Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour V
E-381/2013

Arrêt du 14 mai 2013

Composition

Jean-Pierre Monnet (président du collège),
Claudia Cotting-Schalch, Markus König, juges,
Anne-Laure Sautaux, greffière.

Parties

A._____, née le (…),
Congo (Kinshasa),
requérante,
pour elle-même et son enfant
B._____, née le (…),
Congo (Kinshasa) et Suisse,
(…),

contre

Office fédéral des migrations (ODM),
Quellenweg 6, 3003 Berne.

Objet

Révision ; arrêt du Tribunal administratif fédéral du 13 décembre 2012 (E-7423/2010).

Faits :

A.
Le 5 août 2010, la requérante a déposé une demande d'asile en Suisse.

Par décision du 15 septembre 2010, l'ODM a refusé de reconnaître la qualité de réfugié à celle-ci, a rejeté sa demande d'asile, prononcé son renvoi de Suisse et ordonné l'exécution de cette mesure.

Par arrêt E-7423/2010 du 13 décembre 2012, le Tribunal administratif fédéral (ci-après : Tribunal) a rejeté le recours interjeté par la requérante le 16 octobre 2010 contre cette décision, pour elle-même et sa fille, née le (...) 2012.

B.
Par acte daté du 17 janvier 2013, la requérante a demandé à l'ODM le réexamen de sa décision en matière d'asile et de renvoi. Elle a sollicité l'assistance judiciaire partielle et la suspension de l'exécution de son renvoi à titre de mesure provisionnelle.

Elle a allégué que sa fille avait été reconnue le 11 décembre 2012 par son père suisse et qu'elle avait par conséquent acquis la nationalité suisse, comme en attestaient l'extrait du registre suisse de l'état civil et le passeport de sa fille versés en copie.

Elle a sollicité l'annulation de la décision de refus d'asile et de renvoi la concernant au motif que ni l'ODM ni le Tribunal n'avaient eu connaissance de la nationalité suisse de sa fille au moment de leur prononcé.

Elle a sollicité l'annulation du prononcé de son renvoi de Suisse. Elle a allégué qu'elle pouvait prétendre à l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur le droit au respect de la vie familiale garanti par l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101), en raison du ménage commun qu'elle formait depuis plus d'une année (sic) avec sa fille et le père de celle-ci, tous deux au bénéfice d'un droit de présence assuré en Suisse. Elle a ajouté qu'elle vivait en concubinage durable avec le père suisse de sa fille, au sens de l'art. 1a let. e de l'ordonnance 1 sur l'asile du 11 août 1999 (OA 1, RS 142.311), et partant qu'elle devait être

assimilée à la conjointe de celui-ci.

Elle a invoqué que, compte tenu de la nationalité suisse de sa fille, l'exécution de son renvoi avec celle-ci était illicite au sens de l'art. 83 al. 3 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), car contraire aux principes fixés aux art. 3 par. 1, 6 par. 2 et 9 par. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (RS 0.107 ; CDE) et à l'art. 8 CEDH.

Elle a argué que l'exécution de son renvoi avec sa fille suisse en bas âge ne pouvait pas être raisonnablement exigée au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr.

Enfin, elle a contesté l'appréciation de sa demande de protection par le Tribunal, en lui reprochant de n'avoir pas tenu compte de faits importants établis par pièces au sens de l'art. 66 al. 2 let. b loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021).

C.
Par courrier du 22 janvier 2013, l'ODM a transmis cette demande du 17 janvier 2013 au Tribunal qui lui paraissait compétent pour en connaître et en a informé la requérante.

D.
Par ordonnance du 28 janvier 2013, le Tribunal a suspendu l'exécution du renvoi de la requérante et de son enfant, à titre de mesure superprovisionnelle.

Droit

1.

1.1 En vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal 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 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (cf. art. 83

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

1.2 Le Tribunal se prononce également sur les demandes de révision dirigées contre ses propres arrêts rendus dans ce domaine (cf. art. 121 à 128 LTF applicables par analogie en vertu de l'art. 45 LTAF ; ATAF 2007/21 consid. 2.1 p. 242 s. et consid. 5.1 p. 246).

1.2.1 En l'espèce, la requérante s'est principalement prévalue d'allégués de faits nouveaux, à savoir, d'une part, l'établissement de la filiation de sa fille par la reconnaissance de celle-ci, le 11 décembre 2012, par un ressortissant suisse et, d'autre part, l'acquisition par sa fille de la nationalité suisse (par le seul effet de la loi). A l'appui de ces deux allégations de faits nouveaux, elle a produit un moyen de preuve, à savoir une copie de l'extrait du registre suisse de l'état civil, daté du 11 décembre 2012. Ces deux faits ainsi que le moyen de preuve censé les établir sont indubitablement antérieurs à l'arrêt du Tribunal E-7423/2010 du 13 décembre 2012. Ils entrent donc manifestement dans les motifs de révision prévus par l'art. 123 al. 2 let. a LTF. C'est donc à tort que la requérante a qualifié sa demande du 17 janvier 2013 de demande de réexamen et qu'elle l'a adressée à l'ODM (cf. arrêt du Tribunal E-2349/2012 du 13 novembre 2012 consid. 2).

1.2.2 L'acte du 17 janvier 2013 ne pouvant être qualifié que de demande de révision, c'est à bon droit que l'ODM l'a transmis au Tribunal, seul compétent pour en connaître. Celui-ci statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF).

1.3 Ayant été partie à la procédure ayant abouti à l'arrêt E-7423/2010 du 13 décembre 2012 et ayant un intérêt digne de protection à la reprise du litige, la requérante bénéficie sans conteste de la qualité pour agir en révision à l'encontre de cet arrêt.

1.4 La demande de la requérante, en tant qu'elle est principalement présentée sur la base d'allégués de faits nouveaux, attestés par un moyen de preuve, l'est implicitement pour le motif prévu à l'art. 123 al. 2 let. a LTF (cf. consid. 1.2.1 ci-avant). Elle comporte en relation avec ce motif de révision des conclusions expressément formulées visant à la reconnaissance de la qualité de réfugié, à l'octroi de l'asile, à l'annulation du renvoi de Suisse et au prononcé d'une admission provisoire (cf. art. 67 al. 3 PA auquel renvoie l'art. 47 LTAF). Enfin, elle a été déposée moins de

90 jours suivant l'expédition de l'arrêt E-7423/2010 et, partant, dans le délai de forclusion prévu à l'art. 124 al. 1 let. d LTF. Dans ces conditions, elle est, sur ces points, recevable.

1.5 Même en admettant que la demande de révision ait aussi été déposée au nom et pour le compte de B._____, incapable de discernement, et qu'elle comprenne une conclusion, qui serait en tout état de cause dénuée de clarté, il n'y aurait point besoin de la faire régulariser. En effet, ayant acquis la nationalité suisse le 11 décembre 2012 comme si elle l'avait acquise à sa naissance le (...) 2012, B._____ n'est pas soumise à la législation en matière de police des étrangers (cf. consid. 4.2 ci-après). Par conséquent, l'arrêt E-7423/2010 du 13 décembre 2012, en tant qu'il a d'office inclus cette enfant – alors considérée comme étrangère – dans les parties à la procédure de recours introduite le 16 octobre 2010 en matière d'asile et de renvoi, est sans objet, faute d'existence d'un enfant étranger. B._____ n'a donc pas d'intérêt actuel digne de protection à demander la révision de cet arrêt. La demande du 17 janvier 2013, même si le Tribunal admettait qu'elle ait été déposée en son nom et pour son compte, serait ainsi d'emblée irrecevable.

2.
Aux termes de l'art. 123 al. 2 let. a LTF, la révision peut être demandée dans les affaires civiles et les affaires de droit public, si le requérant découvre après coup des faits pertinents ou des moyens de preuve concluants qu'il n'avait pas pu invoquer dans la procédure précédente, à l'exclusion des faits ou moyens de preuve postérieurs à l'arrêt.

2.1 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le moyen est en principe admissible pour autant que le requérant n'ait pas pu l'invoquer dans la procédure précédente. Cela implique aussi qu'il doit avoir fait preuve de toute la diligence que l'on peut exiger de lui, soit celle d'un plaideur consciencieux. Celle-ci fera défaut si, par exemple, la découverte du fait ou du moyen de preuve est le fruit de recherches qui auraient pu et dû être effectuées plus tôt. En résumé, il s'agit d'une impossibilité non fautive d'avoir eu connaissance du fait pour pouvoir l'invoquer à temps devant l'autorité précédente (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9F_2/2010 du 27 mai 2010 consid. 1 et réf. cit.).

2.2 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral toujours, même si contrairement à l'ancien art. 137 let. b de l'ancienne loi fédérale du

16 décembre 1943 d'organisation judiciaire (OJ), l'art. 123 al. 2 let. a LTF ne contient plus l'expression impropre de "faits nouveaux", mais précise qu'il doit s'agir de faits pertinents découverts après coup, à l'exclusion des faits postérieurs à l'arrêt, les principes jurisprudentiels rendus à propos de l'art. 137 let. b OJ, en particulier en ce qui concerne les notions de "faits nouveaux importants" et de "preuves concluantes", demeurent valables pour l'interprétation de l'art. 123 al. 2 let. a LTF. Ne peuvent dès lors justifier une révision que les faits qui se sont produits jusqu'au moment où, dans la procédure principale, des allégations de faits étaient encore recevables, mais qui n'étaient pas connus du requérant malgré toute sa diligence. En outre, ces faits doivent être pertinents, c'est-à-dire de nature à modifier l'état de fait qui est à la base de l'arrêt entrepris et à conduire à un jugement différent en fonction d'une appréciation juridique correcte (cf. ATF 134 IV 48 consid. 1.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 4F_1/2007 du 13 mars 2007 consid. 7).

2.3 Les preuves, quant à elles, doivent servir à prouver soit les faits nouveaux pertinents qui motivent la révision, soit des faits qui étaient certes connus lors de la procédure précédente, mais qui n'avaient pas pu être prouvés, au détriment du requérant. Si les nouveaux moyens sont destinés à prouver des faits allégués antérieurement, le requérant doit aussi démontrer qu'il ne pouvait pas les invoquer dans la procédure précédente. Une preuve est considérée comme concluante lorsqu'il faut admettre qu'elle aurait conduit le juge à statuer autrement s'il en avait eu connaissance dans la procédure principale. Ce qui est décisif, c'est que le moyen de preuve ne serve pas à l'appréciation des faits seulement, mais à l'établissement de ces derniers. Ainsi, il ne suffit pas qu'un nouveau rapport médical donne une appréciation différente des faits. Il faut des éléments de fait nouveaux, dont il résulte que les bases de la décision entreprise comportaient des défauts objectifs. Pour justifier la révision d'une décision, il ne suffit pas que le médecin ou expert tire ultérieurement, des faits connus au moment du jugement principal, d'autres conclusions que le tribunal. Il n'y a pas non plus motif à révision du seul fait que le tribunal paraît avoir mal interprété des faits connus déjà lors de la procédure principale. L'appréciation inexacte doit être la conséquence de l'ignorance ou de l'absence de preuve de faits essentiels pour le jugement (cf. ATF 127 V 353 consid. 5b et jurisp. cit.; voir aussi arrêt du Tribunal fédéral 8F_9/2012 du 6 novembre 2012).

3.

En l'espèce, la reconnaissance a eu lieu le 11 décembre 2012, soit deux

jours seulement avant que le Tribunal ne se soit prononcé par arrêt E-7423/2010. Vu la brièveté du laps de temps écoulé, il n'y a pas lieu de reprocher à la requérante de n'avoir pas invoqué dans la procédure précédente ces allégués de faits nouveaux, même s'il s'agissait de faits déjà connus d'elle. Bien qu'il devait être communiqué d'office et sans délai par l'office de l'état civil compétent à l'ODM en vertu des art. 48a et 51 al. 1 let. b de l'ordonnance du 28 avril 2004 sur l'état civil (OEC, RS 211.112.2), ce fait d'état civil n'était pas connu du Tribunal au moment où il a statué.

4.

4.1 Il y a lieu d'examiner si les allégués de faits nouveaux sont pertinents au sens de l'art. 123 al. 2 let. a LTF.

4.2 Aux termes de l'art. 1 al. 2 de la loi sur la nationalité du 29 septembre 1952 (LN, RS 141.0), l'enfant étranger mineur dont le père est suisse, mais n'est pas marié avec la mère acquiert la nationalité suisse par l'établissement du rapport de filiation avec le père, comme s'il l'avait acquise à la naissance. A l'égard du père, la filiation est établie par son mariage avec la mère, par reconnaissance ou par jugement (cf. art. 252 al. 2 du code civil suisse du 10 décembre 1907 [CC, RS 210]). La fille de la requérante a donc acquis la nationalité suisse par sa reconnaissance le 11 décembre 2012 par son père suisse, comme si elle l'avait acquise à la naissance. Elle a obtenu du même coup le droit de cité cantonal et communal de son père suisse (cf. art. 4 al. 1 LN). Elle n'est donc plus ou pas soumise à la législation générale en matière de police des étrangers (cf. art. 2 al. 1 LEtr) ni à la législation spéciale en cette matière, à savoir à la LAsi et aux dispositions qui lui sont rattachées (cf. art. 64 al. 3 LAsi). Elle a les droits découlant de la nationalité suisse tels que la liberté d'établissement garantie à l'art. 24 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) et l'interdiction de l'expulsion garantie à l'art. 25 al. 1 Cst.

4.3 Il est évident que les allégués de faits nouveaux ne sont pas de nature à conduire à un jugement différent du refus de reconnaissance de la qualité de réfugié à la requérante et du rejet de sa demande d'asile. Ils n'ont en effet aucune incidence sur l'appréciation du Tribunal dans son arrêt E-7423/2010 sur le défaut de vraisemblance au sens de l'art. 7 LAsi des motifs d'asile invoqués. Ils ne sont donc sur ce point pas pertinents au sens de l'art. 123 al. 2 let. a LTF.

4.4 Autre est la question de savoir si les allégués de faits nouveaux justifient la révision de l'arrêt du Tribunal E-7423/2010 du 13 décembre 2012 en tant qu'il confirme la décision de l'ODM de renvoi de la requérante et d'exécution de cette mesure.

4.4.1 D'après la jurisprudence, les étrangers qui bénéficient de la protection de l'art. 8 CEDH ont droit à une autorisation de séjour de police des étrangers ; l'admission provisoire prononcée en remplacement d'une mesure de renvoi inexécutable n'est pas constitutive d'une telle autorisation (cf. JICRA 2005 n° 3 consid. 3.1 à 3.3).

4.4.2 Aux termes de l'art. 32 let. a OA 1, le renvoi de Suisse ne peut être prononcé lorsque le requérant d'asile est titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement valable. Le 17 septembre 2001, la Commission suisse de recours en matière d'asile a jugé que l'expression "est titulaire d'une autorisation de séjour ou d'établissement valable" comprise à l'art. 32 let. a OA 1 précité devait être interprétée en ce sens que le renvoi de Suisse ne pouvait être prononcé lorsque le requérant d'asile pouvait prétendre à un droit à l'obtention d'une autorisation de séjour au sens de l'art. 100 al. 1 let. b ch. 3 de la loi fédérale du 16 décembre 1943 d'organisation judiciaire et de l'art. 14 al. 1 LAsi.

4.4.2.1 Cette jurisprudence publiée sous JICRA 2001 n° 21 (cf. consid. 9a) demeure valable en dépit des modifications légales intervenues entretemps, l'art. 14 al. 1 LAsi n'ayant subi qu'une modification d'ordre rédactionnel (cf. Message du Conseil fédéral du 4 septembre 2002 concernant la modification de la loi sur l'asile, de la loi fédérale sur l'assurance-maladie et de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants in : FF 2002 6359, commentaire ad art. 14 al. 1 p. 6393) et le motif d'irrecevabilité prévu à l'art. 100 al. 1 let. b ch. 3 de l'ancienne loi fédérale du 16 décembre 1943 d'organisation judiciaire (OJ, RO 60 269) ayant été repris à l'art. 83 let. c ch. 2 LTF (cf. Message du Conseil fédéral du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale in : FF 2001 4000, commentaire ad art. 78 p. 4119 à 4122 ; voir également la jurisprudence du Tribunal fédéral, selon laquelle une exception au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile n'est admise que si le droit à une autorisation de séjour requis par l'art. 14 al. 1 in initio LAsi apparaît "manifeste" [cf. ATF 137 I 351 consid. 3.1 et réf. cit.], c'est-à-dire lorsqu'il existe un droit au sens de l'art. 100 al. 1 let. b ch. 3 de l'ancienne OJ ou de l'art. 83 let. c ch. 2 LTF [cf. arrêts du Tribunal fédéral arrêts 2C_493/2010 du 16 novembre 2010

consid. 1.4, 2C_733/2008 du 12 mars 2009 consid. 5.1, 2C_551/2008 du 17 novembre 2008 consid. 3.1, 2A.673/2006 du 18 décembre 2006 consid. 3.2, 2A.8/2005 du 30 juin 2005 consid. 1.1 et 3.1, 2A.2/2005 du 4 mai 2005 consid. 1.3, 2A.256/2002 du 30 août 2002 consid. 1.3, 2A.280/2001 du 21 septembre 2001 consid. 2]).

4.4.2.2 D'après cette même jurisprudence JICRA 2001 n° 21 (cf. consid. 11a), toujours d'actualité (voir par ex. arrêts du Tribunal E-2790/2011 du 4 décembre 2012, E-7051/2006 du 18 février 2009 consid. 4.2, E-6756/2006 du 5 décembre 2008 consid. 6.2 et 7), l'autorité qui est saisie d'un recours contre une décision de renvoi de l'ODM fondée sur l'art. 44 al. 1 LAsi annule cette décision aux trois conditions cumulatives suivantes : (1) elle estime à titre préjudiciel que le recourant peut prétendre à un droit à l'obtention d'une autorisation de séjour fondée sur l'art. 8 CEDH (autrement dit si elle estime à titre préjudiciel qu'il n'existe pas de motif d'irrecevabilité au sens de l'art. 100 al. 1 let. b ch. 3 de l'ancienne OJ, remplacé par l'art. 83 let. c ch. 2 LTF) ; (2) le recourant a saisi l'autorité cantonale compétente de police des étrangers d'une demande d'autorisation de séjour ; (3) et sa demande est encore pendante.

4.4.3 Il ressort de la jurisprudence exposée au considérant précédent que l'examen de la question de savoir si la décision de l'ODM de renvoi de Suisse et d'exécution de cette mesure fondée sur l'art. 44 al. 1 LAsi est compatible avec la protection de la relation entre le parent étranger et son enfant suisse garantie par l'art. 8 CEDH, qui se recoupe avec la question sur le fond d'un éventuel droit de séjour en Suisse du parent étranger basé sur cette protection, ne relève pas de la compétence du Tribunal saisi d'un recours contre cette décision.

4.5 En l'espèce, le Tribunal estime, à titre préjudiciel, que la requérante peut prétendre au sens de l'art. 14 al. 1 LAsi (et de l'art. 83 let. c ch. 2 LTF) à l'octroi d'une autorisation cantonale de séjour au titre du regroupement familial inversé fondé sur l'art. 8 CEDH, en raison du droit de présence assuré de sa fille en Suisse, pour autant qu'elle entretienne une relation familiale intacte et effective avec elle, ce qui serait le cas si elle devait exercer le droit de garde et l'autorité parentale (cf. ATF 135 I 143 consid. 1.3.1 et 1.3.2, arrêt du Tribunal fédéral 2C_353/2008 du 27 mars 2009 consid. 1.1.3 non publié in ATF 135 I 153, arrêt du Tribunal fédéral 2C_505/2009 du 29 mars 2010 consid. 1.1 non publié in ATF 136 I

285, arrêt du Tribunal fédéral 2C_327/2010 et 2C_328/2010 du 19 mai 2011 consid. 2.1 non publié in ATF 137 I 247).

4.5.1 En l'espèce, il semble bien que tel soit le cas, au vu de la règle générale fixée à l'art. 298 al. 1 CC (selon laquelle, si la mère n'est pas mariée avec le père, l'autorité parentale appartient à la mère), étant précisé que le droit de garde prévu à l'art. 301 CC est une composante de l'autorité parentale consistant dans la compétence de déterminer le lieu de résidence et le mode d'encadrement de l'enfant (cf. ATF 129 III 689 consid. 1.2, ATF 128 III 9 consid. 4a et réf. cit.).

4.5.2 Certes, selon un examen préjudiciel toujours, cette prétention est née avant le prononcé, le 13 décembre 2012, de l'arrêt du Tribunal dont la révision est demandée (lorsque la prétention naît après la clôture de la procédure d'asile, cf. JICRA 2000 n° 30). Toutefois, la requérante n'a pas déposé de demande tendant à l'octroi d'une telle autorisation avant ce prononcé. Or, le dépôt d'une telle demande durant la procédure ordinaire qui donne lieu à la saisine de l'autorité cantonale compétente est, comme exposé ci-avant (cf. consid. 4.4.1 à 4.4.3 ci-avant), une condition pour que le Tribunal annule la décision de renvoi, le seul constat à titre préjudiciel de l'existence d'une prétention n'étant pas suffisant pour cela.

4.5.3 Partant, les allégués de faits nouveaux, dont peut être déduite, à titre préjudiciel, une prétention à un droit à l'obtention d'une autorisation cantonale de séjour fondée sur l'art. 8 CEDH, ne sont pas de nature à conduire à un jugement différent de celui ayant confirmé la décision de renvoi de la requérante de Suisse, faute de dépôt d'une demande d'autorisation de séjour antérieur audit jugement.

4.5.4 Il convient de préciser que les allégués de faits nouveaux ne sont pas non plus de nature à conduire à un jugement différent de celui ayant confirmé la décision de l'ODM ordonnant l'exécution du renvoi de Suisse de la requérante, même si cette décision peut conduire la fille double-nationale congolaise et suisse (la nationalité congolaise telle que l'avait retenue le Tribunal dans son arrêt E-7423/2010 du 13 décembre 2012 étant demeurée incontestée) de la requérante à devoir suivre celle-ci au Congo (Kinshasa). En effet, dans l'arrêt dont la révision est demandée, le Tribunal a jugé que l'exécution du renvoi de la requérante avec sa fille était licite, raisonnablement exigible et possible au sens des art. 44 al. 2 et 83 al. 1 LEtr a contrario. En particulier, la requérante n'est pas fondée à demander une nouvelle appréciation de l'exigibilité au sens de l'art. 83

al. 4 LEtr a contrario de son renvoi, au motif qu'elle a l'autorité parentale et la garde d'un enfant en bas âge, l'arrêt E-7423/2010 ayant sur cette question autorité de chose jugée.

En outre, le Tribunal n'était pas compétent durant la procédure de recours ayant abouti à l'arrêt E-7423/2010 du 13 décembre 2012 pour déterminer si l'on pouvait contraindre la fille suisse de la requérante à suivre celle-ci à l'étranger sous l'angle de l'art. 8 CEDH (cf. consid. 4.4.3 ci-avant) ni donc pour procéder, le cas échéant, à la pesée des intérêts découlant de l'art. 8 par. 2 CEDH (lors de laquelle les dispositions de la CDE [dont on ne peut pas déduire de prétention directe à l'obtention d'une autorisation de séjour] doivent être prises en compte [cf. ATF 135 I 153 consid. 2.2.2 in fine). La requérante n'est donc pas fondée à solliciter la révision de cet arrêt ayant confirmé la décision de l'ODM ordonnant l'exécution de son renvoi en invoquant que cette décision, alors qu'elle a l'autorité parentale et le droit de garde sur sa fille suisse, viole l'art. 8 CEDH ainsi que les principes découlant de la CDE. Il lui est loisible de déposer une demande d'autorisation de séjour fondée sur la protection de sa relation avec sa fille suisse garantie par l'art. 8 CEDH auprès de l'autorité cantonale compétente de police des étrangers, dès lors que, selon un examen préjudiciel, elle peut le faire sans devoir quitter la Suisse comme le prévoit l'art. 14 al. 1 LAsi.

4.6 Au vu de ce qui précède, les allégués de faits nouveaux ne justifient pas la révision de l'arrêt du Tribunal E-7423/2010 du 13 décembre 2012, en tant qu'il confirme la décision de l'ODM de renvoi de la requérante et d'exécution de cette mesure.

5.
La requérante a également allégué, à titre de fait nouveau, la communauté de vie qu'elle formait avec le père suisse de sa fille, préexistante à la clôture de sa procédure d'asile. Elle a argué que sa relation de concubinage durable avec ce ressortissant suisse était protégée par l'art. 8 CEDH.

5.1 Outre qu'il n'a pas été découvert après coup au sens de l'art. 123 al. 2 let. a LTF et qu'elle aurait pu et dû l'invoquer durant la procédure ordinaire, ce fait n'est pas non plus pertinent au sens de cette disposition pour les mêmes raisons que celles exposées ci-avant et parce qu'il n'y a, à titre préjudiciel, pas même lieu d'admettre une prétention de sa part à un droit à l'obtention d'une autorisation de séjour sur la base de sa

relation alléguée avec le père suisse de sa fille. En effet, dès lors qu'elle a déclaré durant la procédure ordinaire être mariée avec un compatriote, son mariage avec un Suisse ne saurait être considéré comme imminent ou devant avoir lieu dans un délai raisonnable, comme l'exige la jurisprudence du Tribunal fédéral pour admettre une prétention au sens de l'art. 83 let. c ch. 2 LTF à l'octroi d'une autorisation cantonale de séjour au titre du regroupement familial fondée sur l'art. 8 CEDH sans devoir auparavant quitter le territoire helvétique (cf. ATF 138 I 41 consid. 2.1, ATF 137 I 351 consid. 3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_207/2012 du 31 mai 2012 consid. 3.3, 2C_663/2007 du 5 décembre 2007 consid. 1.1).

Pour la même raison, sa relation avec le père suisse de sa fille ne saurait être qualifiée de concubinage durable au sens de l'art. 1a let. e OA 1, faute de communauté de vie à caractère exclusif, présentant à la fois une composante spirituelle, corporelle et économique, assimilable au mariage (cf. dans le même sens, ATAF 2012/5 consid. 4.7.2).

5.2 Sa demande de révision présentée sur la base de ce fait doit donc être rejetée.

6.
Enfin, sous le couvert d'une inadvertance au sens de l'art. 66 al. 2 let. b PA (recte : art. 121 let. d LTF), la requérante cherche purement et simplement à obtenir une nouvelle appréciation de sa demande de protection, ce que la révision ne permet pas. En effet, elle ne précise pas quel fait important établi par pièce les autorités n'auraient pas pris en considération. Sa demande sur ce point est donc irrecevable.

7.
Au vu de ce qui précède, la demande de révision est rejetée, dans la mesure où elle est recevable.

8.
Avec le présent prononcé, la mesure superprovisionnelle prononcée le 28 janvier 2013 prend fin et la demande de mesure provisionnelle devient sans objet.

9.
La demande d'assistance judiciaire partielle devant être admise, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure, même réduits (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 65 al. 1 PA).

Pour ces motifs le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
La demande de révision est rejetée, dans la mesure où elle est recevable.

2.
La demande d'assistance judiciaire partielle est admise.

3.
Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.
Le présent arrêt est adressé à la requérante, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente.

Le président du collège : La greffière :

Jean-Pierre Monnet Anne-Laure Sautaux

Expédition :