 LETr). Il n'est pas licite lorsqu'il est contraire aux engagements internationaux de la Suisse (art. 83 al. 3 LETr) et n'est pas raisonnablement exigible s'il met concrètement en danger l'étranger (art. 83 al. 4 LETr ; ATA/64/2013 et ATA/647/2012 précité et les références citées), par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (ATA/810/2013 du 10 décembre 2013).

b. En particulier, l'Accord du 3 février 2010 entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République du Kosovo concernant la réadmission de personnes en situation irrégulière permet aux autorités suisses de prononcer un renvoi dans leur pays d'origine. Quant aux conditions d'accueil, elles sont en constante amélioration de sorte que, d'une manière générale, le renvoi est possible et raisonnablement exigible dans ce pays, sauf circonstances particulières à la personne.

c. La chambre de céans a constaté à plusieurs reprises que le Kosovo faisait partie des Etats considérés comme sûrs par le Conseil fédéral depuis le 1er avril 2009, les difficultés alléguées d'ordre socio-économique n'étant pas déterminantes au regard des art. 83 al. 3 et 4 LETr (ATA/549/2012 du 21 août 2012 ; ATA/177/2010 du 16 mars 2010). La position du Conseil fédéral n'a pas

- 15/21 - A/1721/2010 varié depuis et il n'y a pas lieu de s'en écarter (Arrêt du Tribunal administratif fédéral D-5396/2006 du 30 novembre 2009).

d. Au sens de l'art. 83 al. 3 LETr, la mesure de renvoi est illicite lorsque la Suisse contraint un étranger à se rendre dans un pays où sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté est menacée de sérieux préjudices en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social déterminé ou de ses opinions politiques, ou encore d'où il risquerait d'être contraint de se rendre dans un tel pays (art. 3 et 5 al. 1 de la loi sur l'asile - LAsi - RS 142.31 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral E-2119/2011 du 21 avril 2011, consid. 7.1). Il s'agit donc d'abord de l'étranger reconnu réfugié, mais soumis à une clause d'exclusion de l'asile. L'art. 83 al. 3 LETr vise également l'étranger pouvant démontrer qu'il serait exposé à un traitement prohibé par l'art. 3 CEDH ou l'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 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral E-7712/2008 du 19 avril 2011, consid. 6.1 ; 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). Concernant le défaut de traitement médical approprié dans le pays de renvoi, ce n'est que dans des situations exceptionnelles, en raison de « considérations humanitaires impérieuses », que la mise à exécution d'une décision d'éloignement d'un étranger peut emporter violation de l'art. 3 CEDH (ACEDH Emre contre Suisse du 22 mai 2008 § 88). Ainsi, le fait que la situation d'une personne dans son pays d'origine serait moins favorable que celle dont elle jouit dans le pays d'accueil n'est pas déterminant du point de vue de la disposition précitée (ACEDH Emre précité § 91 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_67/2009 du 4 février 2010 consid. 6 et la

jurisprudence citée). 7) a. 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. 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. Ainsi, 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. On peut citer ici les cas de traitements visant à atténuer ou guérir des troubles psychiques ou physiques qui

- 16/21 - A/1721/2010 ne peuvent être qualifiés de graves. 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 (Arrêt du Tribunal administratif fédéral D-6827/2010 du 2 mai 2011 consid. 8.3 ; ATA/810/2013 précité).

b. Cela dit, 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 (Arrêt du Tribunal administratif fédéral D-6827/2010 précité consid. 8.3). 8) a. Le système de santé publique du Kosovo est toujours en phase de reconstruction depuis la fin de la guerre. Selon les informations à disposition du Tribunal administratif fédéral (cf. notamment OSAR, Kosovo – Etat des soins de santé [mise à jour], Berne, 1er septembre 2010), le pays n'a pas à l'heure actuelle de système d'assurance-maladie publique, de sorte que seuls des contrats privés peuvent assurer l'accès à l'ensemble des prestations hospitalières et ambulatoires. Cela étant, les services de santé sont théoriquement fournis gratuitement par les institutions de santé publique à certains groupes spécifiques, comme par exemple les enfants jusqu'à 15 ans, les élèves et étudiants jusqu'à la fin de leur formation de base, ou encore les bénéficiaires de l'assistance sociale et leur famille proche. Dans les faits, en raison des contraintes financières et matérielles ne permettant pas toujours de faire face à la demande, les patients concernés sont toutefois parfois amenés à payer une partie des frais générés, voire leur intégralité (Arrêt du Tribunal administratif fédéral D-6827/2010 précité ; ATA/810/2013 précité).

b. Le système kosovar des soins de santé comprend trois niveaux, à savoir les niveaux primaire (centres médicaux situés dans chaque municipalité), secondaire (hôpitaux au niveau régional) et tertiaire (Centre Clinique Universitaire et institutions spécialisées à Pristina). De manière générale, les Kosovars peuvent se faire soigner dans des cabinets et

cliniques publics et privés, les prix étant plus élevés dans le secteur privé. Les pharmacies sont elles aussi publiques ou privées. L'Agence des Médicaments du Kosovo, en charge des activités liées aux produits médicinaux et appareils médicaux, a établi une liste de médicaments de base distribués gratuitement dans les pharmacies. Celles-ci proposent essentiellement des médicaments utiles pour des maux communs, les pharmacies privées s'avérant mieux approvisionnées à cet égard. Une partie des médicaments non disponibles

- 17/21 - A/1721/2010 peut par ailleurs être commandée à l'étranger, les prix et l'approvisionnement variant néanmoins fortement (Arrêt du Tribunal administratif fédéral D-6827/2010 précité consid. 8.8.2).

c. En ce qui concerne le système de santé mentale, sa réhabilitation est l'une des priorités du Ministère de la santé. Les besoins en la matière sont en effet importants, de nombreux Kosovars souffrant de troubles d'origine psychique et les moyens pour y faire face étant encore insuffisants. A témoin, le pays manque de professionnels qualifiés et le système actuel de formation est sous-développé, particulièrement en dehors de la capitale Pristina. Ainsi, en 2009, il n'y avait encore qu'un psychiatre pour 90'000 habitants, un employé du secteur de la santé mentale pour 40'000 habitants, cinq psychologues cliniciens et un faible nombre d'assistants sociaux. Dès lors, les moyens les plus utilisés pour faire face à la demande sont l'administration de médicaments et l'hospitalisation, lorsque le manque de lits ne s'y oppose pas. Cela étant, il existe au Kosovo sept centres de traitement ambulatoire pour les maladies psychiques (Centres Communautaires de Santé Mentale), dont un à Pristina. En outre, certains hôpitaux généraux disposent d'espaces réservés à la neuropsychiatrie pour le traitement des cas de psychiatrie aiguë, ce qui est le cas également à Pristina. Finalement, grâce à la coopération internationale, de nouvelles structures appelées « Maisons de l'intégration » ont vu le jour dans certaines villes. Ces établissements logent des personnes atteintes de troubles mineurs de la santé mentale dans des appartements protégés et leur proposent un soutien thérapeutique et socio-psychologique (Arrêt du Tribunal administratif fédéral D-6827/2010 précité consid. 8.8.2 ; OSAR, op. cit., p. 12 ss). 9) a. En l'espèce, les recourants ne prétendent pas que l'exécution de leur renvoi serait impossible. Ils disposent de la nationalité Kosovare et sont en possession des documents d'identité nécessaires pour voyager, ou en mesure de les obtenir. Il leur est donc possible de sortir légalement de Suisse pour se rendre dans leur pays d'origine, de sorte que l'exécution de leur renvoi n'est pas impossible au sens de l'art. 83 al. 2 LEtr.

b. Par ailleurs, l'exécution du renvoi des recourants au Kosovo n'est pas illicite au sens de l'art. 83 al. 3 LEtr, dans la mesure où il ne ressort pas du dossier que les membres de la famille, parents comme enfants, encourraient personnellement un danger pour leur intégrité physique en cas de retour dans leur pays d'origine, ni qu'il existerait un risque concret et sérieux qu'ils soient poursuivis et exposés à une peine ou un traitement prohibé par l'art. 3 CEDH. La situation médicale des membres de la famille ne peut pas non plus être qualifiée d'exceptionnelle en raison de « considérations humanitaires impérieuses » qui rendraient l'exécution de leur renvoi contraire aux engagements internationaux de la Suisse. 10) Enfin, la chambre de céans ne saurait minimiser les conséquences, ni la gravité de l'état de santé des recourants, Mme et M. N_____ souffrant

- 18/21 - A/1721/2010 respectivement d'épilepsie et de troubles psychiques nécessitant un suivi médical ainsi qu'un traitement médicamenteux, étant précisé que leur seconde fille, qui souffrait de tuberculose, est à ce jour guérie et que leurs autres enfants sont en bonne santé.

Cependant, au vu de l'état du système de santé et des soins disponibles au Kosovo, tels que décrits plus haut, les recourants pourront, en cas de retour dans ce pays, accéder aux soins médicaux et médicamenteux indispensables pour traiter leurs affections, qu'il s'agisse de surveiller et prévenir les crises d'épilepsie de Madame ou de permettre à Monsieur de poursuivre les traitements liés à son état de dépression. A cela s'ajoute le fait que la mère de famille, qui devait selon son médecin faire l'objet d'un suivi particulier et étroit durant sa dernière grossesse et pendant la période d'allaitement, a accouché le _____ 2013, soit depuis plus d'une année à ce jour. Par ailleurs, il ne peut être tenu compte du fait que les enfants du couple pourraient éventuellement être porteurs de la maladie de leur mère et que celle-ci serait susceptible de se déclencher suite au choc que provoquerait le retour au Kosovo, dès lors que les recourants l'allèguent sans qu'une pièce, un document ou à tout le moins un indice ne vienne l'étayer.

Il sied également de ne pas sous-estimer les appréhensions que peut ressentir le recourant à l'idée d'un renvoi dans son pays d'origine. La chambre de céans relève néanmoins que la péjoration de l'état psychique est une réaction qui n'est pas rare chez une personne dont la demande d'autorisation de séjour a été rejetée, sans qu'il faille pour autant y voir un obstacle sérieux à l'exécution du renvoi. D'autre part, on ne saurait de manière générale prolonger indéfiniment le séjour d'une personne en Suisse au motif que la perspective d'un retour exacerbe un état dépressif et réveille des troubles sérieux subséquents, dans la mesure où des médicaments peuvent être prescrits et un accompagnement par un spécialiste en psychiatrie organisé afin de prévenir une atteinte concrète à la santé (notamment, par analogie, arrêts du Tribunal administratif fédéral D-5350/2010 du 14 mars 2013 consid. 5.3 et D-4473/2011 du 8 octobre 2013, et les références citées ; ATA/810/2013 précité). 11) Au regard de ces circonstances, la chambre de céans ne saurait retenir une inexigibilité de l'exécution du renvoi des recourants dans leur pays d'origine. La décision de l'OCPM du 16 avril 2010 est ainsi fondée et le TAPI n'a pas mésusé de son pouvoir d'appréciation en la confirmant par jugement du 4 mars 2013. 12) Le recours sera par conséquent rejeté. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, et aucune indemnité de procédure ne leur sera allouée (art. 87 LPA).

* * * * *

- 19/21 - A/1721/2010

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