

# **BVGer C-3424/2009 vom 25. Mai 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-05-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-3424\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-3424_2009)

FR: TAF C-3424/2009 du 25 mai 2010

IT: TAF C-3424/2009 del 25 maggio 2010

## **Regeste**

Cas individuels d'une extrême gravité

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, 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 de réexamen en matière d'exception aux mesures de limitation rendues par l'ODM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 5 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] applicable mutatis mutandis aux exceptions aux nombres maximums).

### **E. 1.2**

L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 a entraîné l'abrogation de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE, RS 1 113), conformément à l'art. 125 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), en relation avec le chiffre I de son annexe 2, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution, telles que l'OLE (cf. art. 91 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative [OASA, RS 142.201]). Dès lors que la demande de réexamen qui est à la base de la présente procédure de recours a été déposée après l'entrée en vigueur de la LEtr, il y a lieu d'appliquer le nouveau droit à la présente affaire (cf. dans ce sens les arrêts du Tribunal fédéral 2C\_638/2008 du 16 octobre 2008 consid. 1 et 2C\_706/2008 du 13 octobre 2008 consid. 1).

### **E. 1.3**

A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le TAF est régie par la PA (cf. art 37 LTAF).

### **E. 1.4**

X.\_\_\_\_\_ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

### **E. 1.5**

La recourante peut invoquer devant le TAF la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. art. 49 PA). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée (cf. ANDRÉ MOSER, MICHEL BEUSCH ET LORENZ KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, in *Handbücher für die Anwaltspraxis*, Tome X, Bâle 2008, p. 181, ad ch. 3.197). Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait ou de droit (sous réserve du ch. 1.2 ci-dessus) régnant au moment où elle statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié in ATF 129 II 215).

## **E. 2**

Le TAF ne peut examiner que les rapports de droit sur lesquels l'autorité inférieure s'est prononcée dans sa décision du 21 avril 2009, laquelle détermine l'objet de la contestation (cf. ATF 131 II 200 consid. 3.2; 125 V 413 consid. 1 et 2; JAAC 67.66 consid. 6b/bb). En conséquence, l'objet du litige se limite au seul examen du rejet de la demande de réexamen de la recourante visant la décision du 18 mai 2004 (décision par laquelle l'Office fédéral a refusé une exception aux mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f OLE en faveur de l'intéressée et de sa famille). Les conclusions de la recourante (soit "l'objet du litige" ou "Streitgegenstand") sont donc limitées par les questions tranchées dans le dispositif de la décision querellée (soit "l'objet de la contestation" ou "Anfechtungsgegenstand") et celles qui en sortent ne sont pas recevables (cf. ATF 125 V 413 consid. 1 p. 413s., et jurispr. cit. ; Kölz/Häner, *op. cit.*, p. 148ss ; F. Gygi, *op. cit.*, p. 44ss ; J.-F. Poudret, *op. cit.*, p. 8s., n. 2.2 ; P. Moor, *Droit administratif*, vol. II : Les actes administratifs et leur contrôle, Berne 1991, p. 438, 444 et 446s.). Dès lors, les conclusions du recours, ainsi que celles formulées dans les observations du 28 septembre 2009, concernant l'exécution du renvoi et l'octroi de l'admission provisoire sont irrecevables, puisque ces questions sont extrinsèques à l'objet du litige. Le TAF se bornera donc à examiner si c'est à raison que l'autorité inférieure a rejeté la demande de réexamen présentée par l'intéressée.

## **E. 3**

La demande de réexamen (aussi appelée demande de nouvel examen ou de reconsidération) - définie comme étant une requête non soumise à des exigences de délai ou de forme, adressée à une autorité administrative en vue de la reconsidération d'une décision qu'elle a rendue et qui est entrée en force - n'est pas expressément prévue par la PA (cf. ATF 109 Ib 246 consid. 4a ; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 63.45 consid. 3a et références citées ; ANDRÉ GRISEL, *Traité de droit administratif*, vol. II, Neuchâtel 1984, p. 947). La jurisprudence et la doctrine l'ont cependant déduite de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, de l'art. 8 et de l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst, RS 101 ; cf. ATF 127 I 133, consid. 6). Dans la mesure où la demande de réexamen est un moyen de droit extraordinaire, l'autorité administrative n'est tenue de s'en saisir qu'à certaines conditions. Tel est le cas, selon la jurisprudence et la doctrine, lorsque le requérant invoque l'un des motifs de révision prévus par l'art. 66 PA (notamment une irrégularité de la procédure ayant abouti à la première décision ou des faits, respectivement des moyens de preuve importants qu'il ne connaissait pas lors de la première décision ou dont il ne pouvait

se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à l'époque), ou lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis que la première décision a été rendue (cf. ATF 124 II 1 consid. 3a, 120 Ib 42 consid. 2b, 113 Ia 146 consid. 3a, 109 Ib 246 consid. 4a, 100 Ib 368 consid. 3 et références. citées ; JAAC 67.106 consid. 1 et références citées, 63.45 consid. 3a, 59.28 et références. citées ; cf. GRISEL, op. cit., vol. II, p. 947ss ; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, Zurich 1998, p. 156ss ; URSINA BEERLI-BONORAND, *Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone*, Zurich 1985, p. 171ss, spécialement p. 179 et 185s. et références citées). La procédure extraordinaire (de révision ou de réexamen) ne saurait toutefois servir de prétexte pour remettre continuellement en question des décisions entrées en force (ATF 127 I précité ; 120 Ib 42 consid. 2b, p. 47), ni surtout à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (cf. ATF 120 Ib et 109 Ib précités, ibid. ; JAAC 67.109, 63.45 consid. 3a in fine ; GRISEL, op. cit., vol. II, p. 948). Elle ne saurait non plus viser à supprimer une erreur de droit (cf. ATF 111 Ib 209 consid. 1 in fine ; JAAC 55.2), à bénéficier d'une nouvelle interprétation ou d'une nouvelle pratique ou encore à obtenir une nouvelle appréciation de faits qui étaient déjà connus en procédure ordinaire (cf. ATF 98 Ia 568 consid. 5b ; JAAC 53.4 consid. 4, 53.14 consid. 4 ; BLAISE KNAPP, *Précis de droit administratif*, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1991, p. 276). Selon la pratique en vigueur en matière de révision, applicable par analogie à l'institution du réexamen (cf. BEERLI-BONORAND, op. cit., p. 173), les faits et moyens de preuve nouveaux au sens de l'art. 66 PA ne peuvent entraîner la révision (respectivement la reconsidération) d'une décision entrée en force que s'ils sont importants, c'est-à-dire de nature à influencer - ensuite d'une appréciation juridique correcte - sur l'issue de la contestation ; cela suppose, en d'autres termes, que les faits nouveaux soient décisifs et que les moyens de preuve offerts soient propres à les établir (cf. ATF 122 II 17 consid. 3, 110 V 138 consid. 2, 108 V 170 consid. 1 ; JAAC 63.45 consid. 3a, 55.2 ; GRISEL, op. cit., vol. II, p. 944 ; KÖLZ/HÄNER, op. cit., p. 156ss ; KNAPP, op. cit., p. 276 ; FRITZ GYGI, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, Berne 1983, p. 262s. ; JEAN-FRANÇOIS POUDRET, *Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire*, vol. V, Berne 1992, p. 18, 27ss et 32ss).

#### **E. 4.1**

L'intéressée fonde essentiellement sa requête de réexamen sur la situation médicale de sa fille et le handicap dont elle souffre, ce qui nécessite une prise en charge dans un établissement spécialisé, ainsi que sur le changement de sa situation matrimoniale, à savoir le fait qu'elle a divorcé de son époux et qu'elle se retrouve désormais seule avec deux enfants à charge. L'ODM étant entré en matière sur cette requête le 21 avril 2009 en estimant que ces éléments constituaient des faits nouveaux, le Tribunal doit donc examiner si c'est à bon droit que l'autorité inférieure a rejeté la demande de réexamen, aux motifs que les arguments avancés ne permettaient pas de modifier son appréciation du cas dans son ensemble.

#### **E. 4.2**

S'agissant de l'enfant prénommée Z.\_\_\_\_\_, il ressort du dossier que cette dernière est née à Lausanne le 8 janvier 2004, soit avant le prononcé de la décision du 18 mai 2004, mais que ce n'est que dans le cadre du suivi d'une longue hospitalisation, à l'âge de trois mois, qu'une microcéphalie progressive assez importante, ainsi qu'un retard du développement du

langage ont été mis en évidence (cf. certificat médical établi le 8 juin 2006 par le Centre hospitalier universitaire vaudois [CHUV], Département médico-chirurgical de pédiatrie). Lors de l'établissement de ce certificat médical, les problèmes relevés ci-avant devaient encore faire l'objet d'investigations afin d'évaluer l'évolution du retard de langage et les mesures thérapeutiques à mettre en oeuvre. Par attestation du 19 mars 2008, Pro Infirmis Vaud a indiqué que le développement de l'enfant nécessitait une prise en charge spécialisée pour lui permettre de progresser et l'aider « à acquérir le plus d'autonomie possible et le plus de chances ». Après une intégration dans un jardin d'enfant spécialisé, un suivi hebdomadaire par une éducatrice du Service Educatif Itinérant du mois d'avril 2007 au mois d'août 2008 (cf. certificat de la Fondation de W. \_\_\_\_\_ du 13 mai 2009) et des contrôles réguliers à l'unité de neuropédiatrie du CHUV, l'enfant a été solarisée à la Fondation de V. \_\_\_\_\_ depuis le mois d'août 2008, à raison de cinq demi-journées par semaine, pour y bénéficier notamment d'un traitement logopédique intensif, ainsi que d'une prise en charge de psychomotricité (cf. certificat de la Fondation précitée du 19 mai 2009). Selon le psychologue et la logopédiste de la Fondation V. \_\_\_\_\_ (cf. certificats des 18 et 19 mai 2009), un enseignement spécialisé sur le long terme est absolument indispensable, de sorte que sa scolarisation doit se poursuivre au sein de la fondation précitée, opinion corroborée par l'unité de neuropédiatrie du CHUV (cf. certificat du 5 juin 2009). En effet, au vu des difficultés rencontrées par Z. \_\_\_\_\_ et du retard global de son développement, plus particulièrement sur le plan des acquisitions langagières, il est « nécessaire de lui offrir une école avec un encadrement qui lui apporte la stimulation et l'étayage dont elle a besoin pour son évolution; elle a également besoin d'être soutenue dans sa socialisation ainsi que dans son développement psychoaffectif » (cf. certificat du 19 mai 2009), besoins qui sont apparemment satisfaits au sein de la fondation précitée (cf. op. cit. « Daniela s'est bien adaptée à sa nouvelle école »).

#### **E. 4.3**

S'agissant de motifs médicaux, un cas de rigueur au sens de l'art. 13 lettre f OLE peut, selon les circonstances, être reconnu lorsque l'intéressé démontre souffrir d'une sérieuse atteinte à la santé qui nécessite, pendant une longue période, des soins permanents ou des mesures médicales ponctuelles d'urgence, indisponibles dans le pays d'origine, de sorte qu'un départ de Suisse serait susceptible d'entraîner de graves conséquences pour sa santé. En revanche, le seul fait d'obtenir en Suisse des prestations médicales supérieures à celles offertes dans le pays d'origine ne suffit pas à justifier une exception aux mesures de limitation (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.575/2006 du 19 février 2007, consid. 4.3). Le Tribunal de céans retiendra toutefois que plus que l'aspect médical de la situation, c'est précisément l'encadrement socio-éducatif et psychothérapeutique de Z. \_\_\_\_\_ qui est déterminant en l'espèce. Comme cela est relevé dans le certificat médical du 5 juin 2009 de l'unité de neuropédiatrie du CHUV, il est indispensable que l'enfant puisse rester à l'école de la Fondation V. \_\_\_\_\_ de manière à optimiser son intégration dans le milieu scolaire et son développement. Quant à l'ODM, il n'a pas daigné examiner plus avant la situation de l'enfant précitée et donc n'a pas été en mesure de démontrer que l'encadrement spécifique (sous l'angle socio-éducatif) dont a besoin cette personne puisse être poursuivi dans de bonnes conditions dans le pays d'origine. Dans ce sens, un éventuel départ de Suisse placerait Z. \_\_\_\_\_ dans une situation très difficile, puisque cela impliquerait qu'elle perdrait l'encadrement institutionnel et médical dont elle bénéficie en ce pays depuis quelques années. En tout état de cause, un départ de Suisse dans ces conditions entraînerait sans aucun doute pour cette dernière des conséquences néfastes sur le plan de son

développement psychique, constitutives d'une situation personnelle d'extrême gravité (cf. dans ce sens l'arrêt du TAF C-257/2006 du 10 décembre 2007, consid. 5.5.3).

#### **E. 4.3.1**

Dès lors, compte tenu de ce qui précède, force est de constater que le handicap dont souffre Z. \_\_\_\_\_ et ses conséquences en cas de retour en Equateur constituent bien un fait nouveau et important au point de justifier à eux seuls déjà la reconsidération de la décision du 18 mai 2004.

#### **E. 4.3.2**

A cela s'ajoute que le changement de la situation matrimoniale de la recourante constitue lui aussi un fait nouveau qui n'est pas sans importance dans le contexte de la présente affaire. En effet, la situation de l'intéressée à l'époque de la décision de l'ODM, le 18 mai 2004, à savoir le fait d'être mariée avec deux enfants dont la charge était assumée conjointement par les deux membres du couple, diffère grandement de la situation actuelle, à savoir le fait d'être divorcée avec deux enfants à charge, dont l'une grandement handicapée. Toutefois, l'ODM s'est contenté d'écarter cet élément sans examen. Il en va de même des questions relatives aux liens entretenus par les enfants avec leur père (exercice du droit de visite) et les conséquences qu'entraînerait pour les premiers un retour en Equateur, conséquences qui n'ont pas été abordées par l'autorité inférieure, alors que ces éléments avaient pourtant été mentionnés dans le cadre de la demande de réexamen (cf. courriers des 27 juin et 8 août 2008). Cependant, dans la mesure où, comme relevé ci-avant, la décision querellée doit déjà être reconsidérée pour le motif cité au considérant 4.3, le Tribunal renonce à examiner plus en détail ces motifs.

#### **E. 4.3.3**

Aussi, vu les circonstances prises dans leur globalité, il peut être dérogé aux conditions d'admission afin de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité que constitue la situation de la recourante et de ses enfants.

#### **E. 5**

En conséquence, la décision attaquée n'est pas conforme au droit fédéral. Le recours doit être admis, dans la mesure où il est recevable (cf. consid. 2), la décision attaquée annulée et il est dérogé aux conditions d'admission en faveur de la recourante et de ses deux enfants (cf. art. 30 al. 1 let. b LEtr, qui reprend le contenu de l'art. 13 let. f OLE). Bien qu'elle succombe, l'autorité inférieure n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA). Obtenant gain de cause, la recourante n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 1 a contrario et al. 3 PA). Par ailleurs, il ne se justifie pas d'allouer de dépens, dès lors que l'intéressée a agi seule dans la présente cause (cf. ATF 113 Ib 357 consid. 6b; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 68.56 consid. 4b) et que l'on ne saurait considérer comme élevés les frais éventuels qu'elle a eu à supporter (art. 7 al. 4 FITAF [cf. également JAAC 57.35]). (dispositif page suivante)

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