

BVGer E-7181/2014 vom 3. März 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-03-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-7181_2014

FR: TAF E-7181/2014 du 3 mars 2015

IT: TAF E-7181/2014 del 3 marzo 2015

Regeste

Renvoi et exécution du renvoi (recours réexamen)

Erwägungen

E. 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). En particulier, les décisions sur réexamen rendues par l'ODM (aujourd'hui SEM) en matière d'exécution du renvoi postérieures à la clôture d'une procédure d'asile - lesquelles n'entrent pas dans le champ d'exclusion de l'art. 32 LTAF - peuvent être contestées devant le Tribunal conformément à l'art. 33 let. d LTAF (disposition applicable en vertu du renvoi prévu à l'art. 105 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile [LAsi, RS 142.31]). Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige. Il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

E. 1.2

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

E. 2.1

La demande de réexamen (aussi appelée demande de reconsidération), définie comme une requête adressée à une autorité administrative en vue de la reconsidération de la décision qu'elle a prise et qui est entrée en force, est prévue par la loi depuis l'entrée en vigueur de la modification de la LAsi du 14 décembre 2012 (art. 111b à 111d LAsi). La jurisprudence et la doctrine l'avaient auparavant 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 à certaines conditions la révision des décisions.

E. 2.2

L'autorité inférieure n'est tenue 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 de recours, depuis le prononcé de l'arrêt matériel sur recours) ou lorsqu'elle constitue une demande de réexamen qualifiée, à savoir lorsque le requérant invoque un des motifs de révision prévus à l'art. 66 PA, disposition applicable par analogie (cf. ATAF 2010/27 consid. 2.1). Malgré la modification législative du 14 décembre 2012, qui a introduit dans la loi sur l'asile les art. 111b et suivants et supprimé l'art. 32 al. 2 let. e LAsi, la jurisprudence

relative aux critères de délimitation entre réexamen et demande multiple, variante particulière du réexamen classique, demeure toujours valable (cf. arrêt du Tribunal E-1666/2014 du 16 décembre 2014, consid. 4.6 ; JICRA 1998 no 1 consid. 6c bb). Le réexamen ou la demande multiple sont exclus lorsque les motifs invoqués correspondent à ceux prévus par les art. 121 à 123 LTF, applicables par le renvoi de l'art. 45 LTAF pour la révision des arrêts du Tribunal (cf. ATAF 2013/22 consid. 11.4.3 à 11.4.7 et 12.3 a contrario).

E. 2.3

Ainsi, est une demande de réexamen, au sens de l'art. 111b LAsi, la demande d'adaptation (à l'exclusion de la demande d'asile multiple à laquelle s'applique l'art. 111c LAsi), la demande de réexamen qualifiée (en l'absence d'un arrêt matériel sur recours), ainsi que la demande de réexamen fondée sur des moyens de preuve concluants postérieurs au prononcé de l'arrêt matériel sur recours, mais qui concernent des faits antérieurs (ATAF 2013/22 consid. 12.3 a contrario).

E. 2.4

Qu'elle soit de réexamen ou multiple, encore faut-il que la demande remplisse les conditions fixées par les art. 111b LAsi et suivants, en particulier celles relatives à une motivation substantielle ("dûment motivée") et aux délais, étant précisé que l'autorité inférieure est tenue de faire régulariser les demandes qui ne sont pas d'emblée irrecevables selon les règles de l'art. 67 al. 3 et 52 al. 2 PA applicables par analogie (art. 116b al. 1, 2e phr. LAsi et, pour les cas relevant de l'art. 116c LAsi, arrêt du Tribunal E-1666/2014 du 16 décembre 2014, consid. 5.5).

E. 2.5

Le réexamen de décisions administratives entrées en force ne doit pas être admis trop facilement. Il ne saurait en particulier servir à remettre sans cesse en cause des décisions exécutoires ou à détourner les délais prévus pour les voies de droit ordinaires (cf. art. 111b al. 4 et art. 111c al. 2 LAsi ; voir aussi ATF 136 II 177 consid. 2.1).

E. 2.6

En l'espèce, dans sa demande de réexamen du 15 mai 2014, l'intéressée invoque des faits nouveaux qui étaient demeurés inconnus "de l'autorité" lorsqu'elle a statué sur en procédure ordinaire. La demande ne porte que sur l'exécution du renvoi. Elle a été déposée à la poste, à l'adresse de l'autorité inférieure, le 15 mai 2014. L'art. 111b LAsi trouve donc application (cf. message du Conseil fédéral du 26 mai 2010 concernant la modification de la loi sur l'asile, FF 2010 4035, spéc. p. 4054 et 4086).

E. 3.1

La question de savoir si la demande de réexamen est "dûment motivée" et si elle a été déposée dans le délai de trente jours prévu à l'art. 111b al. 1 première phrase LAsi relève de la recevabilité. Les questions de recevabilité devant l'autorité inférieure sont, en cas de recours, des questions de fond que le Tribunal examine en principe d'office ; celui-ci revoit librement l'application de la loi faite par l'autorité inférieure.

E. 3.2

Dans l'acte du 15 mai 2014, l'intéressée a indiqué avoir déposé sa demande dans le délai imposé de trente jours suivant l'établissement du rapport médical du 29 avril 2014,

présentant des faits qui n'ont pas été examinés par l'autorité inférieure. Le Tribunal relève néanmoins que les problèmes de santé de l'enfant de la recourante, sur lesquels elle base sa demande de réexamen, font l'objet d'un suivi médical depuis le 11 février 2014 déjà, et qu'ils existaient déjà antérieurement à cette première consultation. Dans la mesure où le recours doit être rejeté pour des motifs d'ordre matériel, les questions de savoir si cette demande prétendument d'adaptation a été "dûment motivée" et surtout si elle a été déposée à temps devant l'autorité inférieure peuvent toutefois demeurer indécises.

E. 4.1

Dans la décision attaquée, l'autorité inférieure a estimé que les faits allégués ne permettaient pas de remettre en question le bien-fondé de sa décision de renvoi du 6 décembre 2011, dès lors que les problèmes de santé de l'enfant de la recourante n'étaient pas d'une gravité telle que son état de santé risquerait de se dégrader très rapidement, au point de conduire à la mise en danger concrète de sa vie ou à une atteinte grave de son intégrité physique en cas de retour dans son pays, parce qu'il n'y aurait pas accès à un traitement adéquat. A cet égard, elle a cité plusieurs institutions sises à Dakar à même d'assurer le suivi nécessaire à l'enfant.

E. 4.2

Il importe donc de vérifier si les faits nouveaux invoqués à l'appui de la demande de réexamen constituent un changement notable de circonstances susceptible de conduire désormais à l'octroi d'une admission provisoire sur la base de l'art. 83 al. 4 LETr.

E. 4.3

Selon la disposition précitée, 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.

E. 4.3.1

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'objectivement, au regard des circonstances d'espèce, elles seraient, selon toute probabilité, conduites irrémédiablement à un dénuement complet, exposées à la famine, et ainsi à une dégradation grave de leur état de santé, à l'invalidité, voire à la mort (cf. ATAF 2009/52 consid. 10.1 et les références citées). En revanche, les difficultés socio-économiques qui sont le lot habituel de la population locale, en particulier en matière de pénurie de logements et d'emplois, ne suffisent pas en soi à réaliser une telle mise en danger (cf. notamment ATAF 2010/41 consid. 8.3.6). 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).

E. 4.3.2

S'agissant plus spécifiquement des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible, en cas de retour dans leur pays d'origine ou de provenance, que dans la mesure où elles pourraient ne plus recevoir les soins essentiels garantissant des

conditions minimales d'existence (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 les structures de soins et le savoir-faire médical dans le pays d'origine ou de destination de l'intéressé n'atteignent pas le standard élevé qu'on trouve en Suisse (cf. ATAF 2009/2 consid. 9.3.2).

E. 4.3.3

Cela dit, il sied de préciser que si, dans un cas d'espèce, le mauvais 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).

E. 4.4

Enfin, il convient de prendre en compte l'intérêt supérieur de l'enfant dans la pesée des intérêts découlant de l'art. 83 al. 4 LEtr (cf. ATAF 2009/51 consid. 5.6). Ce principe ne fonde toutefois pas en soi un droit à une autorisation de séjour, respectivement à une admission provisoire. Peuvent notamment constituer des facteurs à prendre en considération dans la pesée des intérêts à effectuer 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 soutenir les enfants, l'état et les perspectives de développement et de formation, le degré de réussite d'intégration après un séjour plus ou moins long en Suisse ainsi que les obstacles à la réintégration de l'enfant dans le pays de renvoi, dans la mesure où l'on ne saurait, sans motif valable, déraciner des enfants de leur environnement familial (cf. ATAF 2009/28 consid. 9.3.2 et les références citées).

E. 5.1

En l'occurrence, les rapports médicaux produits mettent en évidence que B._____ souffre d'un trouble envahissant du développement non spécifié (CIM-10 F 84.9). Ce trouble se manifeste par un retard d'acquisition du langage et par une altération du développement de l'interaction sociale réciproque. Son traitement se compose d'un suivi pédopsychiatrique une fois par semaine ainsi que d'un suivi en logopédie, une prise en charge pédagogique spécialisée ou un placement institutionnel thérapeutique étant envisagés pour l'avenir. En l'absence de traitement, le pronostic est sombre en raison des risques d'aggravation des troubles et d'évolution vers des formes plus sévères de désorganisation psychique, d'un grave trouble du langage ainsi que d'une perte des fonctions cognitives existantes. Dans son recours, l'intéressée conteste l'appréciation de l'autorité inférieure selon laquelle il existe à Dakar plusieurs institutions à même d'offrir une prise en charge adaptée aux problèmes de son enfant. Elle invoque que ces structures ne proposent pas exactement les thérapies dont son fils a besoin, qu'elles accueillent des enfants présentant différents handicaps, parfois lourds, et qu'elles ne proposent qu'un nombre très limité de places. S'agissant de la structure privée mentionnée par l'autorité inférieure, plus appropriée pour son enfant, les frais de scolarité sont prohibitifs. En définitive, l'accès aux soins essentiels nécessaires à son fils n'est pas garanti. Si les structures de soins et le savoir-faire médical dans le pays d'origine de la recourante n'atteignent pas le standard élevé qu'on trouve en Suisse, cela ne signifie

pas encore qu'il devrait être renoncé à l'exécution du renvoi. Le secteur de la pédopsychiatrie est en pleine évolution au Sénégal, en particulier dans la région de la capitale, où, d'après les informations à dispositions du Tribunal, trois hôpitaux proposent des services spécialisés (Fann, Thiaroye et Diam Niadio ; cf., entre autres, bulletin d'information du bureau de l'OMS au Sénégal, n° 69, 6.11.2012, disponible en ligne sous <<http://www.afro.who.int/en/senegal/press-materials/item/5089-un-conseil-interminist%C3%A9riel-prendra-bient%C3%B4t-les-d%C3%A9cisions-utiles-pour-la-promotion-de-la-sant%C3%A9-mentale-y-compris-la-p%C3%A9dopsychiatrie.html>> [consulté le 20.2.2015]). Comme l'a relevé l'autorité inférieure dans la décision attaquée, il existe également dans la région de provenance de l'intéressée plusieurs institutions publiques et privées susceptibles de proposer une scolarisation spécialisée à B._____ (cf. Agence de presse sénégalaise, La difficile mission des centres de formation pour enfants en situation de handicap, 4.5.2014, disponible en ligne sous <http://www.aps.sn/articles.php?id_article=128033>, ainsi que les informations disponibles sous <<http://www.handiplanet-echanges.info>> [consultés le 20.2.2015]). Sur ce point, il convient de souligner que, pour l'instant, il ne bénéficie pas non plus d'une telle prise en charge pédagogique spécialisée en Suisse. De même, le suivi en logopédie (ou orthophonie) pourra être continué à Dakar. En cas de besoin, le réseau de spécialistes susmentionné devrait être en mesure de conseiller l'intéressée afin de trouver la prise en charge la mieux adaptée par rapport aux troubles que présente son fils. Ainsi, les traitements essentiels, au sens de la jurisprudence précitée, sont disponibles au Sénégal. S'agissant des coûts du traitement, ceux-ci pourront être pris en charge, dans un premier temps, par la voie d'une aide au retour (cf. art. 93 al. 1 let. d LAsi et art. 75 de l'ordonnance 2 du 11 août 1999 sur l'asile relative au financement [OA 2, RS 142.312]). La recourante est par ailleurs au bénéfice d'une expérience professionnelle (à l'étranger) qui devrait lui permettre de retrouver une activité lucrative afin de subvenir à ses besoins et à ceux de son enfant, dès qu'elle aura trouvé une structure d'accueil adéquate pour celui-ci. Si nécessaire, elle pourrait également requérir une aide financière de la part du père de l'enfant (dont elle vit aujourd'hui séparée), qui aurait reconnu l'enfant en Suisse, en 2012, d'après les pièces du dossier de première instance.

E. 5.2

Dans ces conditions, il n'apparaît pas que l'exécution du renvoi entraînerait désormais une dégradation rapide de l'état de santé de cet enfant, au point de conduire à une mise en danger concrète de sa vie ou à une atteinte grave, sérieuse et durable de son intégrité physique parce qu'il n'aurait plus accès aux soins essentiels.

E. 5.3

Dans le cadre de la pesée des intérêts, il n'y a pas non plus lieu de retenir une assimilation à la culture et aux valeurs suisses telle que l'exécution du renvoi de l'enfant vers le Sénégal en deviendrait inexigible. Le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant ne saurait d'ailleurs être compris comme étant à ce point prépondérant sur les critères d'admission provisoire qu'il devrait obligatoirement conduire à un résultat opposé à l'appréciation qui précède (cf. ATAF 2014/20, consid. 8.3.6).

E. 5.4

Partant, en l'absence d'une modification notable des circonstances, l'exécution du renvoi de la recourante et de son fils demeure raisonnablement exigible au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr.

E. 6.1

Dans son recours, l'intéressée a encore contesté le chiffre 3 du dispositif de la décision du 20 novembre 2014 de l'autorité inférieure, par lequel un émolument de 600 francs a été mis à sa charge sur la base de l'art. 111d LAsi.

E. 6.2

En vertu de l'alinéa 1 de la norme précitée, l'autorité inférieure perçoit un émolument lorsqu'elle rejette une demande de réexamen ou une demande multiple ou qu'elle n'entre pas en matière. Elle peut toutefois en dispenser la personne qui en fait la requête si celle-ci est indigente et que la demande n'est pas d'emblée vouée à l'échec (art. 111d al. 2 LAsi). Selon la jurisprudence, un procès est dénué de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre et qu'elles ne peuvent être considérées comme sérieuses, au point qu'un plaideur raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'il s'exposerait à devoir supporter ; il ne l'est en revanche pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec sont à peu près égaux ou lorsque les premières ne sont que légèrement inférieures aux secondes (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 ; 129 I 129 consid. 2.3.1 ; 128 I 225 consid. 2.5.3).

E. 6.3

En l'espèce, la recourante a produit, à l'appui de sa demande de réexamen, une attestation d'indigence datant d'avril 2014 et a requis une dispense de paiement d'une avance de frais ainsi que d'un émolument. Par conséquent, la première condition de l'art. 111d al. 2 est remplie. S'agissant de la seconde condition, il ne ressort pas de la décision attaquée que l'autorité inférieure aurait considéré cette demande comme dépourvue de chance de succès. Comme l'a relevé l'intéressée dans son recours, les motifs de réexamen relatifs à l'état de santé de son fils n'avaient pas été invoqués ni examinés en première instance. Un examen *prima facie* de la demande de réexamen ne conduisait pas non plus à la conclusion que celle-ci était d'emblée vouée à l'échec. Au contraire, et sans en vérifier la recevabilité, l'autorité a procédé à un examen au fond des motifs de réexamen, notamment des possibilités de traitements au Sénégal, avant de conclure qu'il n'existait aucun motif susceptible de remettre en question sa décision du 6 décembre 2011.

E. 6.4

Dans ces conditions, c'est à tort que l'autorité inférieure a mis un émolument de 600 francs à la charge de la recourante dans sa décision du 20 novembre 2014. Le recours est admis sur ce point et le chiffre 3 du dispositif de la décision attaquée est annulé.

E. 7

Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée en tant qu'elle porte sur l'exécution du renvoi. La décision de renvoi et d'exécution de cette mesure du 6 décembre 2011 demeure ainsi en force. En revanche, il est admis en tant qu'il porte sur l'émolument mis à la charge de la recourante. Le chiffre 3 du dispositif de la décision attaquée est annulé.

E. 8

Il est renoncé à un échange d'écritures (cf. art. 111a al. 1 LAsi).

E. 9

Avec le présent prononcé, les mesures provisionnelles du 18 décembre 2014 prennent fin.

E. 10.1

Au vu de l'issue de la cause, il y aurait lieu de mettre une partie des frais de procédure à la charge de l'intéressée, conformément à l'art. 63 al. 1 PA et aux 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). Toutefois, compte tenu du fait que le recours n'était pas d'emblée voué à l'échec et vu l'indigence de la recourante, bénéficiaire de l'aide d'urgence, il y a lieu d'admettre sa demande d'assistance judiciaire partielle, en application de l'art. 65 al. 1 PA. Partant, il est statué sans frais.

E. 10.2

Conformément à l'art. 64 al. 1 PA et à l'art. 7 al. 1 FITAF, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement eu gain de cause, des dépens pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. En vertu de l'art. 14 al. 2 FITAF, le Tribunal fixe les dépens sur la base du décompte produit ou, à défaut, sur la base du dossier. En l'espèce, en l'absence d'un décompte de prestations de la mandataire et compte tenu de l'issue de la présente procédure, des pièces du dossier et du contenu du recours, il paraît équitable d'allouer à la recourante une indemnité de 300 francs à titre de dépens, à charge de l'autorité inférieure. (dispositif : page suivante)

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