

# **BVGer E-8138/2008 vom 18. November 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-11-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-8138\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-8138_2008)

FR: TAF E-8138/2008 du 18 novembre 2010

IT: TAF E-8138/2008 del 18 novembre 2010

## **Regeste**

Asile et renvoi (recours réexamen)

## **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 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'exécution du renvoi peuvent être contestées devant le Tribunal conformément à l'art. 105 LAsi.

### **E. 1.2**

Le requérant a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (art. 52 PA) et le délai (art. 108 al. 1 LAsi) prescrit par la loi, le recours est recevable.

### **E. 2.1**

Avant de se prononcer sur la question de l'exécution du renvoi, le Tribunal doit analyser, à titre préliminaire, le grief de nature formelle soulevé.

### **E. 2.2**

En l'espèce, le requérant a invoqué le défaut de motivation de la décision entreprise. Il sied de relever que la jurisprudence a déduit du droit d'être entendu celui d'obtenir une décision motivée. Il suffit cependant que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (cf. Arrêt du Tribunal fédéral [ATF] 129 I 232 consid. 3.2 ; AFT 126 I 97 consid. 2b p. 102). L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui lui paraissent pertinents (cf. ATF 130 II 530 consid. 4.3 p. 540 ; ATF 126 I 97 consid. 2b p. 102 s.)

### **E. 2.3**

Le Tribunal estime que la motivation de l'ODM répondait aux exigences précitées, cette autorité ayant en particulier exposé sur quels événements elle s'était fondée pour juger l'exécution du renvoi du requérant comme licite et raisonnablement exigible. Cette motivation permettait de comprendre la décision et de l'attaquer, notamment en démontrant, le cas échéant, que les arguments de l'autorité intimée ne correspondaient pas à la réalité. Au demeurant, le Tribunal note que le prétendu défaut de motivation soulevé par le requérant ne l'a pas empêché de déposer un recours dans lequel il conteste l'exécution du renvoi pour causes d'illicéité et d'inexigibilité. La motivation de la décision de l'ODM du 3

décembre 2008 apparaît donc suffisante et ce grief doit être écarté.

### **E. 3.1**

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 d'une décision qu'elle a rendue 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. 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 Cst.. L'autorité administrative n'est toutefois 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, en particulier des faits nouveaux importants ou des moyens de preuves nouveaux qui n'avaient pas pu être invoqués dans la procédure ordinaire (« demande de réexamen qualifiée »), ou lorsque les circonstances (de fait voire de droit) se sont modifiées dans une mesure notable depuis le prononcé de la décision matérielle mettant fin à la procédure ordinaire. 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 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. ; André Grisel, *Traité de droit administratif*, Neuchâtel 1984, vol. II, p. 947ss ; Alfred Kölz / Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechts-pflege des Bundes*, Zurich 1998, p. 156ss ; Ursina Beerli-Bonorand, *Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone*, Zurich 1985, p. 171ss, spéc. p. 179 et 185s., et réf. cit.).

### **E. 3.2**

Fondée sur la modification des circonstances, une demande de réexamen 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 sur le plan juridique (une modification du droit objectif, respectivement un changement de législation) qui constitue une modification notable des circonstances (JICRA 1995 n° 21 consid. 1b p. 203 ss et réf. cit. ; ATF 109 Ib 253 et jurispr. cit. ; cf. également Ulrich Häfelin / Georg Müller / Felix Uhlmann, *op. cit.*, n. 1833, p. 392 ; Alfred Kölz / Isabelle Häner, *op. cit.*, p. 160 ; René Rhinow / Heinrich Koller / Christina Kiss-Peter, *Öffentliches Prozessrecht und Grundzüge des Justizverfassungsrechts des Bundes*, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1994, p. 12 ss).

### **E. 3.3**

Une demande de nouvel examen ne saurait servir à remettre continuellement en question des décisions administratives. En conséquence et par analogie avec l'art. 66 al. 3 PA, il y a lieu d'exclure le réexamen d'une décision de première instance entrée en force, lorsque le requérant le sollicite en se fondant sur des moyens qu'il aurait pu invoquer par la voie de recours contre cette décision au fond (JICRA n° 2003 n° 17 consid. 2, p. 103-104).

### **E. 4.1**

En l'espèce, produisant des éléments de preuve sous forme de rapports médicaux, le recourant remet en cause le caractère raisonnablement exigible de l'exécution du renvoi.

#### **E. 4.2**

Selon l'art. 83 al. 4 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20), 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 (JICRA 2005 n° 24 consid. 10.1 et jurispr. citée).

#### **E. 4.3**

En dépit des problèmes, en particulier économiques, qui l'affectent, il est notoire que la Bosnie et Herzégovine ne connaît pas une situation de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée sur l'ensemble de son territoire qui permettrait d'emblée de présumer, à propos de tous les requérants provenant de cet Etat, et quelles que soient les circonstances de chaque cause, l'existence d'une mise en danger concrète au sens des dispositions légales précitées (cf. dans ce sens JICRA 2003 n° 8 consid. 8b p. 55 ; JICRA 2000 n° 2 consid. 7 p. 18 ss).

#### **E. 4.4.1**

S'agissant spécifiquement des personnes en traitement médical en Suisse, le Tribunal rappelle que l'exécution du renvoi ne devient inexigible qu'à partir du moment où, en raison de l'absence de possibilités de traitement 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. JICRA 2003 n° 24 p. 158). En revanche, l'art. 83 al. 4 LEtr ne saurait faire échec à une décision de renvoi au simple motif que l'infrastructure hospitalière et le savoir-faire médical prévalant en Suisse correspondent à un standard élevé non accessible dans le pays d'origine ou le pays tiers de résidence. Ainsi, il ne suffit pas en soi de constater, pour admettre l'inexigibilité de l'exécution du renvoi, qu'un traitement prescrit sur la base de normes suisses ne pourrait être poursuivi dans le pays de l'étranger. Ce qui compte, en effet, c'est l'accès à des soins, cas échéant alternatifs, qui, tout en correspondant aux standards du pays d'origine, sont adéquats à l'état de santé de l'intéressé, fussent-ils d'un niveau de qualité, d'une efficacité de terrain (ou clinique) et d'une utilité (pour la qualité de vie) moindres que ceux disponibles en Suisse; en particulier, des traitements médicamenteux (par exemple constitués de génériques) d'une génération plus ancienne et moins efficaces, peuvent, selon les circonstances, être considérés comme adéquats. Si les soins essentiels nécessaires peuvent donc être assurés dans le pays d'origine ou de provenance de l'étranger concerné, l'exécution du renvoi dans l'un ou l'autre de ces pays sera raisonnablement exigible.

#### **E. 4.4.2**

En l'espèce, il faut déterminer si les atteintes à la santé invoquées par le recourant constituent des éléments nouveaux. La décision dont le réexamen est requis est celle de l'ODM du 27 août 2008, confirmée par le Tribunal le 15 octobre 2008. L'intéressé n'avait pas allégué de problème de santé particulier avant que le Tribunal ne rende son arrêt du 15 octobre 2008 (cf. dossier E-6222/2008, consid. 8.2), dans lequel l'autorité a considéré qu'aucun indice dans ce sens ressortait d'ailleurs du dossier ; dès lors, le Tribunal n'a pas pris en compte les éventuels problèmes de santé de l'intéressé au moment il a statué. C'est donc uniquement au moment de sa demande de réexamen 26 novembre 2008 que le recourant a invoqué, pour la première fois, être atteint dans sa santé. Certes, il ressort des rapports médicaux des 29 octobre et 18 novembre 2008 que le recourant était déjà suivi depuis le 18 janvier 2006 par (...) et depuis le 28 novembre 2006 par un autre médecin. Toutefois, comme rappelé ci-dessus, le recourant n'avait alors pas invoqué, dans la procédure ordinaire, des problèmes de santé. Il ressort du rapport du 18 novembre 2008 que l'état de santé du recourant s'est gravement dégradé, et ce, postérieurement à l'arrêt du Tribunal du 15 octobre 2008. Partant, les motifs de réexamen soulevés sont nouveaux. L'intéressé a déposé deux rapports médicaux des 29 octobre et 18 novembre 2008; il s'agit d'examiner si ces éléments sont importants au point de conduire à une appréciation différente de la situation.

#### **E. 4.4.3**

Le médecin a diagnostiqué un état de stress post-traumatique, un état dépressif avec idées suicidaires et de l'anxiété et a prescrit un traitement psychothérapeutique. Il a estimé que le recourant n'était pas apte à voyager, car l'angoisse et l'anxiété de devoir retourner dans son pays pouvaient provoquer un passage à l'acte ("risque suicidaire significatif"). En outre, il ressort du rapport du 29 octobre 2008, qui est toujours d'actualité selon le certificat médical du 22 juin 2010, que le recourant a réitéré son intention de se suicider au cas où il devrait retourner en Bosnie et Herzégovine (cf. p. 2, par. 1.3). Le médecin a diagnostiqué un état de stress post-traumatique, d'anxiété généralisée et d'un épisode dépressif sévère sans symptômes psychotiques et a déclaré que le recourant suivait une psychothérapie, avec des entretiens hebdomadaires, voire bimensuels. Il a estimé que le risque de chronicisation de l'état dépressif et des symptômes de stress post-traumatique était important, de même que le risque suicidaire avec passage à l'acte, en cas de renvoi. Il ressort du certificat du 22 juin 2010 que l'état psychique du recourant s'est détérioré suite au décès de sa mère le 15 novembre 2009. Quant à son état dépressif, il s'est accompagné d'un repli sur soi, d'idées noires, d'une rumination de la pensée et d'un grand sentiment d'isolement et de culpabilité. Le médecin a redit ses inquiétudes et les risques d'une détérioration de l'état psychique et physique du recourant en cas de renvoi.

#### **E. 4.4.4**

En l'occurrence, il faut considérer que les troubles médicaux décrits dans les trois documents précités sont d'une nature et d'une intensité telle qu'ils engendreraient, en cas d'exécution du renvoi, une dégradation très rapide de l'état de santé du recourant, au point de conduire d'une manière certaine à la mise en danger concrète et rapide de sa vie (cf. ATAF 2007/10 consid. 5.1 p. 111; JICRA 2005 no 24 consid. 10.1 p. 215, JICRA 2003 no 24 consid. 5 p. 157 s. et réf. cit.). En effet, le risque suicidaire est élevé en cas d'exécution du renvoi de l'intéressé en Bosnie et Herzégovine, ce diagnostic ayant été posé par deux médecins et étant toujours d'actualité.

#### **E. 4.4.5**

De plus, le recourant ne pourrait pas compter sur le soutien de sa famille au pays, puisque sa mère et son frère sont décédés et que son père n'aurait pas les moyens financiers de subvenir à ses besoins, au vu notamment des soins que nécessite son état.

#### **E. 4.5**

Dès lors, compte tenu de l'état de santé particulièrement grave du recourant et d'une menace sérieuse pesant sur sa vie en cas d'exécution du renvoi, le Tribunal en arrive à la conclusion que son retour forcé en Bosnie et Herzégovine l'exposerait à un risque vital extrêmement important, confinant à la certitude. Dès lors, l'exécution du renvoi n'est pas raisonnablement exigible.

#### **E. 5.1**

L'exécution du renvoi est ordonnée si elle est licite, raisonnablement exigible et possible (art. 44 al. 2 LA<sup>si</sup>). Ces conditions sont cumulatives, de sorte qu'il suffit que l'une d'elles ne soit pas remplie pour que l'ODM prononce l'admission provisoire, réglée par l'art. 83 LE<sup>tr</sup> ; celle-ci, en principe d'une durée d'un an (art. 85 al. 1 LE<sup>tr</sup>), est renouvelable si nécessaire.

#### **E. 5.2**

En conséquence, le recours doit être admis, en tant qu'il conclut au prononcé de l'admission provisoire de l'intéressé, et la décision de l'ODM du 3 décembre 2008, en tant qu'elle rejette la demande de réexamen de sa décision du 27 août 2008, annulée. L'ODM est donc invité à prononcer l'admission provisoire du recourant.

#### **E. 6.1**

Le recourant ayant obtenu gain de cause, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA). Dès lors, sa requête d'assistance judiciaire partielle est sans objet (art. 65 al. 1 PA).

#### **E. 6.2**

Conformément à l'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 recourant qui a eu gain de cause, a droit à des dépens pour les frais nécessaires causés par le litige. En l'absence d'un décompte de prestations, dans la mesure également où le mandataire a rédigé un recours de huit pages et essentiellement des brefs courriers de transmission des rapports médicaux, le Tribunal fixe l'indemnité globale due, à titre de dépens, à Fr. 500.-. (dispositif page suivante)

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