



Cour V
E-5959/2018

Arrêt du 26 mars 2019

Composition

Jean-Pierre Monnet (président du collège),
Sylvie Cossy, David R. Wenger, juges,
Jean-Marie Staubli, greffier.

Parties

A. _____, né le (...),
Guinée,
recourant,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Levée de l'admission provisoire ;
décision du SEM du 5 octobre 2018 / N (...).

Vu

la décision du 23 février 2011, notifiée oralement à l'issue de l'audition sur les motifs, par laquelle l'Office fédéral des migrations (ODM, désormais SEM) a refusé de reconnaître la qualité de réfugié au recourant, rejeté sa demande d'asile, prononcé son renvoi de Suisse, et constatant que l'exécution de cette mesure n'était pas raisonnablement exigible au vu, en particulier, de ses problèmes de santé (soit une insuffisance rénale sévère en phase terminale nécessitant trois dialyses par semaine), l'a mis au bénéfice d'une admission provisoire,

l'extrait du casier judiciaire suisse du 29 août 2016, aux termes duquel il ressort que le recourant a été condamné par jugement du 2 décembre 2014, rendu par le Tribunal (...), à une peine privative de liberté de 28 mois (comprenant un sursis à l'exécution de la moitié de cette peine), pour infractions graves à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup, RS 812.121), après deux autres sanctions pénales dans deux autres cantons,

le certificat médical du 13 septembre 2018, adressé à l'autorité cantonale compétente en matière de migrations et transmis au SEM, aux termes duquel il ressort notamment que le recourant, dialysé depuis de longues années, a pu bénéficier, en septembre 2017, d'une greffe rénale,

le courrier du 18 septembre 2018, par lequel le SEM a informé le recourant qu'il envisageait de lever son admission provisoire, sur la base de l'art. 83 al. 7 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20 ; désormais loi fédérale sur les étrangers et l'intégration, LEI), et lui a imparti un délai pour se prononcer à ce sujet,

le certificat médical du 21 septembre 2018, adressé au SEM,

la décision du 5 octobre 2018, notifiée le 9 octobre 2018, par laquelle le SEM a levé l'admission provisoire du recourant, prononcée le 23 février 2011,

le recours formé le 18 octobre 2018 contre la décision précitée auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : Tribunal), accompagné des deux certificats médicaux précités en copie,

l'ordonnance du 20 novembre 2018, par laquelle le juge instructeur a invité le SEM à déposer une réponse au recours,

le réponse du 23 novembre 2018 du SEM,

le courrier du recourant du 11 décembre 2018, accompagné d'une attestation du 28 novembre 2018 d'un médecin suisse et d'un avis médical du 23 novembre 2018 d'un médecin de l'hôpital régional de B. _____ en Guinée (produits sous forme de copies),

l'ordonnance du 1^{er} février 2019, par laquelle le juge instructeur a imparti au recourant un délai jusqu'au 4 mars 2019 pour déposer une réplique et produire un rapport médical précis et détaillé de l'hôpital ayant pratiqué la greffe, répondant à un questionnaire ad hoc portant sur sa situation médicale et sur le suivi général des greffés rénaux,

le rapport médical du 19 février 2019, réceptionné par le Tribunal le lendemain,

et considérant

qu'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),

qu'en particulier, les décisions rendues par le SEM en matière de levée de l'admission provisoire peuvent être contestées devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement (cf. art. 83 let. c ch. 3 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]),

que, partant, le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige,

que la procédure devant le Tribunal est régie par la PA, pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement (cf. art. 37 LTAF),

que le recourant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA),

que, présenté dans la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) et le délai (cf. art. 50 al. 1 PA) prescrits par la loi, le recours est recevable,

que le pouvoir d'examen du Tribunal, fixé à l'art. 49 PA, comprend la violation du droit fédéral, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et s'étend à l'opportunité,

que la constatation des faits est incomplète au sens de l'art. 49 let. b PA lorsque toutes les circonstances de fait et les moyens de preuve déterminants pour la décision n'ont pas été pris en compte par l'autorité inférieure,

qu'elle est inexacte lorsque l'autorité a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, par exemple en contradiction avec les pièces (cf. ATAF 2014/2 consid. 5.1 ; ATAF 2007/37 consid. 2.3 et réf. cit.),

que le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. ATAF 2009/57 consid. 1.2 ; voir aussi MOOR/POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3^e éd., Berne 2011, p. 782),

que l'art. 83 al. 1 à 4 et al. 7 et l'art. 84 al. 2 LEtr appliqués par le SEM dans la décision attaquée n'ont pas subi de modifications avec l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2019, de la modification du 16 décembre 2016 de cette loi (RO 2017 6521),

que l'art. 96 al. 1 LEtr, également mentionné dans la décision attaquée, a subi une modification purement formelle (cf. Message relatif à la modification de la loi sur les étrangers [Intégration] du 8 mars 2013, FF 2013 2131, spéc. p. 2165), sans portée matérielle,

que la question du droit transitoire ne se pose ainsi pas,

que cette loi est ci-après désignée sous son titre actuel, à savoir loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI),

que, dans sa décision du 5 octobre 2018 de levée de l'admission provisoire, le SEM a estimé que les conditions de l'art. 83 al. 7 let. a LEI étaient réalisées, eu égard à la condamnation du recourant, le 3 (recte : 2) décembre 2014, à une peine privative de liberté supérieure à une année,

que, dans le cadre d'une pesée des intérêts en présence, il a retenu que, quand bien même l'intéressé pouvait se prévaloir d'un séjour de longue

durée en Suisse (huit ans), son éloignement se justifiait en raison de la gravité du motif pour lequel il avait été condamné, compte tenu en particulier de l'intérêt prépondérant de la collectivité publique face au développement du marché de la drogue,

qu'il a souligné que l'intéressé avait passé la plus grande partie de son existence en Guinée, qu'il ne pouvait pas se prévaloir d'une intégration socioprofessionnelle particulièrement marquée en Suisse, et qu'il ne ressortait pas du dossier qu'il avait noué des liens particulièrement étroits avec le tissu social helvétique,

qu'il a précisé qu'en tant que bénéficiaire d'une greffe en 2017, il serait à même de retrouver ses repères dans son pays d'origine, avec l'aide de son réseau familial et social,

que, partant, il a considéré que l'intérêt public militant en faveur de l'éloignement de Suisse l'emportait sur l'intérêt privé de l'intéressé à poursuivre son séjour dans ce pays,

qu'il a ensuite examiné le cas sous l'angle de la licéité de l'exécution du renvoi de l'intéressé, précisant que l'art. 83 al. 7 LEI ne le dispensait que de l'examen de l'exigibilité et de la possibilité de l'exécution de cette mesure,

que, sous l'angle de l'art. 3 CEDH, il a observé que le pronostic, émis par son médecin traitant sur le plan de la greffe rénale, était qualifié de bon à moyen terme, en l'absence d'épisode de rejet et de survenue d'autres complications liées à l'immunosuppression,

qu'il a ajouté qu'il pourrait recevoir des soins adéquats dans la capitale guinéenne, compte tenu de la présence de deux centres d'hémodialyse opérationnels et modernes, dont le Centre national d'hémodialyse de l'hôpital Donka,

que, fort de ces constats, il a estimé que l'exécution de son renvoi vers la Guinée, où il était né et avait passé les (...) premières années de sa vie, n'emportait pas violation de l'art. 3 CEDH, ni ne transgressait aucun engagement de la Suisse relevant du droit international,

que, dans son recours, l'intéressé n'a pas contesté qu'il remplissait les conditions de l'art. 83 al. 7 let. a LEI,

que, tout en affirmant regretter ses actes, il a fait grief au SEM d'avoir, en levant son admission provisoire, violé le droit fédéral, et en particulier le principe de la proportionnalité,

que, par référence aux certificats médicaux des 13 et 21 septembre 2018, il a souligné que son état de santé demeurait grave,

qu'en tant que bénéficiaire d'une greffe rénale, il a mis en doute la capacité des centres d'hémodialyse guinéens d'assurer son suivi spécialisé,

qu'en argumentant de la sorte, il a fait valoir, du moins implicitement, que les soins dont bénéficiaient les personnes sous dialyse étaient foncièrement différents de ceux titulaires d'une greffe rénale,

que, dans sa réponse, le SEM a observé que, contrairement à l'argumentation du recourant, les certificats médicaux des 13 et 21 septembre 2018 ne soulignaient pas la gravité de son état de santé, mais constataient, au contraire, que « l'évolution globale et sur le plan de la greffe [était] bonne, sans complication majeure pendant la première année »,

qu'il s'est référé aux considérants de sa décision, les maintenant intégralement,

qu'au stade de la réplique, le recourant a remis un rapport médical détaillé de C. _____ portant sur sa situation médicale et sur le suivi général des greffés rénaux,

qu'en l'occurrence, s'il ressort effectivement des deux certificats médicaux du mois de septembre 2018 que l'évolution (globale et sur le plan de la greffe) du patient est bonne, sans complication majeure depuis sa transplantation rénale en 2017, et que le pronostic est favorable à moyen terme en l'absence d'épisodes de rejet ou de survenue d'autres complications liées à l'immunosuppression, il appert également de ceux-ci que la survie du greffon, et a fortiori du patient lui-même, dépend de l'accès à des soins spécialisés réguliers (en néphrologie et/ou dans un centre de transplantation) et à des médicaments immunosuppresseurs spécifiques devant être pris quotidiennement (in casu, une trithérapie de Sandimmun-Prednisone-CellCept),

que la décision du SEM est muette sur ces points,

qu'en d'autres termes, elle ne mentionne ni le suivi spécialisé dont requiert le recourant selon son médecin, ni le traitement immunosuppresseur indispensable pour le maintien de la greffe, alors même qu'il s'agit d'éléments importants à prendre en considération,

qu'à supposer qu'il y ait place pour un examen sous l'angle de la proportionnalité de la levée de l'admission provisoire, comme le SEM l'admet (question laissée indécise en l'état), il manque en outre, dans la décision attaquée, une démonstration de la proportionnalité de la renonciation à un avertissement préalable,

que la motivation retenue par le SEM dans sa décision du 5 octobre 2018 n'est ainsi pas admissible au regard des exigences du droit d'être entendu,

que, cela dit, une lecture attentive desdits certificats médicaux, ainsi que du dernier rapport de C. _____ (produit à l'invitation du juge instructeur, au stade de la réplique), permet de constater que le suivi d'un patient bénéficiaire d'une greffe rénale requiert des compétences distinctes, voire supérieures de celles de médecins gérant des centres d'hémodialyse,

qu'en particulier, les risques et les besoins médicaux sont clairement différents, selon que le patient est dialysé ou bénéficiaire d'une greffe,

que, compte tenu de cette situation, le SEM ne pouvait pas, dans le cadre de l'examen de la licéité de l'exécution du renvoi, se borner à mentionner l'existence de centres d'hémodialyse à Conakry pour conclure à l'accessibilité, pour le recourant, à des soins adéquats dans son pays d'origine,

qu'au contraire, il se devait de procéder à un examen sérieux du suivi médical spécifique des greffés rénaux (qui ne correspond pas aux mêmes règles que celles applicables pour les dialysés) y compris en cas de rejet du greffon, et vérifier, sur cette base, à tout le moins si l'exécution du renvoi était licite,

qu'en omettant d'engager les démarches permettant un examen approprié au cas d'espèce (notamment en requérant un avis d'expert de son groupe médical), et en affirmant d'emblée, sans aucun commencement de preuve, que l'intéressé pourrait bénéficier en Guinée de soins adéquats compte tenu de la présence de deux centres d'hémodialyse dans la capitale, le SEM a non seulement violé l'obligation d'instruire qui lui incombait, au

mépris du principe inquisitoire, mais encore procédé à une constatation incomplète, voire inexacte de l'état de fait pertinent,

que la motivation de la décision attaquée est, par ailleurs arbitraire, en ce sens qu'elle repose sur la prémisse inexacte que le suivi médical d'un greffé repose sur des prescriptions analogues à celles applicables aux dialysés,

qu'au vu de ce qui précède, le Tribunal retient que le SEM a violé le droit fédéral au sens de l'art. 49 let. a PA, en violant le droit d'être entendu du recourant et en tombant dans l'arbitraire, et a procédé à une constatation inexacte et incomplète de l'état de fait pertinent au sens de l'art. 49 let. b PA,

qu'une guérison des carences constatées ci-dessus n'est pas envisageable au stade du recours, d'autant moins qu'il n'appartient pas au Tribunal de compléter l'instruction qu'il revient au SEM d'entreprendre,

qu'il s'ensuit que le recours est admis, la décision querellée devant être annulée, la cause renvoyée au SEM pour complément d'instruction et nouvelle décision éventuelle,

que le recourant ayant eu gain de cause, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA),

qu'il ne se justifie par ailleurs pas d'allouer des dépens, étant donné que l'intéressé n'a pas recouru aux services d'un mandataire ni n'a allégué avoir eu à supporter des frais relativement élevés occasionnés par la procédure de recours (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]),

(dispositif : page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

La décision du SEM du 5 octobre 2018 est annulée et la cause lui est renvoyée pour complément d'instruction et nouvelle décision éventuelle.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

4.

Il n'est pas alloué de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé au recourant, au SEM et à l'autorité cantonale compétente.

Le président du collège :

Le greffier :

Jean-Pierre Monnet

Jean-Marie Staubli

Expédition :