



Cour IV
D-4891/2011

Arrêt du 25 novembre 2011

Composition

Gérard Scherrer (président du collège),
Gérald Bovier, Bendicht Tellenbach, juges,
William Waeber, greffier.

Parties

A. _____, née le [...],
B. _____, né le [...],
C. _____, née le [...],
D. _____, né le [...],
E. _____, né le [...],
F. _____, née le [...],
Bosnie et Herzégovine,
recourants,

contre

Office fédéral des migrations (ODM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Exécution du renvoi (recours contre une décision en matière de réexamen); décision de l'ODM du 4 août 2011 / [...].

Faits :

A.

Les intéressés ont déposé des demandes d'asile en Suisse, le 2 juillet 2009.

Par décisions du 18 janvier 2010, l'ODM a rejeté ces demandes, prononcé le renvoi des requérants et ordonné l'exécution de cette mesure. Il a notamment considéré, dans sa décision concernant A._____, que l'affection psychique dont elle souffrait ne faisait pas obstacle à un retour en Bosnie et Herzégovine.

B.

Le 22 février 2010, les intéressés ont interjeté recours contre ces décisions. A._____ a produit, dans le cadre de son pourvoi, un rapport médical, daté du 22 février 2010, posant les diagnostics d'état de stress post-traumatique, d'épisode dépressif sévère sans symptômes psychotiques et de trouble panique.

Par arrêts du 6 septembre 2010, le Tribunal administratif fédéral (le Tribunal) a rejeté les recours, estimant en particulier que, soutenue par son mari et disposant d'un réseau social suffisant, la recourante était à même de trouver les ressources suffisantes pour financer les traitements médicaux nécessaires et se réinstaller dans son pays.

C.

Le 21 janvier 2011, les intéressés ont demandé le réexamen des décisions ordonnant l'exécution de leur renvoi. A._____ a rappelé être gravement malade et a allégué que sa mère était décédée au pays, ce qui la privait désormais de la possibilité d'obtenir tout soutien. B._____ a fait valoir qu'il était également atteint dans sa santé. Il a produit un rapport médical, daté du 10 janvier 2011, posant le diagnostic d'épisode dépressif moyen. Les intéressés ont encore mentionné que leurs enfants, lesquels évoluaient très favorablement dans leur scolarité, étaient bien intégrés en Suisse.

Par décision du 11 février 2011, l'ODM a rejeté la demande de réexamen, dans la mesure où elle était recevable, la situation invoquée ne faisant, selon lui, pas obstacle à l'exécution du renvoi.

D.

Le 18 mars 2011, les intéressés ont interjeté recours contre cette décision, signalant notamment que la perspective d'un retour forcé en Bosnie et Herzégovine avait eu un impact négatif sur leur fils D._____, lequel était dépendant aux jeux électroniques et présentait des troubles du comportement.

Par décision incidente du 7 avril 2011, le Tribunal a considéré que les conclusions de ce recours étaient vouées à l'échec, a en conséquence refusé de l'assortir de mesures provisionnelles, a rejeté la demande d'assistance judiciaire qui avait été déposée et a octroyé un délai au 22 avril 2011 pour verser une avance de Fr. 1200.- en garantie des frais de procédure présumés. Il a retenu que les affections de A._____ ne se présentaient pas sous un jour nouveau, son état étant qualifié de stationnaire. Il a mentionné en outre que les troubles psychiques de B._____ paraissaient être la conséquence de la décision négative de renvoi, réaction qui n'était pas inhabituelle chez les requérants déboutés et à laquelle il pouvait être pallié par une préparation au retour adéquate. Il a estimé encore que les problèmes psychiques constatés chez l'enfant D._____ ne paraissaient pas, *prima facie*, être d'une gravité telle qu'ils puissent remettre en cause l'exécution de son renvoi vers son pays d'origine. Il a considéré enfin que la question de l'intégration des enfants en Suisse avaient déjà été analysée dans le cadre de la procédure ordinaire et que le décès de la mère de A._____ ne remettait pas en cause l'appréciation faite durant cette même procédure.

Par arrêt du 5 mai 2011, le Tribunal a déclaré irrecevable le recours, l'avance de frais requise n'ayant pas été versée.

E.

Le 26 juillet 2011, la famille [...] a déposé une nouvelle demande de reconsidération, faisant valoir que l'état de santé de D._____ s'était gravement détérioré et que l'exécution de son renvoi était désormais inexigible. Selon le rapport médical du [service médical] du 28 juin 2011, joint à la demande de réexamen, l'enfant souffrait d'épisode dépressif sévère avec idées suicidaires et de troubles de l'adaptation avec perturbations mixtes des émotions et des conduites. Décrit comme étant dans une situation de crise, D._____ avait toutefois refusé d'être hospitalisé. Il n'avait en outre pas supporté les premiers traitements médicamenteux mis en place. Le traitement alors en cours consistait en l'absorption d'Atarax 25 mg au coucher. Les médecins préconisaient,

pour l'avenir, une psychothérapie avec éventuellement l'introduction d'un anti-dépresseur et/ou d'un neuroleptique.

F.

Par décision du 4 août 2011, notifiée le 8 août suivant, l'ODM a rejeté la demande de reconsidération. Il s'est refusé, en l'absence d'éléments nouveaux les concernant, à apprécier une nouvelle fois les situations de A._____ et de B._____. Il a retenu, par ailleurs, que l'aggravation de l'état de santé de D._____ était invoquée tardivement. Partant, il a estimé qu'il n'avait pas à examiner le cas de l'enfant sous l'angle de l'exigibilité de l'exécution du renvoi et qu'il devait se limiter à déterminer si celle-ci ne portait pas atteinte à l'art. 3 de la convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101). Il est parvenu à la conclusion que "les problèmes médicaux invoqués [...] ne pouvaient être qualifiés de circonstances exceptionnelles autorisant à conclure à l'illicéité de l'exécution du renvoi en Bosnie et Herzégovine ni, au demeurant, à son inexigibilité [...]".

G.

Dans le recours interjeté, le 6 septembre 2011, contre cette décision, la famille [...], rappelant sa situation, en a contesté le contenu. A._____ et B._____ ont fait valoir qu'ils avaient été dans l'impossibilité d'invoquer l'aggravation de l'état de santé de D._____ au cours des procédures précédentes et que, partant, l'ODM avait à tort considéré que la nouvelle situation avait été rapportée de manière tardive. Ils ont, par ailleurs, soutenu que leur fils ne pourrait avoir accès aux traitements qui lui étaient nécessaires dans son pays, ce qui était de nature à mettre sa vie en péril et donc à retenir que l'exécution du renvoi était illicite. Ils ont conclu, principalement, à l'annulation de la décision attaquée et au renvoi de la cause devant l'autorité de première instance pour nouvelle décision et, subsidiairement, à l'octroi de l'admission provisoire.

H.

Par décision incidente du 9 septembre 2011, le juge instructeur a accordé les mesures provisionnelles au recours.

Dans sa détermination du 21 septembre 2011, transmise aux intéressés le lendemain, l'ODM a en proposé le rejet.

Droit :**1.**

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, sauf l'exception visée à l'art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] et non réalisée en l'espèce, statue définitivement.

1.2. Les recourants ont 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.

2.

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. 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.

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.).

3.

3.1. En l'espèce, les intéressés ont fondé leur demande de réexamen du 26 juillet 2001 sur l'aggravation de l'état de santé de D._____. L'ODM a cependant considéré qu'il aurait pu et dû en être fait état lors de la procédure de réexamen précédente déjà. Il a en effet relevé, sur la base des pièces au dossier, que l'enfant était "addict à internet depuis octobre 2010" et que ses problèmes psychiques s'étaient accentués en raison de la perspective d'un retour en Bosnie et Herzégovine. Il a constaté que D._____ avait été pris en charge par le [service médical], le 1^{er} avril 2011, soit avant la date du dernier arrêt du Tribunal, rendu le 5 mai 2011. Il a souligné enfin que le rapport médical produit, daté du 28 juin 2011, ne faisait pas état d'une détérioration de l'état de santé de l'enfant postérieurement à cet arrêt. Il a en conséquence retenu que la détérioration était antérieure à celui-ci, qu'elle était donc invoquée tardivement et qu'elle n'avait ainsi pas à être examinée sous l'angle de l'exigibilité de l'exécution du renvoi, comme demandé. Les intéressés contestent ce point de vue dans leur recours. Ils soutiennent principalement qu'il était impossible pour les médecins de poser un diagnostic sur la maladie de D._____ avant le 5 mai 2011 et que, partant, ils ont été empêchés de la faire valoir dans le cadre de la procédure de réexamen initiée le 21 janvier 2011.

Il y a lieu de distinguer, en l'occurrence, d'une part, la période durant laquelle sont apparus et se sont développés les troubles du comportement chez D._____ et, d'autre part, le moment à partir duquel ces troubles ont atteint une gravité telle qu'ils pouvaient ouvrir la voie du réexamen. Pour déterminer si la demande de reconsidération a été déposé en temps utile, sera décisive, en définitive, la date à laquelle les intéressés ont été en mesure d'invoquer valablement la détérioration de l'état de santé, cette date devant impérativement être postérieure à l'arrêt du Tribunal du 5 mai 2011 pour procéder à un examen de la cause sous l'angle de l'exigibilité de l'exécution du renvoi.

Le dossier révèle que l'apparition des troubles dont souffre D._____ remonte à l'automne 2010. Dans un certificat du 4 mars 2011 concernant B._____, produit au cours de la première procédure de réexamen, il était fait état que l'enfant souffrait d'une dépendance aux jeux

électroniques entraînant divers troubles du comportement, lesquels avaient motivé une demande de prise en charge par le [service médical]. La situation n'apparaissait alors critique, aux yeux des médecins et des intéressés, que dans la mesure où elle avait une influence négative sur l'état de santé de B._____. Dans son rapport du 28 juin 2011, le [service médical] mentionne que la prise en charge de D._____ a commencé le 1^{er} avril 2011. La lecture de la rubrique 1.4 de ce rapport, traitant de l'évolution de la maladie, révèle que plusieurs séances ou consultations ont ensuite dû avoir lieu. La rubrique 3, relative aux traitements, mentionne que plusieurs traitements médicamenteux ont été mis en place, que D._____ n'a pas supportés. Un laps de temps relativement important s'est donc manifestement écoulé entre le début de la prise en charge et l'instant où les médecins, après quelques investigations et tentatives thérapeutiques, ont été à même de poser un diagnostic et d'établir un rapport contenant les renseignements essentiels sur la pathologie de l'enfant. La date du 28 juin 2011, correspondant à celle de la rédaction du rapport du [service médical], peut dans ces conditions être raisonnablement retenue comme étant celle à partir de laquelle les recourants ont pu déposer leur demande de réexamen.

En tant qu'elle est fondée sur l'aggravation de l'état de santé de D._____, la demande de réexamen du 26 juillet 2011 n'a ainsi pas été déposée tardivement, comme l'a estimé à tort l'autorité de première instance.

3.2. L'appréciation erronée de l'ODM sur ce point est toutefois sans conséquence. Celui-ci ne s'est en effet pas limité à un examen de la cause sous l'angle de la licéité de l'exécution du renvoi, même s'il a affirmé que telle était son intention. L'étendue de sa motivation, au terme de laquelle il est parvenu à la conclusion que l'exécution du renvoi était non seulement licite, mais également raisonnablement exigible, et le dispositif de sa décision, ne sanctionnant d'aucune manière la demande de réexamen d'irrecevabilité (en tant qu'elle concluait à l'inexigibilité de l'exécution du renvoi) démontrent que l'ODM a procédé à l'examen requis par la partie. Dans son recours, celle-ci a en outre pu prendre position sur l'ensemble des arguments de l'ODM, de sorte que son droit d'être entendu n'a pas été violé. Il y a ainsi lieu de procéder à un examen de la cause sur le fond et de déterminer si l'exécution du renvoi de D._____ n'est plus raisonnablement exigible, à l'exclusion d'un examen relatif à la licéité, question que n'ont pas remis en cause les intéressés dans leur demande du 26 juillet 2011.

4.

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

De façon générale, s'agissant des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible que dans la mesure où elles pourraient ne 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. JICRA 1993 n° 38 p. 274 s.). 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. JICRA 2003 n° 24 p. 158).

5.

5.1. En l'occurrence, seule la question de l'exigibilité du renvoi de D._____ doit être examinée. Il doit bien entendu être tenu compte de l'ensemble des faits de la cause, en particulier la situation de la famille de l'intéressé. Il est toutefois exclu de procéder à une nouvelle appréciation des faits invoqués au cours des procédures précédentes par les parents de celui-ci.

5.2. D._____ souffre de troubles divers. Il semble en effet que se soit installée chez lui une addiction aux jeux électroniques et aux possibilités de divertissement qui lui sont offertes sur internet. La perspective d'un renvoi dans son pays d'origine a aggravé la situation. L'enfant est notamment décrit comme étant fuyant, irritable, coléreux, intolérant à la frustration, angoissé et peu conscient de sa situation psychique. Il a refusé l'hospitalisation que préconisaient pourtant ses médecins. Au vu du dernier certificat médical produit, ni ceux-ci ni ses parents ne l'y ont contraint. Malgré un risque de passage à l'acte suicidaire perçu par les soignants et l'échec de thérapies médicamenteuses mises en place, le traitement est demeuré ambulatoire et peu conséquent. Le seul médicament prescrit était, à la date du 28 juin 2011, l'Atarax 25 mg, à prendre au coucher.

En l'état, l'exécution du renvoi de D._____ apparaît raisonnablement exigible. Celui-ci est en effet présenté comme étant dans une situation de crise. Le tribunal constate, d'une part, qu'au vu de l'origine des troubles tels que connus et de l'état des investigations entreprises, il ne peut être conclu que les obstacles à l'exécution du renvoi perdureraient au-delà d'une année. D'autre part, l'affection de l'intéressé, malgré le diagnostic préoccupant qui a été posé, n'exige actuellement pas, pour le préserver de risques majeurs pour sa santé, la mise en place d'un traitement d'une lourdeur, d'une spécificité et d'un coût tels qu'il ne pourrait être dispensé en Bosnie et Herzégovine. A la lecture du rapport médical du 28 juin 2011, si tel avait été le cas, des mesures plus drastiques auraient à l'évidence déjà été prises, ce en urgence même. Or D._____ n'a pas été hospitalisé. Ni la psychothérapie préconisée, ni d'autres traitements lourds (médicamenteux en particulier) n'ont été entrepris. Au vu de la situation en Bosnie et Herzégovine, déjà décrite et analysée au cours des procédures précédentes et en l'état des connaissances relatives à l'état

de santé de D._____, un retour n'expose ainsi pas celui-ci de manière concrète et certaine à une mise en danger de son intégrité psychique ou physique.

6.

6.1. Le recours du 6 septembre 2011 doit ainsi être rejeté et la décision de l'ODM du 4 août 2011 confirmée.

6.2. Vu l'issue de la procédure, il y aurait lieu de mettre les frais de procédure à la charge des recourants, conformément aux art. 63 al. 1 PA et 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). La demande d'assistance judiciaire partielle déposée simultanément au recours doit cependant être admise, les conditions de l'art. 65 al. 1 PA étant réunies. Il n'est en conséquence pas perçu de frais.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

La demande d'assistance judiciaire partielle est admise.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

Le présent arrêt est adressé aux recourants, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente.

Le président du collège :

Le greffier :

Gérard Scherrer

William Waeber

Expédition :