

BVGer E-4773/2013 vom 27. November 2014

Bundesverwaltungsgericht, 2014-11-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-4773_2013

FR: TAF E-4773/2013 du 27 novembre 2014

IT: TAF E-4773/2013 del 27 novembre 2014

Regeste

Renvoi et exécution du renvoi (recours réexamen)

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

E. 1.2

En particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 de la loi sur l'asile (LAsi, RS 142.31), devant le Tribunal, lequel, sauf l'exception visée à l'art. 83 let. d ch. 1 LTF et non réalisée en l'espèce, statue définitivement.

E. 1.3

Les requérants ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 1 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

E. 1.4

La demande de réexamen ayant été déposée le 10 juillet 2013, la loi sur l'asile applicable est celle dans sa teneur au 1er janvier 2008 (cf. al. 2 des dispositions transitoires de la modification du 14 décembre 2012 entrée en vigueur le 1er février 2014).

E. 2.1

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 de la décision qu'elle a prise et qui est entrée en force, n'est pas expressément prévue par la PA (elle l'est désormais dans la LAsi). La jurisprudence et la doctrine l'ont cependant déduite de l'art. 4 de la Constitution fédérale du 29 mai 1874 (aCst), qui correspond, sur ce point, à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) et de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions.

E. 2.2

L'ODM n'est tenu de se saisir d'une demande de réexamen que lorsqu'elle constitue une demande d'adaptation, à savoir lorsque le requérant se prévaut d'un changement notable de circonstances postérieur au prononcé de sa décision ou, en cas d'absence de recours ou de décision d'irrecevabilité du recours interjeté contre cette décision, lorsque le requérant invoque un des motifs de révision prévus à l'art. 66 PA, applicable par analogie (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.1 p. 367 s.).

E. 2.3

Selon la jurisprudence et la doctrine en matière de révision (applicable en matière de réexamen), les faits nouveaux et preuves nouvelles au sens de l'art. 66 PA ne peuvent entraîner la révision que s'ils sont importants et décisifs, c'est-à-dire que les faits doivent être de nature à influencer - ensuite d'une appréciation juridique correcte - sur l'issue de la contestation, et les moyens de preuve offerts propres à les établir (cf. ATF 127 V 353 consid. 5a p. 358, ATF 118 II 199 consid. 5 p. 205 ; cf. également Karin Scherrer, Praxiskommentar VwVG, ad art. 66 PA n° 25 p. 1306 et réf. cit., Yves Donzallaz, Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire, Berne 2008, n° 4704 p. 194 s. et réf. cit.).

E. 3

En l'espèce, les intéressés ont fondé leur demande de réexamen du 10 juillet 2013 sur l'apparition d'affections chez leur fils C. _____ ainsi que sur l'aggravation de l'état de santé du recourant, indiquant qu'ils ne pourraient pas bénéficier de traitements adéquats en cas de renvoi en Bosnie et Herzégovine. Ils ont étayé leurs dires par le dépôt de plusieurs rapports médicaux, établis entre le 28 mai 2013 et le 19 août 2014. Les recourants ont ainsi fait valoir des troubles de leur santé, dont le constat médical est manifestement postérieur à la fin de la procédure ordinaire (8 avril 2011) et de la deuxième procédure de réexamen (13 août 2012), pour en déduire, selon eux, désormais l'inexigibilité de l'exécution du renvoi. La demande de réexamen se base donc sur des faits nouveaux et c'est à raison que l'ODM est entré en matière sur celle-ci.

E. 4.1

Selon l'art. 83 al. 4 LEtr, l'exécution de la décision peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale. Cette disposition s'applique en premier lieu aux « réfugiés de la violence », soit aux étrangers qui ne remplissent pas les conditions de la qualité de réfugié parce qu'ils ne sont pas personnellement persécutés, mais qui fuient des situations de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée, et ensuite aux personnes pour qui un retour reviendrait à les mettre concrètement en danger, notamment parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins dont elles ont besoin. L'autorité à qui incombe la décision doit donc dans chaque cas confronter les aspects humanitaires liés à la situation dans laquelle se trouverait l'étranger concerné dans son pays après l'exécution du renvoi à l'intérêt public militant en faveur de son éloignement de Suisse (cf. ATAF 2009/52 consid. 10.1, ATAF 2008/34 consid. 11.2.2 et ATAF 2007/10 consid. 5.1).

E. 4.2

S'agissant des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible que dans la mesure où elles ne pourraient plus recevoir les soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence; par soins essentiels, il faut entendre les soins de médecine générale et d'urgence absolument nécessaires à la garantie de la dignité humaine (cf. Gabrielle Steffen, Droit aux soins et rationnement, Berne 2002, p. 81 s. et 87). L'art. 83 al. 4 LEtr, disposition exceptionnelle tenant en échec une décision d'exécution du renvoi, ne saurait en revanche être interprété comme une norme qui comprendrait un droit de séjour lui-même induit par un droit général d'accès en Suisse à des mesures médicales visant à recouvrer la santé ou à la maintenir, au simple motif que l'infrastructure hospitalière et le savoir-faire médical dans le pays d'origine ou de destination de l'intéressé n'atteint pas

le standard élevé qu'on trouve en Suisse (cf. ATAF 2011/50 consid. 8.3, p. 1003 s. et ATAF 2009/2 consid. 9.3.2, p. 21). 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 médicaments que celles prescrites en Suisse, l'exécution du renvoi dans l'un ou l'autre de ces pays sera raisonnablement exigible. Elle ne le serait plus, au sens de l'art. 83 al. 4 LETr si, en raison de l'absence de possibilités de traitement effectives dans le pays d'origine, l'état de santé de la personne concernée se dégraderait très rapidement, au point de conduire, d'une manière certaine, à la mise en danger concrète de l'intégrité physique ou psychique (cf. ATAF 2011/50 et ATAF 2009/2 précités ; cf. également Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2003 n° 24 consid. 5b p. 157 s.).

E. 5

Concernant la situation médicale générale en Bosnie et Herzégovine et, en particulier en Fédération de Bosnie et Herzégovine, les soins simples ou courants sont généralement accessibles dans toutes les régions (cf. notamment arrêts du TAF rendus dans les causes E-3380/2012 du 21 août 2014 consid. 5.5, D-1728/2012 du 4 février 2014 consid. 5.1 et D 4556/2009 du 31 octobre 2012 consid. 5.5 ; cf. aussi International Organization of Migration [IOM] / Bundesamt für Migration und Flüchtlinge [BAMF], Country Fact Sheet Bosnia and Herzegovina, octobre 2013, p. 11 ss et European Commission against Racism and Intolerance, ECRI Report on Bosnia and Herzegovina du 8 février 2011 p. 29 s.). Pour avoir accès aux thérapies plus complexes, les malades doivent toutefois le plus souvent se rendre dans les grands centres médicaux, présents en particulier dans les villes telles que Sarajevo, Tuzla, Mostar, Travnik et Zenica. Même dans ces centres, diverses pathologies graves nécessitant un suivi médical approfondi ne peuvent parfois pas être soignées convenablement. L'approvisionnement en médicaments est dans l'ensemble assuré, en tout cas dans les grands centres urbains, pour les personnes disposant de ressources financières suffisantes (cf. causes E 3380/2012 et D-1728/2012 précitées). En matière d'accès aux soins, la Bosnie et Herzégovine fait face à des inégalités croissantes, dues en particulier à un nombre important de citoyens vivant en dessous du seuil de pauvreté (14% de la population) et à un taux de chômage très élevé (plus de 40%). Selon l'Organisation mondiale de la Santé (OMS), entre 17% et 35% des ressortissants du pays (le taux varie en fonction du canton concerné) ne sont pas couverts par l'assurance-maladie (cf. World Health Organization [WHO], Country Cooperation Strategy at a glance, Bosnia and Herzegovina, mai 2013). Pour être affiliés au système d'assurance-maladie, les ressortissants de Bosnie et Herzégovine ayant séjourné à l'étranger doivent obtenir une carte de résidence, ou de résidence temporaire pour les personnes déplacées, puis s'inscrire au Bureau de l'emploi dans les 15 à 30 jours (en fonction des cantons) après leur retour. Les personnes déplacées doivent également avoir été assurées avant leur départ. L'accès à l'assurance-maladie ne signifie pas pour autant que la personne malade ne devra pas supporter les frais occasionnés par des traitements médicaux importants, puisque, même assurés, les patients doivent participer financièrement à tous les soins de santé, à hauteur de 10 à 20% (taux fixé par les lois cantonales). Par ailleurs, les personnes dont l'état nécessite d'un point de vue médical un suivi particulier, que celui-ci soit psychique ou somatique, doivent le plus souvent se rendre dans les grands centres médicaux du pays (cf. arrêt rendu dans la cause D 4556/2009 précitée consid. 5.7 et réf. cit.).

E. 6.1

Il ressort des rapports médicaux des 3 juin 2013, 27 août 2013, 19 novembre 2013 et 19 août 2014 concernant le recourant, que celui-ci souffre, depuis de nombreuses années, d'un état de stress post traumatique (F43.1) et d'une modification durable de la personnalité après une expérience de catastrophe (F62.0). Les médecins retiennent également un diagnostic différentiel de trouble dépressif récurrent en raison de ses antécédents psychiatriques ainsi que des symptômes psychotiques et un possible trouble du spectre de la schizophrénie (psychose non organique sans précision, F29). Il présente un risque suicidaire et il est très vulnérable du point de vue psychique, avec un risque d'épisode de décompensation majeure (sous forme psychotique). Son traitement, initié fin 2010, consiste toujours en un traitement psychiatrique et psychothérapeutique intégré bimensuel, complété par la prise d'un antidépresseur (Cipralex 10mg/jour), d'un neuroleptique sédatif (Risperdal 2mg/jour) et d'un tranquillisant (Temesta 1mg/jour). Son état est stationnaire. Le pronostic sans traitement est très défavorable.

E. 6.2

Les rapports médicaux des 28 mai 2013, 15 août 2013, 3 avril 2014 et 29 juillet 2014, concernant C._____, attestent du fait que l'enfant souffre d'une cardiopathie congénitale, rendant nécessaire une intervention cardiaque, à savoir la fermeture de la communication interauriculaire, soit par cathétérisme cardiaque, soit par intervention à coeur ouvert. Selon le pédiatre, le problème cardiaque de l'enfant est grave et l'intervention requise, qui doit avoir lieu d'ici à avril 2016, ne pourrait pas être effectuée dans des conditions satisfaisantes en Bosnie et Herzégovine, quelle que soit la technique effectuée. A la lecture du dernier rapport produit, l'enfant nécessite des contrôles réguliers en cardiologie pédiatrique. Son état général est bon. Sans l'intervention préconisée, l'enfant risque de l'hypertension artérielle et un décès précoce.

E. 7

Les graves affections dont souffre le recourant ne suffisent pas à admettre l'inexigibilité du renvoi de Suisse. S'il est vrai que les spécialistes ont constaté que son état psychique n'a connu aucune véritable amélioration depuis le début de son traitement et que des examens approfondis (notamment par le biais de tests psychologiques) ont permis d'affiner peu à peu le diagnostic posé, son état de santé n'a pas foncièrement changé depuis les arrêts du Tribunal des 8 avril 2011 et 28 février 2012. Il en va de même du traitement suivi. C._____, âgé de trois ans, souffre en revanche nouvellement d'une cardiopathie congénitale, qualifiée de "grave problème cardiaque" par les spécialistes, susceptible de mettre en danger son pronostic vital, s'il n'est pas traité. Selon le cardiologue en charge du suivi, une intervention chirurgicale doit intervenir dans les prochains dix-huit mois. Or, il ressort des informations à disposition du Tribunal que l'intervention indispensable à la survie de l'enfant, du moins à moyen terme, n'est pas disponible dans la région de provenance des intéressés. Si le canton de Tuzla comprend certes un établissement hospitalier spécialisé en cardiologie ("BH Heart Center Tuzla"), celui-ci, au sein duquel la liste d'attente pour subir une intervention est longue (cf. site Internet du BH Heart Center Tuzla, 'www.bhsrce.ba/', consulté le 12.11.14), ne dispose pas d'un service de cardiologie pédiatrique. La seule option semble être la Clinique Pédiatrique de Sarajevo, sise à près de 140 km. Toutefois, il n'est pas assuré que l'enfant, qui ne se trouve sur aucune liste d'attente, puisse être opéré dans cet établissement dans le délai indiqué par les médecins. S'ajoute à cette inconnue les coûts importants liés à une telle intervention. Les recourants, déjà démunis au moment de leur départ de Bosnie et Herzégovine, le sont aujourd'hui encore. Il

est difficilement concevable, au vu de la situation actuelle sur le marché du travail dans ce pays et de l'état de santé psychique extrêmement instable du recourant (comme d'ailleurs de la recourante, cf. rapport médical du 18 août 2014), que les intéressés soient, dans leur pays d'origine, en mesure de trouver les ressources nécessaires à la prise en charge de l'opération de leur fils, d'autant moins qu'ils devront aussi trouver le moyen de financer les traitements du recourant (frais de psychothérapie et médicaments) ainsi que les contrôles pédiatriques de leur deuxième enfant. Au stade du recours, ils ont en effet également fait valoir que leur fils cadet, né en (...) 2014 (soit pendant la procédure de recours), avait rencontré des problèmes de santé à la naissance et devait être mis au bénéfice d'un suivi pédiatrique régulier. Le rapport du 19 août 2014 établit que la naissance de l'enfant a été marquée par des complications. A 36 heures de vie, l'enfant a présenté un choc hypovolémique sur hémorragie digestive massive. Finalement, il a subi une laparotomie mettant en évidence une malrotation intestinale. Par la suite, l'évolution a été favorable et l'enfant présente une croissance staturo-pondérale satisfaisante ainsi qu'un développement psychomoteur satisfaisant. Il ne suit actuellement aucun traitement, mais a besoin d'un suivi pédiatrique régulier afin de s'assurer de sa bonne croissance et de son bon développement suite à l'atteinte subie lors de la période néonatale. Vu les carences constatées dans le système bosniaque (cf. supra consid. 5), le Tribunal considère qu'il n'est pas garanti que les intéressés pourront bénéficier des prestations de l'assurance-maladie suffisamment tôt à leur retour et il est peu probable que leurs proches au pays, qu'ils ont quittés depuis plus de cinq ans, soient en mesure de s'acquitter pour eux des importants frais médicaux que requiert le traitement de leurs affections. Le dossier relève ainsi une conjonction de facteurs particulièrement défavorables aux recourants conduisant au constat, principalement, que leur renvoi mettrait la vie de leur fils C. _____ concrètement en danger.

E. 8

Pour ces motifs, l'octroi de l'admission provisoire à l'ensemble de la famille (cf. art. 44 1^{ère} phrase in fine LAsi), en raison de l'inexigibilité de l'exécution du renvoi, apparaît mieux à même d'éviter toute mise en danger du fils aîné des recourants, mesure que l'ODM peut revoir annuellement (cf. art. 84 al. 1 en relation avec l'art. 85 al. 1 LEtr) et notamment après l'intervention que doit subir l'enfant en raison de son problème cardiaque. Il s'ensuit que l'exécution du renvoi n'apparaît, pour le moment, plus raisonnablement exigible. Le recours doit être admis et la décision du 24 juillet 2013 annulée, l'ODM étant invité à prononcer l'admission provisoire des intéressés.

E. 9

Les recourants ayant obtenu gain de cause, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 PA). La demande d'assistance judiciaire partielle est ainsi sans objet. Les intéressés ont par ailleurs droit à des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). En tenant compte du décompte de prestations du 26 août 2013 de la mandataire et des activités essentielles menées par celle-ci après cette date, le montant de l'indemnité due à ce titre est arrêté à 1'000 francs. (dispositif page suivante)