

# **BVGer D-6246/2009 vom 9. März 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-03-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-6246\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-6246_2009)

FR: TAF D-6246/2009 du 9 mars 2010

IT: TAF D-6246/2009 del 9 marzo 2010

## **Regeste**

Asile et renvoi (recours réexamen)

## **Volltext**

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Cour IV D-6246/2009/ {T 0/2} Arrêt du 9 mars 2010  
Composition Blaise Pagan (président du collège), Maurice Brodard, Bendicht Tellenbach, juges, Gaëlle Geinoz, greffière. Parties A.\_\_\_\_\_, né le (...), B.\_\_\_\_\_, née le (...), C.\_\_\_\_\_, né le (...), D.\_\_\_\_\_, né le (...), Bosnie et Herzégovine, tous représentés par le Centre Suisses-Immigrés (C.S.I.), (...) recourants, contre Office fédéral des migrations (ODM), Quellenweg 6, 3003 Berne, autorité inférieure. Objet Exécution du renvoi (recours contre une décision en matière de réexamen) ; décision de l'ODM du 7 septembre 2009 / N \_\_\_\_\_. Vu la première demande d'asile déposée en Suisse par les époux A.\_\_\_\_\_ et B.\_\_\_\_\_ en date du 4 janvier 1999, pour eux-mêmes et leur fils C.\_\_\_\_\_, la décision du 3 juillet 2001, par laquelle l'Office fédéral des réfugiés (ODR ; actuellement et ci-après : l'Office fédéral des migrations, ODM), a rejeté cette demande, a prononcé le renvoi de Suisse des intéressés et a ordonné l'exécution de cette mesure, l'arrêt du 3 décembre 2002 de l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile (ci-après : CRA) rejetant le recours en matière de renvoi et d'exécution de cette mesure interjeté en date du 30 juillet 2001 contre cette décision, le départ des intéressés par un vol à destination de E.\_\_\_\_\_ [ville de Bosnie et Herzégovine] le 12 mars 2003, la seconde demande d'asile déposée en Suisse par les époux A.\_\_\_\_\_ et B.\_\_\_\_\_ le 14 juillet 2003, pour eux-mêmes et leurs deux fils, indiquant qu'ils étaient revenus en Suisse en raison des conditions de vie déplorables régnant dans leur pays d'origine, mais également parce que l'enfant C.\_\_\_\_\_ souffrait de crises d'épilepsie, le père précisant qu'il souffrait lui-même de problèmes psychiques, la décision du 30 mars 2004, par laquelle l'ODM a rejeté la demande d'asile des intéressés, eu égard au défaut de pertinence, au titre de l'asile, des faits allégués, a prononcé leur renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure, le rejet du recours interjeté en date du 29 avril 2004 contre cette décision sous le seul angle de l'exécution du renvoi, par arrêt du Tribunal administratif fédéral (le Tribunal) du 5 décembre 2008 (cause D-3284/2006), l'acte daté du 25 mars 2009 (date du timbre postal) par lequel les intéressés ont demandé à l'ODM de réexaminer leur situation et de leur accorder l'admission provisoire, en raison de leur situation personnelle, familiale et de la nécessité de soins médicaux réguliers et quotidiens en faveur de leur enfant C.\_\_\_\_\_, qui n'auraient pas été correctement prises en compte par l'ODM, puis le Tribunal, la décision du 1er avril 2009, par laquelle l'ODM a rejeté la demande des intéressés, dans la mesure où elle était recevable, et a constaté l'entrée en force et le caractère exécutoire de sa décision du 30 mars 2004, ainsi que l'absence d'effet suspensif d'un éventuel recours, le rejet du recours interjeté en date du 9 avril 2009 (date du timbre postal) contre cette décision, par arrêt du Tribunal

du 8 mai 2009 (cause D-2320/2009), l'acte daté du 25 juin 2009, par lequel les intéressés ont demandé à l'ODM de réexaminer leur situation et de leur accorder l'admission provisoire, en raison de la situation médicale de leur enfant C.\_\_\_\_\_, ce dernier souffrant d'une fracture de la colonne vertébrale qui nécessiterait une opération chirurgicale, la suspension provisoire de l'exécution du renvoi des intéressés par l'ODM en date du 26 juin 2009 à titre de mesure provisionnelle (art. 112 de la loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile [LAsi, RS 142.31]), la décision du 7 septembre 2009, par laquelle l'ODM a rejeté la nouvelle demande des intéressés, a constaté l'entrée en force et le caractère exécutoire de sa décision du 30 mars 2004, ainsi que l'absence d'effet suspensif d'un éventuel recours, l'acte du 1er octobre 2009 (date du timbre postal), par lequel les intéressés ont déposé un recours contre cette décision auprès du Tribunal, concluant préliminairement à l'octroi de l'effet suspensif, au fond à l'annulation de la décision de l'ODM du 7 septembre 2009 et à l'octroi de l'admission provisoire, enfin à l'assistance judiciaire partielle, la décision incidente du 6 octobre 2009, par laquelle le juge instructeur du Tribunal a accordé des mesures provisionnelles au sens de l'art. 56 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), autorisant provisoirement les recourants à attendre en Suisse l'issue de la procédure, l'ordonnance du 7 octobre 2009, par laquelle le juge instructeur du Tribunal a transmis le recours des intéressés à l'ODM, en lui impartissant un délai au 22 octobre 2009 pour se prononcer sur celui-ci, la réponse de l'ODM du 12 octobre 2009, par laquelle dit office a considéré que le recours ne contenait aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue, se référant à ses considérants, qu'il a maintenus intégralement, et proposant en conséquence le rejet du recours, et considérant que 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 connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF (art. 31 LTAF), qu'en particulier, il statue de manière définitive sur les recours formés contre les décisions rendues par l'ODM en matière d'asile et de renvoi de Suisse (art. 6a al. 1 et 105 LAsi, art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. d ch. 1 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] ; Arrêts du Tribunal administratif fédéral suisse [ATAF] 2007/7 consid. 1.1 p. 57), que les recourants ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA), et que leur recours, respectant les exigences légales quant à la forme (art. 52 PA) et au délai (art. 108 al. 1 LAsi), est recevable, que la demande de réexamen (aussi appelée demande de nouvel examen ou de reconsidération) - définie comme une requête non soumise à des exigences de délai ou de forme, adressée à une autorité administrative en vue de la reconsidération d'une décision qu'elle a rendue et qui est entrée en force - n'est pas expressément prévue par la PA ; que la jurisprudence et la doctrine l'ont cependant déduite de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, et de l'art. 4 de l'ancienne Constitution fédérale du 29 mai 1874 (aCst.), qui correspond sur ce point à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) ; qu'une autorité n'est toutefois tenue de s'en saisir qu'à certaines conditions ; que tel est le cas, selon la jurisprudence et la doctrine, lorsque le requérant invoque l'un des motifs de révision prévus par l'art. 66 PA - en particulier faits nouveaux importants ou moyens de preuve nouveaux qui n'avaient pas pu être invoqués dans la procédure ordinaire - ("demande de réexamen qualifié"), ou lorsque les circonstances (de fait ou de droit) se sont modifiées dans une mesure notable depuis le prononcé de la décision matérielle mettant fin à la procédure ordinaire ; que dans ces hypothèses, la demande de réexamen doit être considérée comme un moyen de droit extraordinaire (ATF 127 I 133 consid. 6, ATF 124 II

1 consid. 3a et ATF 120 Ib 42 consid. 2b ; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2006 n° 20 consid. 2.1 p. 213, JICRA 2003 n° 17 p. 101ss, JICRA 2003 n° 7 consid. 1 p. 42s., JICRA 2002 n° 13 consid. 5 p. 113s., JICRA 1995 n° 21 consid. 1b p. 203s., JICRA 1995 n° 14 consid. 5 p. 129s., JICRA 1993 n° 25 consid. 3 p. 178s., et jurispr. citée ; ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5ème éd., Zurich 2006, n. 1833, p. 392 ; KARIN SCHERRER, in Praxiskommentar VwVG, Zurich Bâle Genève 2009, n. 16s. ad art. 66 PA, p. 1303s.), qu'au surplus, une demande de réexamen, à l'instar des demandes de révision, ne saurait servir à remettre continuellement en cause des décisions administratives entrées en force de chose jugée (arrêt du Tribunal fédéral en la cause 2A.271/2004 consid. 3.1 [et jurispr. cit.] du 7 octobre 2004 ; cf. également dans ce sens JICRA 2003 n° 17 consid. 2b p. 104 et jurispr. cit.), qu'en outre, l'invocation de motifs de révision - et donc de réexamen qualifié - au sens de l'art. 66 al. 2 PA ne saurait servir à obtenir une nouvelle appréciation de faits déjà connus en procédure ordinaire ou à invoquer une violation du droit (cf. ATF 98 Ia 568 consid. 5, ATF 92 II 68 et ATF 81 II 475 ; JICRA 1994 n° 27 consid. 5e p. 199 et JICRA 1993 n° 4 consid. 4c, 5 et 6 p. 22ss ; YVES DONZALLAZ, Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire, Berne 2008, n. 4697s., p. 1692s. ; AUGUST MÄCHLER, in Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zurich et Saint-Gall 2008, n. 16 et 19 ad art. 66 PA, p. 861ss), qu'en l'occurrence, les recourants requièrent l'adaptation de la décision du 30 mars 2004, motif pris de la détérioration alléguée de l'état de santé de leur fils aîné C.\_\_\_\_\_, ajoutée à ses problèmes de santé déjà existants (crises d'épilepsie), rendant l'exécution de son renvoi inexigible, de même que celle de ses parents et de son frère par extension, en vertu du principe de l'unité de la famille, que le Tribunal limitera donc son examen à la question de la détérioration alléguée de l'état de santé de l'enfant C.\_\_\_\_\_, que cela étant, il convient d'examiner s'il y a eu un changement notable de la situation médicale de l'enfant C.\_\_\_\_\_ depuis le 5 décembre 2008, date de l'entrée en force de chose décidée de la décision au fond de l'ODM du 30 mars 2004, que, selon les certificats médicaux déposés par les intéressés (certificats médicaux du 19 juin 2009 et 6 juillet 2009, émanant du Dr F.\_\_\_\_\_, médecin spécialiste FMH pour les maladies des enfants et des adolescents, certificat médical du 27 juillet 2009, émanant du Prof. et Dr G.\_\_\_\_\_), l'enfant C.\_\_\_\_\_ souffre, en sus de ses crises d'épilepsie, d'une fracture de la colonne vertébrale, diagnostiquée relativement récemment (il y a quelques mois), au moment de l'examen pratiqué par le Prof. et Dr G.\_\_\_\_\_, [indication des titres et fonctions précises du praticien en question], en date du 16 mai 2009 (cf. certificats précités), que selon l'avis des praticiens, une opération chirurgicale devrait être effectuée pour remédier à cette affection, ceci afin d'éviter sa chronicisation, que toutefois, l'opération envisagée ne pourrait être pratiquée qu'à la condition que l'épilepsie présentée par l'enfant C.\_\_\_\_\_ s'améliore significativement, à défaut de quoi cette intervention n'aurait pas de sens, que l'épilepsie présentée par l'enfant ne présente actuellement pas l'amélioration significative attendue, et que rien ne permet de considérer que celle-ci puisse survenir à court terme, qu'ainsi, la fracture de la colonne vertébrale constatée au mois de mai 2009 sur l'enfant C.\_\_\_\_\_ ne change actuellement pas la prise en charge médicale dont il bénéficie, et dont la disponibilité et l'accessibilité ont été considérées comme établies dans l'arrêt du Tribunal du 5 décembre 2008, qu'en tout état de cause, et dans l'hypothèse où l'épilepsie présentée par l'enfant C.\_\_\_\_\_ présentait une amélioration significative permettant seule d'envisager l'opération de la colonne vertébrale, il s'avère que ce type d'opération - relativement peu conséquente selon les termes du Prof. et

Dr G. \_\_\_\_\_ dans son certificat du 27 juillet 2009 - peut être effectuée dans la région d'origine des intéressés, à H. \_\_\_\_\_, voire, en cas d'intervention s'avérant plus compliquée, à Sarajevo (cf. notamment HCR, Das Gesundheitswesen in Bosnien und Herzegowina im Kontext der Rückkehr von Flüchtlingen und Vertriebenen, Sarajevo, juillet 2001, p. 63, ad pt 5.11.3), que l'avis du Prof. et Dr G. \_\_\_\_\_ (p. 4) relativement aux possibilités de soins en Bosnie et Herzégovine ne constitue pas une preuve susceptible d'infirmier ce qui précède, qu'ainsi, il s'avère que l'élément nouveau invoqué par les intéressés, consistant en la survenance d'une fracture de la colonne vertébrale de l'enfant C. \_\_\_\_\_, à la suite vraisemblablement de crises d'épilepsie, ne constitue pas un changement notable de sa situation depuis le prononcé de l'arrêt du Tribunal du 5 décembre 2008 (cause D - 3284/2006) qui permettrait de reconsidérer la décision au fond de l'ODM du 30 mars 2004, que pour ce qui est de l'invocation par les intéressés, une nouvelle fois, des problèmes de santé récurrents - épilepsie - de l'enfant C. \_\_\_\_\_, les conséquences et les implications de cette pathologie ont fait l'objet d'analyses détaillées par l'autorité de céans dans son arrêt précité du 5 décembre 2008, en particulier sur les possibilités de traitements médicaux et leur accessibilité, conclusions qui lient le Tribunal dans la présente cause, qu'il en est de même en ce qui concerne la prise en compte du bien des enfants, cette question ayant été également déjà tranchée par l'autorité de céans dans le même arrêt, que l'argumentation des intéressés relative à ces questions consiste donc en réalité en une demande de nouvelle appréciation, laquelle, de par la loi, est irrecevable, qu'il n'y a dès lors pas lieu d'admettre que l'exécution du renvoi de l'enfant C. \_\_\_\_\_ dans son pays d'origine induirait désormais une dégradation rapide de son état de santé, au point de mettre gravement en danger sa vie ou son intégrité physique, de sorte que cette mesure reste, en l'état actuel, raisonnablement exigible (cf. art. 44 al. 2 LAsi et art. 83 al. 4 LEtr ; cf. ATAF 2009/2 consid. 9.3.2 p. 21 ; JICRA 2003 n° 24 consid. 5b p. 157s.), qu'au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable, et la décision entreprise confirmée, qu'au vu de l'issue de la cause, il y aurait lieu de mettre les frais de procédure, fixés à Fr. 600.--, à la charge des recourants (cf. art. 63 al. 1 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]) ; qu'il y a toutefois lieu de renoncer à leur perception, la demande d'assistance judiciaire partielle des recourants devant être admise, dans la mesure où les conclusions ne sont pas apparues, à la date du dépôt du recours, d'emblée vouées à l'échec (cf. art. 65 al. 1 PA), (dispositif page suivante) le Tribunal administratif fédéral prononce : 1. Le recours est rejeté. 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 : au mandataire des recourants (par lettre recommandée) à l'ODM, Division séjour, avec le dossier N \_\_\_\_\_ (par courrier interne ; en copie) à la police des étrangers du canton I. \_\_\_\_\_ (en copie) Le président du collège : La greffière : Blaise Pagan Gaëlle Geinoz Expédition :

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