

BVGer E-6909/2011 vom 25. November 2013

Bundesverwaltungsgericht, 2013-11-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-6909_2011

FR: TAF E-6909/2011 du 25 novembre 2013

IT: TAF E-6909/2011 del 25 novembre 2013

Regeste

Exécution du renvoi

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal, en vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), 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 (art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

E. 1.2

Les recourants ont la qualité pour agir (art. 48 al. 1 PA). Déposé en temps utile (art. 108 al. 1 LAsi) et remplissant les exigences formelles (art. 52 al. 1 PA), le recours est recevable.

E. 2.1

La demande de réexamen, 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. 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 de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), et de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions sur recours. En principe, une demande de réexamen ne constitue pas une voie de droit (ordinaire ou extraordinaire). Partant, l'ODM n'est tenu de s'en saisir que dans deux situations : lorsqu'elle constitue une « demande de reconsidération qualifiée », à savoir lorsqu'une décision n'a pas fait l'objet d'un recours (ou que le recours interjeté contre celle-ci avait été déclaré irrecevable) et que le requérant invoque un des motifs de révision prévus à l'art. 66 PA, applicable par analogie (ATAF 2010/5 consid. 2.1.1 p. 59) ou lorsqu'elle constitue une « demande d'adaptation », à savoir lorsque le requérant se prévaut d'un changement notable de circonstances depuis le prononcé de la décision concernée ou, en cas de recours, depuis le prononcé de l'arrêt sur recours (ATAF 2010/27 consid. 2.1 p. 367).

E. 2.2

La demande d'adaptation tend à faire adapter par l'autorité de première instance sa décision parce que, depuis son prononcé, s'est créée une situation nouvelle dans les faits ou

exceptionnellement sur le plan juridique, qui constitue une modification notable des circonstances. Conformément au principe de la bonne foi, le requérant ne peut pas, par le biais d'une telle demande, invoquer des faits qu'il aurait pu faire valoir précédemment (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.1.1. p. 368 ; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2000 n° 5 p. 44 ss).

E. 3

En l'espèce, produisant des éléments de preuve sous forme de rapports médicaux, les recourants remettent en cause le caractère licite et raisonnablement exigible de l'exécution de leur renvoi. Les différents rapports médicaux produits à l'appui de la demande de réexamen du 31 octobre 2011 portent bien sur des faits postérieurs à la clôture de la procédure ordinaire, de sorte qu'il s'agit de moyens de preuve nouveaux tendant à attester l'aggravation de l'état de santé de l'intéressé (modification notable des circonstances). Ces pièces sont donc des moyens de réexamen dont l'ODM s'est saisi à juste titre. Il s'agit, dès lors, d'examiner si ces documents peuvent mener à une appréciation différente de celle effectuée en procédure ordinaire, à savoir si l'état de santé actuel des intéressés peut conduire à considérer l'exécution de leur renvoi en Ukraine comme inexigible et/ou illicite.

E. 4

L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible (art. 44 al. 2 LAsi). Si ces conditions ne sont pas réunies, l'admission provisoire doit être prononcée. Celle-ci est réglée par l'art. 83 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20). En l'espèce, le Tribunal portera son examen sur la question de l'exigibilité de l'exécution du renvoi.

E. 5.1

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 (ATAF 2011/50 consid. 8.2, ATAF 2009/52 consid. 10.1, ATAF 2008/34 consid. 11.2.2 et ATAF 2007/10 consid. 5.1).

E. 5.2

S'agissant plus particulièrement de personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr 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. La règle légale précitée - vu son caractère d'exception - ne peut en revanche être interprétée 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 suisse. Ainsi, l'art. 83 al. 4 LETr ne fait pas obligation à la Suisse de pallier les disparités entre son système de soins et celui du pays d'origine du requérant en fournissant des soins de santé gratuits et illimités à tous les étrangers dépourvus du droit de demeurer sur son territoire. En revanche, 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 dégradait très rapidement, au point de conduire, d'une manière certaine, à la mise en danger concrète de son intégrité physique ou psychique, ledit article peut trouver application (sur l'ensemble de ces questions, voir ATAF 2011/50 consid. 8.3, ATAF 2009/2 consid. 9.3.2 ; JICRA 2003 n° 24 consid. 5b p. 157 s. et doctrine citée). Cela étant, il sied de préciser que si, dans un cas d'espèce, la gravité de l'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 (cf. ATAF 2011/50 consid. 8.3 ; JICRA 2003 n° 24 consid. 5b p. 157 s.).

E. 6

Il convient d'examiner si l'état de santé des recourants s'est détérioré à un point tel que l'exécution du renvoi en deviendrait inexigible.

E. 6.1

Au cours de la procédure précédente, le recourant avait fait l'objet d'une mesure de privation de liberté à des fins d'assistance du 12 janvier au 20 janvier 2010 suite à un acte auto-agressif en raison de son état anxio-dépressif (arrêt E-157/2010 du 15 septembre 2011, lettre D de l'état de fait). Depuis, le recourant a fait l'objet d'une deuxième hospitalisation, volontaire, le 7 octobre 2011, à la clinique psychiatrique de F._____ en raison d'un état anxio-dépressif avec idéations suicidaires et d'une automutilation par objet tranchant (cf. rapports médicaux du 12 octobre ainsi que du 27 octobre 2011). Selon le recourant, cette seconde hospitalisation a duré trente jours (mémoire de recours du 22 décembre 2011, p. 5). S'il n'a pas fourni de pièces attestant de la durée exacte de cette hospitalisation, il est en revanche établi que le recourant était encore hospitalisé le 27 octobre 2011 (cf. rapport médical du même jour), si bien qu'il a été hospitalisé 21 jours au moins. Enfin, son psychiatre l'a fait hospitaliser une nouvelle fois du 10 juin 2013 au 1er juillet 2013, toujours à la clinique psychiatrique de F._____, en raison d'un risque suicidaire élevé (cf. rapports médicaux du 12 juin et du 25 août 2013). Malgré sa sortie de la clinique, le risque suicidaire demeure élevé (cf. rapport médical du 25 août 2013). Dans l'arrêt E-157/2010 du 15 septembre 2011, le Tribunal avait relevé que la mesure de placement qui avait conduit à la première hospitalisation avait pu être levée après quelques jours déjà, sans qu'aucune mesure similaire ne se soit avérée nécessaire en plus d'un an et demi (consid. 5.5).

E. 6.2

La recourante, quant à elle, souffre d'un épisode dépressif moyen avec syndrome somatique (CIM-10 F32.11), d'une modification durable de la personnalité après une expérience de catastrophe (CIM-10 F62.0), ainsi que d'une forme mixte de trouble obsessionnel-compulsif, avec idées obsédantes et comportements compulsifs (CIM-10 F42.2). Elle est suivie, à un rythme hebdomadaire, par sa psychiatre depuis le 28 avril 2011, soit peu après la naissance de son troisième enfant, le 5 avril 2011. Enfin, elle prend l'anti-dépresseur Cymbalta 60mg.

E. 7

S'agissant du système de santé en Ukraine, le Tribunal constate que, malgré les modifications apportées ces dernières années, celui-ci reste de mauvaise qualité, faute de moyens suffisants. Des traitements psychiatriques peuvent être suivis dans différentes cliniques spécialisées. Les conditions sanitaires y sont toutefois déplorables et les soins prodigués insuffisants, les méthodes et les médicaments utilisés étant encore très anciens. Les patients risquent même d'y subir des abus (US Department of State, Ukraine Country Report on Human Rights Practices 2012, p. 38, <http://www.state.gov/documents/organization/204561.pdf>, consulté le 17 octobre 2013 ; Organisation suisse d'aide aux réfugiés, Ukraine : Behandlung von Posttraumatischer Belastungsstörung / Rolle der Korruption, 8 août 2011, p. 3-4). Un rapport publié par l'Ombudsman aux droits de l'Homme suite à une visite dans onze cliniques psychiatriques a notamment mis en évidence un manque de moyens financiers pour l'achat de nourriture et de médicaments pour les patients, un manque de personnel, une surpopulation et des conditions sanitaires insatisfaisantes (US Department of State, Ukraine Country Report on Human Rights Practices 2012, op. cit., p. 38). Les patients nécessitant des soins psychiatriques doivent acheter leurs propres médicaments ; le coût des neuroleptiques représente jusqu'à 10% du salaire journalier moyen, celui des antidépresseurs 3%. Moins d'un pourcent des patients bénéficient d'un financement étatique, pouvant s'élever jusqu'à 80% du coût des médicaments psychiatriques nécessaires. L'absence d'un système de financement national pour la remise de médicaments psychiatriques engendre dès lors une lourde charge pour la famille des patients, réduisant l'accès aux traitements ainsi l'efficacité de ces derniers (European Observatory on Health Systems and Policies, Health Systems in Transition - Ukraine: Health system review, 2010, p. 143). La gratuité d'une thérapie en cas d'hospitalisation n'existe qu'en théorie puisqu'en pratique les patients doivent payer de nombreuses prestations de manière officielle ou inofficielle (corruption), en particulier les médicaments (cf. Organisation suisse d'aide aux réfugiés, Ukraine : Behandlung von Posttraumatischer Belastungsstörung / Rolle der Korruption, op. cit., p. 3).

E. 8.1

Le Tribunal constate à l'égard du recourant que celui-ci souffre actuellement d'un état de stress post-traumatique (CIM-10 F43.1) ainsi que d'un trouble dépressif récurrent, avec un épisode actuel sévère sans symptômes psychotiques (CIM-10 F33.2), accompagné d'un risque suicidaire très élevé. Or, dans son arrêt du 15 septembre 2011, le Tribunal avait retenu un état anxio-dépressif avec risque suicidaire. Le nouveau diagnostic s'est donc notablement aggravé puisqu'actuellement il faut retenir une pathologie dépressive récurrente avec épisode sévère et un risque de suicide élevé. Par ailleurs, le fait que deux hospitalisations, d'une durée deux fois plus longue que la première, se soient avérées nécessaires depuis la clôture de la procédure ordinaire, démontre une dégradation importante de l'état de santé du recourant. En outre, le fait que, malgré une hospitalisation d'environ trois semaines, il n'a pas été possible de stabiliser l'état de santé psychique du recourant (cf. rapports médicaux du 12 juin 2013 et du 25 août 2013) indique que ses troubles sont devenus chroniques. Le Tribunal relève également que les troubles actuels ne sont plus directement liés à une décision de rejet prise dans le cadre de la procédure d'asile des recourants. La troisième hospitalisation, du 10 juin au 1er juillet 2013 est d'ailleurs survenue sans lien temporel avec une décision à ce sujet. L'état de santé du recourant nécessite actuellement non seulement un suivi tant psychiatrique que médicamenteux

régulier mais également une prise en charge lourde en hôpital psychiatrique en cas de crise. Ces soins s'inscrivent sur une longue durée. Or il apparaît clairement qu'un tel suivi indispensable au recourant n'est pas disponible de manière certaine actuellement en Ukraine. Il faut également admettre que le recourant, qui est suivi depuis près de deux ans par son psychiatre actuel, avec lequel un rapport de confiance a pu être créé, n'est pas apte à retourner en Ukraine actuellement. En cas de retour, il faudrait effectivement s'attendre à une nouvelle aggravation de son état de santé, du fait que ce rapport serait brisé d'une part ainsi qu'en raison de la réactivation des troubles anxieux liés à l'environnement de son pays d'origine d'autre part (cf. rapports médicaux du 12 juin 2013 et du 25 août 2013). Par ailleurs, quelles que soient les précautions prises, un retour en Ukraine entraînerait avec certitude un risque aigu de suicide, aux conséquences potentielles irrémédiables (cf. rapports médicaux du 12 juin 2013 et du 25 août 2013 ; voir aussi arrêt E-3309/2011 du 11 avril 2013, consid. 6.2.6). Il y a finalement lieu de relever que l'état de santé du recourant entrave sérieusement sa capacité à subvenir à ses besoins ainsi qu'à ceux de sa famille (cf. rapport médical du 25 août 2013); on ne peut donc attendre de lui qu'il prenne en charge financièrement une famille de cinq personnes à son retour en Ukraine.

E. 8.2

Force est donc de constater une aggravation importante et durable de l'état de santé du recourant. Le suivi médical lui étant indispensable constitue, en effet, compte tenu des possibilités restreintes de traitement en Ukraine énoncées ci-dessus, un fait nouveau déterminant.

E. 9

A l'égard de la recourante, quand bien même les consultations psychiatriques ont débuté le 28 avril 2011, soit quelques jours après la naissance de son troisième enfant mais plusieurs mois avant l'arrêt du Tribunal du 15 septembre 2011, ses problèmes de santé n'avaient pas été allégués lors de la procédure ordinaire. Quoi qu'il en soit, son état de santé psychique s'est très récemment dégradé, avec le diagnostic nouveau d'une forme mixte de trouble obsessionnel-compulsif, avec idées obsédantes et comportements compulsifs (CIM-10 F42.2), posé par le rapport médical du 1er octobre 2013. En raison de son intensité et de son caractère chronique, un traitement de longue durée doit être prévu. Ce trouble s'ajoute par ailleurs au diagnostic d'épisode dépressif moyen avec syndrome somatique (CIM-10 F32.11), et d'une modification durable de la personnalité après une expérience de catastrophe (CIM-10 F62.0) posé en 2011. Le Tribunal constate également que le suivi psychiatrique nécessaire à la recourante est aussi compromis en Ukraine. Il sied par ailleurs de préciser dans ce cadre que la recourante est suivie depuis près de trois ans et demi par sa psychiatre actuelle, avec qui un rapport de confiance s'est instauré. Dans le contexte actuel, vu les problèmes psychiques de son époux, la prise en charge de trois enfants dont un en bas âge, il faut s'attendre à une détérioration notable de l'état de santé de la recourante si le rapport de confiance avec son médecin venait à être brisé. Finalement, pour ces mêmes motifs, il apparaît que la recourante ne serait pas à même de chercher, trouver et exercer un emploi en Ukraine permettant de subvenir aux besoins économiques de toute la famille. A l'égard de la recourante, il y a également lieu de constater une aggravation de l'état de santé. Vu la nécessité d'un suivi médical et compte tenu des possibilités restreintes de traitement en Ukraine, il y a lieu d'admettre une situation de fait nouvelle déterminante.

E. 10.1

Tel que découlant de l'art. 3 al. 1 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (CDE, RS 0.107), le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant ne fonde pas en soi un droit à une autorisation de séjour, respectivement à une admission provisoire déductible en justice (cf. notamment ATF 126 II 377, ATF 124 II 361). L'intérêt supérieur de l'enfant représente en effet un des éléments à prendre en compte dans la pesée des intérêts à effectuer. D'éventuelles difficultés de réintégration dans le pays d'origine dues à une intégration avancée en Suisse peuvent ainsi constituer un facteur parmi d'autres à prendre en considération dans le cadre de la balance des intérêts lors de l'examen de l'exigibilité du renvoi (cf. dans ce sens JICRA 2006 n° 13 consid. 3.5. p. 143; JICRA 1998 n° 31 consid. 8c ff bbb). Si les enfants ayant passé leurs premières années de vie en Suisse ou venant juste de commencer leur scolarité restent encore dans une large mesure rattachés à leur pays d'origine par le biais de leurs parents (ATAF 2007/16 consid. 5.3 p. 196), de telles difficultés ont été notamment reconnues pour des enfants scolarisés et des adolescents ayant passé la plupart de leur vie en Suisse. Il n'en demeure pas moins que le bien de l'enfant revêt une importance décisive dans l'appréciation du caractère raisonnablement exigible de l'exécution d'un renvoi. Sont ainsi déterminants dans l'appréciation globale de la situation des enfants les critères suivants : l'âge, la maturité, les liens de dépendance, les relations, les qualités des personnes de référence, en particulier l'engagement et la capacité de ces personnes à les soutenir, l'état et les perspectives de leur développement et de leur formation, le degré de réussite de leur intégration après un séjour plus ou moins long en Suisse. Ce dernier critère, à savoir la durée du séjour en Suisse, est un facteur important à prendre en compte lors de l'examen des indices favorables comme des obstacles à la réintégration de l'enfant dans le pays de renvoi, car les enfants ne doivent pas être déracinés sans motif valable de leur environnement familial. A cet égard, il ne faut pas seulement prendre en considération la proche famille de l'enfant, mais aussi ses autres relations sociales. Une forte assimilation en Suisse peut avoir comme conséquence un déracinement dans le pays d'origine de nature, selon les circonstances, à rendre inexigible le renvoi (JICRA 2005 n° 6 consid. 6.2 p. 58).

E. 10.2

C. _____ et D. _____ sont arrivées en Suisse à l'âge de 5,5 ans et 3,5 ans respectivement. Aujourd'hui âgées de 9 ans et de 7,5 ans respectivement, elles ont entamé leur scolarité obligatoire en Suisse. Enfin, E. _____, aujourd'hui âgé de 2,5 ans, est né en Suisse et n'a jamais vécu en Ukraine. Les deux aînées sont au début de leur cursus scolaire et, de ce fait, encore rattachées à leur pays d'origine par le biais de leurs parents. Elles ne sont pas encore entrées dans l'adolescence, période du développement personnel, scolaire et professionnel entraînant une intégration accrue dans la communauté socio-culturelle. Malgré la période de près de 4 ans passée en Suisse, il n'est pas avéré qu'un renvoi en Ukraine de C. _____ et D. _____ constituerait un déracinement contraire à l'art. 3 al. 1 CDE. Il convient toutefois de prendre en compte les liens créés lors de leurs premières années de scolarité obligatoire et l'intégration dans la réalité quotidienne suisse qui en résulte dans la pesée des intérêts en présence.

E. 11

Le Tribunal est d'avis que l'aggravation des problèmes de santé du recourant, (cf. consid. 8 ci-dessus) et de la recourante (cf. consid. 9 ci-dessus), compte tenu des possibilités restreintes de traitement en Ukraine (cf. consid. 7 ci-dessus), sont de nature à remettre en cause la pesée des intérêts effectuée au cours de la procédure précédente. Dans la

pondération de l'ensemble des éléments entrant en ligne de compte, il apparaît que l'intérêt à ce que les recourants puissent séjourner en Suisse est prépondérant par rapport à leur renvoi en Ukraine. Le Tribunal tient également compte du fait qu'au vu de l'état de santé déficient des recourants, l'exécution de leur renvoi les exposerait à une mise en danger concrète au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr et ne s'avère donc plus raisonnablement exigible en l'état. La renonciation au renvoi est également conforme à l'intérêt de C._____ et D._____, qui se trouvent actuellement en Suisse depuis 4 ans et où elles ont déjà suivi une partie de leur scolarité et ont commencé à s'intégrer. Par ailleurs, l'intérêt de tous les enfants du couple à vivre dans un cadre stable s'explique également du fait qu'une nouvelle dégradation de l'état de santé psychique du recourant pourrait avoir, des répercussions négatives sur leur état de santé également. Au vu de ce qui précède, le recours est admis et la décision querellée annulée. L'ODM est invité à régler les conditions de séjour en Suisse des recourants conformément aux dispositions régissant l'admission provisoire. Au demeurant, il ne ressort du dossier aucun élément dont on pourrait déduire que les conditions d'application de l'art. 83 al. 7 LEtr sont remplies.

E. 12

Vu l'issue de la cause, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA). Les recourants ayant obtenu gain de cause, ils ont droit à des dépens pour les frais nécessaires qui leur ont été occasionnés par le litige (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]). Le Tribunal fixant les dépens d'office et selon sa libre appréciation sur la base du dossier en l'absence de toute note détaillée de la partie à cet effet (art. 14 al. 2 FITAF), il s'avère adéquat d'allouer un montant de 920 francs à titre d'indemnité, à charge de l'ODM.

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