

VD_OMNI PE.2021.0051 vom 23. Dezember 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-12-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2021.0051

FR: VD_OMNI PE.2021.0051 du 23 décembre 2021

IT: VD_OMNI PE.2021.0051 del 23 dicembre 2021

Regeste

A. _____/Service de la population (SPOP) | Admission très partielle du recours formé par une ressortissante brésilienne contre le refus du SPOP de lui accorder une autorisation de séjour et le prononcé de son renvoi de Suisse. La suspension de la procédure en lien avec le suivi d'un traitement médical ne se justifie pas, aucun élément ne laissant à penser que ce traitement serait appelé à être modifié à court ou moyen terme (consid. 2). Le délai durant lequel l'intéressée pouvait séjourner en Suisse sans autorisation est échu, de sorte que son séjour est désormais soumis à autorisation; le SPOP ne bénéficie d'aucun pouvoir d'appréciation dans ce cadre (consid. 4). Les atteintes à la santé présentées par la recourante respectivement la situation sanitaire (COVID-19) ne justifient en tant que telles ni la reconnaissance d'un cas de rigueur (consid. 5) ni le prononcé de son admission provisoire; un examen complémentaire est toutefois nécessaire pour savoir si elle peut prendre un vol de longue durée en l'état, conformément à un avis médical au dossier (consid. 6).

Erwägungen

E. 1

LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

Par courrier du 21 juillet 2021, la recourante a requis la suspension de la procédure pour une durée de six mois. a) Selon l'art. 25 LPA-VD, l'autorité peut, d'office ou sur requête, suspendre la procédure pour de justes motifs, notamment lorsque la décision à prendre dépend de l'issue d'une autre procédure ou pourrait s'en trouver influencée d'une manière déterminante. b) En l'occurrence, la recourante a produit, le 21 juillet 2021, un certificat médical établi le 9 juillet 2021 par le Dr D. _____, son médecin traitant au Brésil, lequel estimait qu'elle ne devrait pas entreprendre de voyages de longue durée (notamment aériens) durant les six mois suivants au moins, en référence à son traitement médical. Ce médecin n'a toutefois plus eu l'occasion d'examiner la recourante depuis l'arrivée de cette dernière en Suisse en janvier 2020. Le Tribunal ne voit pas dans ce contexte sur quels éléments il s'est fondé pour émettre une telle recommandation; s'agissant en particulier du traitement médical suivi par l'intéressée (anticoagulant contre les risques de rechute de thrombose, antihypertenseur respectivement médication contre le diabète sucré), il résulte du rapport établi le 13 juillet 2021 par le Dr E. _____ qu'il n'a pas été modifié depuis " des années " (selon toute vraisemblance depuis 2019, après qu'elle a souffert pour la première fois de thrombose) et qu'il devra être suivi " probablement " jusqu'à une date " indéterminée " (ch. 3.1 et 3.2). Le Dr E. _____ s'est contenté pour le reste de mentionner dans le cadre de ses " remarques éventuelles " la recommandation du Dr D. _____ (ch. 6) - il n'a aucunement " rejoint l'avis de son collègue " sur ce point, quoi qu'en dise la

recourante dans son courrier du 21 juillet 2021, estimant bien plutôt pour sa part qu'un examen par l'Echo-Doppler veineuse des membres inférieurs était nécessaire afin de savoir si elle pouvait prendre un tel vol (ch. 5.2; cf. à ce propos consid. 6b infra). Dans ces conditions, il n'apparaît pas que la suspension de la procédure se justifierait en lien avec le traitement suivi par l'intéressée, aucun élément ne laissant à penser que ce traitement serait appelé à être modifié à court ou moyen terme. La requête dans ce sens de la recourante doit en conséquence être rejetée.

E. 3

Sur le fond, le litige porte sur le refus de l'autorité intimée d'octroyer à la recourante une autorisation de séjour de courte durée, subsidiairement de prononcer son admission provisoire.

E. 4

La recourante se prévaut en premier lieu d'un droit de séjourner et de travailler sans autorisation en tant que membre du personnel privé du couple B._____ et C._____. a) Aux termes de l'art. 10 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20), tout étranger peut séjourner en Suisse sans exercer d'activité lucrative pendant trois mois sans autorisation, sauf si la durée fixée dans le visa est plus courte (al. 1); l'étranger qui prévoit un séjour plus long doit être titulaire d'une autorisation (al. 2, 1^{ère} phrase). En référence à cette disposition, l'art. 9 al. 1, 1^{ère} phrase, de l'ordonnance fédérale relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative, du 24 octobre 2007 (OASA; RS 142.201) prévoit que les étrangers sans activité lucrative en Suisse ne doivent pas être munis d'une autorisation ni déclarer leur arrivée si leur séjour n'excède pas trois mois sur une période de six mois à partir de leur entrée en Suisse (séjour non soumis à autorisation). Selon l'art. 13 OASA, les étrangers travaillant comme personnel privé et accompagnant leur employeur, qui n'exerce pas d'activité lucrative, dans le cadre d'un séjour non soumis à autorisation, sont soumis aux dispositions en matière de déclaration et d'autorisation prévues à l'art. 9 OASA. b) A teneur de l'art. 96 LEI, les autorités compétentes tiennent compte, en exerçant leur pouvoir d'appréciation, des intérêts publics, de la situation personnelle de l'étranger, ainsi que de son intégration (al. 1). Lorsqu'une mesure serait justifiée, mais qu'elle n'est pas adéquate, l'autorité compétente peut donner un simple avertissement à la personne concernée en lui adressant un avis comminatoire (al. 2). c) En l'espèce, le délai durant lequel la recourante pouvait séjourner en Suisse sans autorisation en tant que personnel privé du couple B._____ et C._____ (en application des art. 10 al. 1 LEI et 9 al. 1 OASA, par renvoi de l'art. 13 OASA) est largement échu. L'intéressée soutient toutefois que l'autorité intimée avait la possibilité, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation (art. 96 LEI), de considérer que ce délai était suspendu en raison de la pandémie ou, subsidiairement, qu'il pouvait être prolongé pour ce même motif. Il s'impose de constater qu'un tel grief ne résiste pas à l'examen. Le pouvoir d'appréciation auquel il est fait référence à l'art. 96 LEI est exercé par les autorités lorsque la loi leur octroie cette compétence, soit lorsque le législateur leur accorde une marge de manœuvre dans l'application d'une conséquence juridique (cf. Nguyen/Amarelle [éds], Code annoté de droit des migrations, Volume II: Loi sur les étrangers, Berne 2017 - Bigler/Bussy, n. 6 et 11 ad art. 96 LEI). Tel n'est pas le cas du délai de trois mois prévu par les art. 10 al. 1 LEI et 9 al. 1 OASA, dont l'autorité intimée n'a pas la possibilité de s'écarter - étant rappelé qu'elle est tenue d'appliquer les lois fédérales (art. 190 Cst.; cf. pour comparaison CDAP FO.2019.0002 du 19 décembre 2019 consid. 2d). Les

circonstances dont se prévaut la recourante, en lien avec la situation sanitaire (COVID-19), ne changent rien à ce constat; en principe en effet, les dispositions ordinaires de la LEI et de l'OASA continuent à s'appliquer à l'admission de ressortissants d'Etats tiers en vue d'un séjour soumis à autorisation (cf. la directive du Secrétariat d'Etat aux migrations [SEM] en lien avec la " Mise en œuvre de l'ordonnance 3 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus (ordonnance 3 COVID-19) et sur la procédure à l'entrée en Suisse et à la sortie de Suisse ", ch. 3.2 p. 9 dans sa version du 26 juin 2021). Dès lors que le délai durant lequel la recourante pouvait séjourner en Suisse sans autorisation est échu, son séjour est ainsi soumis à autorisation en application de l'art. 10 al. 2, 1 ère phrase, LEI. Autres sont les questions de savoir si les circonstances évoquées justifient l'octroi d'une telle autorisation, respectivement l'admission provisoire de la recourante, qui seront examinées ci-après.

E. 5

Principalement et alternativement, la recourante conclut à l'octroi en sa faveur d'une autorisation de séjour de courte durée " au titre de l'art. 30 al. 1 let. b LEI ". a) A teneur de l'art. 30 al. 1 let. b LEI, il est possible de déroger aux conditions d'admission (art. 18 à 29 LEI) afin de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs. L'art. 31 al. 1 OASA énumère (de manière non exhaustive) les critères que les autorités doivent prendre en considération lors de leur appréciation d'un éventuel cas individuel d'une extrême gravité; il doit ainsi être tenu compte dans ce cadre notamment de l'état de santé (let. f). Selon la jurisprudence, les conditions auxquelles la reconnaissance d'un cas individuel d'extrême gravité (ou cas de rigueur) est soumise doivent être appréciées restrictivement. Il est nécessaire que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle; cela signifie que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, doivent être mises en cause de manière accrue, en ce sens que le refus de soustraire l'intéressé aux restrictions des nombres maximums comporte pour lui de graves conséquences. Lors de l'appréciation d'un cas personnel d'extrême gravité, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances (cf. ATF 130 II 39 consid. 3, rendu sous l'empire de l'art. 13 let. f de l'ancienne ordonnance fédérale du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers - aOLE; RO 1986 1791; TF 2C_754/2018 du 28 janvier 2019 consid. 7.2, qui s'y réfère; CDAP PE.2020.0085 du 12 août 2021 consid. 6a, PE.2020.0246 du 13 juillet 2021 consid. 5c et les références). S'agissant spécifiquement de la prise en compte de l'état de santé dans ce cadre (art. 31 al. 1 let. f OASA), des motifs médicaux peuvent, selon les circonstances, conduire à la reconnaissance d'un cas de rigueur lorsque l'intéressé démontre souffrir d'une sérieuse atteinte à la santé qui nécessite, pendant une longue période, des soins permanents ou des mesures médicales ponctuelles d'urgence, indisponibles dans le pays d'origine, de sorte qu'un départ de Suisse serait susceptible d'entraîner de graves conséquences pour sa santé. En revanche, le seul fait d'obtenir en Suisse des prestations médicales supérieures à celles offertes dans le pays d'origine ne suffit pas à justifier l'octroi d'une autorisation de séjour. En outre, l'étranger qui entre pour la première fois en Suisse en souffrant déjà d'une sérieuse atteinte à la santé ne saurait se fonder uniquement sur ce motif médical pour réclamer une exemption aux conditions d'admission (cf. ATF 128 II 200 consid. 5.3; CDAP PE.2020.0246 précité, consid. 5c et les références). b) En l'espèce, la recourante fait en substance valoir qu'au vu de son état de santé respectivement de la situation sanitaire au Brésil, une autorisation de séjour de courte durée devrait lui être octroyée pour cas individuel d'une extrême gravité, et ce " aussi longtemps que dure la pandémie ". On peut d'emblée douter que les motifs évoqués soient de nature à justifier la reconnaissance d'un

cas de rigueur, dont la finalité vise avant tout à permettre à une personne ancrée en Suisse de pouvoir poursuivre son séjour - l'état de santé ne constituant qu'une circonstance parmi d'autres à prendre en considération dans ce cadre (cf. Tribunal administratif fédéral [TAF] F-4128/2019 du 15 janvier 2021 consid. 7.5 et les références). Dans la mesure où la recourante ne se prévaut en définitive que des risques pour sa santé que pourrait occasionner un retour au Brésil - indépendamment notamment de son intégration en Suisse (cf. art. 58a al. 1 LEI, applicable par renvoi de l'art. 31 al. 1 let. a OASA), de la durée de son séjour (art. 31 al. 1 let. e OASA) ou encore de ses possibilités de réintégration dans son pays d'origine (art. 31 al. 1 let. g OASA) - et ne requiert qu'une autorisation de séjour " de courte durée ", il apparaît que sa situation justifierait bien plutôt le cas échéant le prononcé d'une admission provisoire (cf. consid.

E. 6

La recourante conclut enfin, à titre subsidiaire, au prononcé de son admission provisoire. a) Aux termes de l'art. 83 LEI, le SEM décide d'admettre à titre provisoire l'étranger si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée (al. 1). 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 (al. 4). L'admission provisoire peut être proposée par les autorités cantonales (al. 6). S'agissant de l'hypothèse de la nécessité médicale (art. 83 al. 4 in fine LEI), seuls les cas graves sont visés. Il existe en principe une mise en danger concrète lorsqu'en l'absence d'un traitement suffisant, il y aura inévitablement une aggravation considérable de l'état de santé, qui entraînera un danger de mort. Pour le reste - et comme sous l'angle de l'examen d'un éventuel cas individuel d'une extrême gravité (cf. consid. 5a supra) -, le simple fait que l'infrastructure hospitalière et le savoir-faire médical prévalant en Suisse correspondent à un standard élevé non accessible dans le pays d'origine ne constitue pas en soi un motif suffisant (Nguyen/Amarelle, op. cit. - Posse-Ousmane, n. 50 ad art. 83 et les références aux arrêts du TAF). b) En l'espèce, la recourante soutient dans son recours que l'autorité intimée aurait dû proposer son admission provisoire au SEM en tant que l'exécution de son renvoi ne serait pas raisonnablement exigible pour des motifs médicaux, en référence aux " circonstances particulières de la présente cause ". S'agissant, d'une façon générale, de l'état de santé de la recourante, de la prise en charge de ses atteintes respectivement de la situation sanitaire au Brésil, les motifs qui ont conduit la Cour de céans à ne pas retenir l'existence d'un cas de rigueur pour des raisons médicales (cf. consid. 5b supra) peuvent être repris ici tels quels (cf. PE.2011.0208 du 14 août 2021 consid. 6b et la référence). Au vu des circonstances, notamment du fait que l'intéressée est désormais vaccinée contre la COVID-19, on ne saurait considérer que son renvoi ne serait pas raisonnablement exigible sous cet angle. Dans son rapport médical du 13 juillet 2021, le Dr E._____ a toutefois indiqué qu'un examen par l'Echo-Doppler veineuse des membres inférieurs était nécessaire afin de savoir si la recourante pouvait prendre un vol de longue durée en l'état (ch. 5.2). A ce propos, les motifs avancés par l'autorité intimée dans sa dernière écriture du 2 septembre 2021 pour s'opposer à la suspension de la procédure requise par l'intéressée - à juste titre, comme on l'a vu (consid. 2b supra) - ne sauraient justifier que l'on s'écarte de cet avis médical du Dr E._____. En particulier, le seul fait que la recourante ait rejoint la Suisse par voie aérienne ne saurait être considéré comme déterminant dans ce cadre. Est en effet décisive la question de savoir si son état de santé lui permet de prendre un vol de longue durée en l'état; si par hypothèse tel

n'était pas le cas, il ne saurait être question, à l'évidence, de l'y contraindre néanmoins pour le motif que, par hypothèse, elle a d'ores et déjà mis sa santé en danger en prenant un vol pour rejoindre la Suisse. La situation pourrait au demeurant avoir évolué dans l'intervalle, nonobstant le traitement anticoagulant suivi par la recourante et son état de santé (apparemment) stationnaire. Aucun élément au dossier ne permet quoi qu'il en soit de remettre en cause l'appréciation médicale du Dr E. _____ s'agissant de la nécessité d'un l'examen par l'Echo-Doppler veineuse des membres inférieurs évoqué; tout porte à croire que ce médecin a connaissance des traitements existants pour pallier le risque de thrombose veineuse lors de voyages en avion (tel que le traitement par HBPM mentionné par l'autorité intimée) et que s'il a néanmoins estimé qu'un tel examen était nécessaire, c'est que ce type de traitement ne permettait pas d'exclure tout risque pour la santé de la recourante respectivement n'était pas indiqué dans son cas. Un nouveau délai de départ ne pourra en conséquence être impartie à la recourante qu'après que l'autorité intimée se sera assurée que son état de santé lui permet d'effectuer un vol de longue durée en l'état; dans l'intervalle et dans la mesure où il résulte de l'avis médical du Dr E. _____ qu'un complément d'instruction est nécessaire sur ce point, il ne peut être statué sur la question de savoir si l'exécution de la décision en tant qu'elle prononce le renvoi de l'intéressée peut raisonnablement être exigée de sa part (au sens de l'art. 83 al. 4 LEI). La recourante est rendue attentive à son obligation de collaboration dans ce cadre (cf. art. 90 let. b LEI, prévoyant d'une façon générale l'obligation pour l'étranger de fournir sans retard les moyens de preuve nécessaires ou de s'efforcer de se les procurer dans un délai raisonnable; en lien spécifiquement avec l'admission provisoire, cf. ég. art. 83 al. 7 let. c LEI, dont il résulte que l'admission provisoire visée notamment à l'art. 83 al. 4 LEI n'est pas ordonnée lorsque l'impossibilité d'exécuter le renvoi est due au comportement de l'étranger).

E. 7

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être très partiellement admis et la décision sur opposition attaquée annulée en tant qu'il en résulte que le renvoi de la recourante est raisonnablement exigible de sa part en l'état, le dossier de la cause étant renvoyé à l'autorité intimée pour complément d'instruction sur ce point. La décision sur opposition attaquée est confirmée pour le surplus. Le recours n'est que très partiellement admis; les conclusions principales de la recourante tendant à l'octroi d'une autorisation de séjour de courte durée en sa faveur sont rejetées (consid. 4 et 5), de même que sa conclusion tendant à la suspension de la cause (consid. 2), et le résultat du complément d'instruction auquel il devra être procédé n'aura selon toute vraisemblance pour conséquence que tout au plus une adaptation du nouveau délai qui lui sera impartie pour quitter la Suisse - et non le prononcé de son admission provisoire auquel elle a conclu à titre subsidiaire (consid. 6). A cela s'ajoute que l'autorité intimée n'avait pas connaissance de la nécessité de l'examen évoqué par le Dr E. _____ lorsqu'elle a rendu la décision sur opposition attaquée, la recourante ne s'en étant prévalué que dans le cadre de la présente procédure de recours. Dans ce contexte, l'émolument mis à la charge de la recourante ne sera que très légèrement réduit à 500 fr.; il ne se justifie en outre pas de lui allouer une indemnité à titre de dépens (cf. art. 49 al. 1, 55 al. 1 et 56 LPA-VD; art. 1 et 4 al. 1 du tarif des frais judiciaires et des dépens en matière administrative, du 28 avril 2015 - TFJDA; BLV 173.36.5.1)