



Cour V
E-770/2024 et E-771/2024

Arrêt du 13 février 2024

Composition

Deborah D'Aveni, juge unique,
avec l'approbation de Camilla Mariéthoz Wyssen, juge ;
Anne-Laure Sautaux, greffière.

Parties

A._____, née le (...),
et son fils majeur,
B._____, né le (...),
Géorgie,
représentés par Philippe Stern,
Entraide Protestante Suisse EPER/SAJE, (...),
recourants,

contre

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

Objet

Exécution du renvoi ; décisions du SEM du 31 janvier 2024 /
N (...) et N (...).

Vu

la demande d'asile déposée le 2 mai 2022 en Suisse par chacun des
recourants,

le passeport déposé à cette occasion par chacun d'eux,

le procès-verbal de l'audition du 6 mai 2022 de la recourante sur ses
données personnelles,

les rapports médicaux du 6 mai 2022 concernant celle-ci,

le mandat de procuration en faveur de la protection juridique assumée par
Caritas Suisse à C._____ signé le 11 mai 2022 par chacun des
recourants,

les rapports médicaux des 13 et 16 mai, 22 juillet et 14 août 2022
concernant la recourante,

le rapport médical du 13 mai 2022 concernant le recourant,

le procès-verbal de l'audition du 23 août 2022 sur les motifs d'asile, aux
termes duquel la recourante a déclaré, en substance, qu'elle avait passé
l'essentiel de sa vie à D._____, qu'elle avait séjourné les derniers dix
mois chez une amie avec sa fille à E._____ pour raison de santé,

qu'elle avait subi quatre opérations d'un sarcome (...) diagnostiqué en
2016, des séances de radiothérapie, puis de chimiothérapie en raison de
métastases,

qu'elle se serait trouvée en phase terminale de sa maladie d'après ses
médecins géorgiens,

qu'ainsi, avant son départ, son oncologue aurait refusé de lui prodiguer des
séances supplémentaires de chimiothérapie, tandis qu'un chirurgien aurait
refusé de procéder à (...) préconisée par son oncologue,

qu'elle avait rejoint la Suisse dans l'espoir de se voir prodiguer de meilleurs
soins,

qu'elle se trouvait dans l'attente d'un entretien auprès d'un centre des
sarcomes pour connaître les résultats d'une biopsie,

le même procès-verbal, aux termes duquel la recourante a demandé à être attribuée dans le même canton que son fils car elle dépendait de son assistance en particulier lorsqu'elle devait se lever la nuit en raison de douleurs,

le rapport des médecins géorgiens du 9 mars 2022 notamment produit à l'occasion de cette audition avec sa traduction, dont il ressort que la recourante présentait une tumeur maligne (...) de degré III avec suspicion de lésions secondaires, qu'elle avait en dernier lieu bénéficié de six cycles de chimiothérapie avec ifosfamide et docétaxel et qu'elle nécessitait un scanner du corps entier en urgence, une nouvelle intervention chirurgicale (...) et une radiothérapie au poumon droit,

le procès-verbal de l'audition sur les motifs d'asile du 24 août 2022, aux termes duquel le recourant a déclaré qu'il avait rejoint la Suisse pour accompagner sa mère gravement atteinte dans sa santé, qu'il aidait celle-ci dans les tâches quotidiennes, comme l'habiller, la doucher, faire des achats et à manger ou l'accompagner lors de ses sorties,

qu'après le cinquième cycle de chimiothérapie en Géorgie, elle aurait commencé à avoir de courtes pertes de connaissance, l'une d'elles ayant occasionné sa chute peu avant son départ et d'importantes douleurs, qu'il serait là pour la rassurer face à d'importantes angoisses d'une nouvelle chute et que ce serait devant l'insistance de sa famille que celle-ci avait rejoint la Suisse où les soins seraient réputés être de meilleure qualité plutôt que d'accepter (...) en Géorgie,

le même procès-verbal, aux termes duquel le recourant a demandé à se voir attribuer un logement adapté à l'état de santé de sa mère,

les décisions incidentes d'attribution cantonale du 23 août 2022,

les décisions incidentes de traitement des demandes d'asile des recourants dans une procédure étendue du 26 août 2022,

les actes du 5 septembre 2022 de résiliation, par Caritas Suisse, des mandats de représentation des recourants,

le courrier du 15 septembre 2022 du nouveau mandataire des recourants et les procurations du même jour qui y étaient jointes,

le courrier du 4 octobre 2022, par lequel les recourants ont demandé la jonction de leurs causes, invoquant que la première était dépendante du second pour tous les actes de la vie quotidienne en raison de son handicap,

le rapport médical du 25 octobre 2022, dont il ressort, en substance, que la recourante présentait une récurrence locale et métastatique au niveau pulmonaire d'un sarcome (...) après une chimiothérapie à base d'anthracyclines et d'ifosfamide, qu'elle présentait également des nodules (...) et un nodule (...) d'apparence bénigne, mais à contrôler, et que lui était proposé une deuxième ligne de chimiothérapie par trabectedine chaque trois semaines, avec pose au préalable d'un port-à-cath, ainsi qu'un relais pour de la morphine contre les douleurs,

les rapports médicaux des 11 novembre et 30 décembre 2022, 9 et 27 janvier, 21 février, 11 mai et 21 juin 2023 la concernant,

le rapport médical du 6 septembre 2023, dont il ressort, en substance, qu'elle a nécessité du 10 octobre 2022 au 9 mars 2023 une deuxième ligne palliative de chimiothérapie par trabectedine, qu'une progression de la maladie oncologique avec une augmentation en taille à 47 % des lésions ciblées a été constatée en date du 4 avril 2023, qu'une troisième ligne palliative de chimiothérapie par pompe d'ifosfamide a été mise en place dès le 20 avril 2023, qu'une (...) a été réalisée le 31 mai 2023, qu'en date du 26 juin 2023, de l'ergothérapie avait été préconisée pour (...) ainsi qu'un suivi de rhumatologie et qu'en date du 29 juin 2023, le (...),

les décisions des 31 janvier 2024 (notifiées le 1^{er} février 2024), par lesquelles le SEM n'est pas entré en matière sur les demandes d'asile des recourants, a prononcé leur renvoi de Suisse et de l'espace Schengen et ordonné l'exécution de ces mesures,

le recours commun interjeté le 5 février 2024 auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : Tribunal) contre les décisions précitées en matière d'exécution du renvoi, par lequel les recourants ont conclu à l'annulation de celles-ci et au prononcé d'une admission provisoire et ont sollicité la jonction de leurs causes ainsi que l'assistance judiciaire totale,

le rapport médical du 11 janvier 2024, joint au recours, dont il ressort que la maladie oncologique de la recourante est inguérissable et donc de mauvais pronostic, qu'elle est actuellement stable avec la chimiothérapie, qui doit être poursuivie pour une durée indéterminée jusqu'à progression

ou mauvaise tolérance, qui justifiera une modification de traitement à réévaluer, et qu'un suivi radiologique trimestriel est nécessaire,

la même pièce, dont il ressort encore que la requérante présente une souffrance physique en lien avec les effets secondaires de la chimiothérapie et de la maladie oncologique ainsi qu'une importante souffrance psychologique en lien avec le diagnostic oncologique et le contexte palliatif, et qu'un important impact fonctionnel résulte de (...),

la note d'honoraires du 5 février 2024 également jointe au recours,

et considérant

que, selon l'art. 31 LTAF (RS 173.32), le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA (RS 172.021),

qu'en particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile et le renvoi - 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 de l'art. 105 LAsi),

que le Tribunal est donc compétent pour connaître des présents litiges,

qu'il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. d ch. 1 LTF [RS 173.110]),

que les requérants ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA),

que, présenté dans le délai (cf. art. 108 al. 3 LAsi) et la forme (cf. art. 52 al. 1 PA) prescrit par la loi, le recours est recevable,

que les décisions du SEM de non-entrée en matière sur les demandes d'asile et de renvoi (dans leur principe) ne sont pas contestées,

que, sur ces points de leurs dispositifs (ch. 1 et 2), elles ont donc acquis force de chose décidée,

que seuls sont litigieux les prononcés de l'exécution du renvoi (ch. 3 et 4 des dispositifs),

qu'en raison de la connexité entre les causes, il se justifie d'admettre la demande de jonction de celles-ci,

qu'ainsi, les causes sont jointes par économie de procédure,

que l'établissement des faits est incomplet au sens de l'art. 106 al. 1 let. b LAsi 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'il est inexact 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 ; 2007/37 consid. 2.3 et réf. cit.),

qu'en l'espèce, dans la décision litigieuse concernant le recourant, le SEM a indiqué, en substance, que le retour des recourants en Géorgie pourra si nécessaire s'effectuer de manière coordonnée, eu égard aux décisions similaires rendues les concernant,

que, ce faisant, le SEM a omis de statuer sur la demande des recourants de jonction de leurs causes,

que cette demande était motivée par le principe de l'unité de la famille, ancré à l'art. 44 LAsi, compte tenu de l'existence d'éléments supplémentaires de dépendance, autres que les liens affectifs normaux, dans le contexte de la maladie oncologique de la recourante (cf. ATAF 2008/47 consid. 4.1.2),

que, dans ces circonstances, le SEM ne pouvait pas laisser indécise la question d'un renvoi coordonné des recourants, ni laisser cette question à la libre appréciation de l'autorité cantonale chargée de l'exécution des renvois, sans violer l'art. 44 LAsi,

qu'il n'appartient pas au Tribunal, autorité de recours, de statuer en premier et dernier ressort sur cette question, d'autant qu'il ne peut pas, en l'état, confirmer la décision d'exécution du renvoi de la recourante, qui repose sur un établissement inexact des faits, comme exposé ci-après,

qu'en effet, la réforme est inadmissible lorsque, comme en l'espèce, des questions pertinentes doivent être tranchées pour la première fois et que l'autorité inférieure dispose d'un certain pouvoir d'appréciation (cf. parmi d'autres, arrêts du Tribunal E-145/2024 du 25 janvier 2024, F-6679/2019 du 26 mai 2021 consid. 9.1 et les réf. cit.),

que, s'agissant de la requérante, le SEM a considéré, en fait, qu'elle était atteinte depuis 2016 d'une tumeur maligne (...), qu'elle avait subi plusieurs opérations chirurgicales, des séances de radiothérapie, puis de chimiothérapie avant de gagner la Suisse le 2 mai 2022 après avoir été confrontée au refus d'un chirurgien (...), qu'elle s'était vu diagnostiquer en Suisse un sarcome (...) en raison duquel elle avait d'abord subi plusieurs séances de chimiothérapie, puis (...) le 31 mai 2023,

qu'il a considéré, en droit, qu'elle ne nécessitait plus un « suivi médical strict empêchant [son] renvoi », qu'en effet, selon le dernier rapport médical du 13 (recte : 6) septembre 2023, son état de santé s'était amélioré et sa maladie n'était plus en « phase critique » après (...) du 31 mai 2023,

qu'il a ajouté que, par conséquent, la vie de la requérante ne serait pas en danger en cas de retour en Géorgie, où l'éventuel suivi post-opératoire pourrait avoir lieu et où elle pourrait obtenir l'accompagnement de ses proches pour les éventuelles démarches de prise en charge hospitalière,

que l'argument principal du recours selon lequel la requérante est en fin de vie et donc, sous-entendu, à risque imminent de mourir n'est en rien étayé par pièce,

qu'à la lecture des pièces au dossier, les médecins ne se sont pas prononcés sur une durée prévisible durant laquelle la maladie oncologique pourrait être stabilisée sous traitement,

qu'il n'en demeure pas moins que le SEM a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces médicales figurant à son dossier,

qu'il a perdu de vue que le dernier rapport du Service (...) datait du 21 février 2023 (pce 55), ceux plus récents, dont celui du 6 septembre 2023, émanant du Service (...) de ce même établissement (pce 58),

qu'il ressort en effet clairement desdites pièces médicales à disposition du SEM que la requérante est connue pour des lésions métastatiques pulmonaires et que des séances de chimiothérapie sont donc toujours nécessaires pour éviter une nouvelle progression de la maladie oncologique, nonobstant (...) le 31 mai 2023 (...) touché par le sarcome primaire,

que cela ressort également du rapport du 11 janvier 2024 du (...) joint au recours (cf. supra p. 4 s.),

que, concernant l'impact de l'éloignement de la recourante, il ne s'agit dès lors pas uniquement de savoir si celle-ci peut disposer d'un éventuel suivi post-opératoire en Géorgie, comme examiné par le SEM,

qu'il s'agit de savoir si elle peut y avoir à nouveau accès à des traitements adéquats pour sa maladie oncologique et quelles seraient les éventuelles conséquences d'une suspension, même courte, des traitements administrés en Suisse,

que, sur ce dernier point, le SEM sera appelé à demander à la recourante d'actualiser son dossier quant aux traitements médicaux en cours (fréquence des séances de chimiothérapie, traitement médicamenteux habituel, etc.) et à le compléter afin de déterminer le pronostic précis de ses oncologues en cas de suspension, même courte, des traitements oncologiques liée à son éloignement,

qu'en fonction desdites conséquences, il pourrait appartenir au SEM d'expliquer quelles mesures concrètes il entend prendre dans le cadre de la mise en œuvre de l'exécution du renvoi, de sorte à s'assurer que les traitements de la recourante ne souffrent d'aucune interruption ni suspension,

que, si de sérieux doutes devaient persister malgré l'instruction menée quant à l'impact de l'éloignement de la recourante que ce soit en raison de la situation générale en Géorgie et/ou de la situation individuelle de celle-là, le SEM serait encore tenu d'obtenir de cet Etat des assurances individuelles et suffisantes que des traitements adéquats seront disponibles et accessibles à cette dernière dès son retour afin qu'elle ne se retrouve pas dans une situation contraire à l'art. 3 CEDH (cf. arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 13 décembre 2016, en l'affaire Paposhvili c. Belgique [GC], n° 41738/10, par. 183 à 193),

qu'au vu de ce qui précède, le recours doit être admis dans ses conclusions en cassation, les décisions d'exécution du renvoi être annulées pour établissement inexact des faits pertinents concernant (cf. art. 106 al. 1 let. b LAsi), respectivement violation du droit fédéral, et les affaires être retournées au SEM pour complément d'instruction et nouvelle(s) décision(s),

que, s'avérant manifestement fondé, le recours est admis dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (cf. art. 111 let. e LAsi),

qu'il est dès lors renoncé à un échange d'écritures, le présent arrêt n'étant motivé que sommairement (cf. art. 111a al. 1 et al. 2 LAsi),

que, lorsque, comme en l'espèce, les affaires sont renvoyées à l'instance précédente pour nouvelle(s) décision(s), dont l'issue reste ouverte, les parties recourantes sont considérées comme ayant obtenu gain de cause, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 141 V 281 consid. 11.1 ; 137 V 210 consid. 7.1 ; 133 V 450 consid. 13 ; 132 V 215 consid. 6.1 ; MARCEL MAILLARD, commentaire ad art. 63 PA, in : Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [éd.], 2ème éd., 2016, n° 14, p. 1314),

que, partant, il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et al. 2 PA),

que la demande des recourants de dispense de paiement de ceux-ci devient ainsi sans objet,

que, conformément aux art. 8 à 11 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), les dépens pour les frais nécessaires sont fixés sur la base de la note d'honoraires du 5 février 2024 (cf. art. 8 par. 2, art. 14 FITAF),

que le temps consacré à la rédaction du mémoire de recours n'apparaît pas nécessaire dans toute son ampleur, de sorte qu'est retranchée une demi-heure,

qu'à la lecture du recours et au vu du dossier, les recherches documentaires n'apparaissent pas non plus nécessaires, de sorte qu'elles ne sont pas indemnisées,

que les dépens ainsi calculés sont arrêtés à 450 francs, à charge du SEM,

qu'ils ne comprennent aucun supplément TVA au sens de l'art. 9 al. 1 let. c FITAF,

que la demande tendant à la désignation de Philippe Stern comme mandataire d'office devient sans objet,

qu'en effet, le Tribunal ne doit payer à un mandataire qu'il a désigné comme mandataire d'office une indemnité à titre d'honoraires et de

débours que lorsque la personne représentée n'obtient pas gain de cause (cf. art. 64 al. 2 PA ; voir aussi ANDRÉ MOSER et al., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3^{ème} éd., 2022, n° 4.123 et jurisprudence citée),

(dispositif page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Les causes E-770/2024 et E-771/2024 sont jointes.

2.

Le recours est admis, dans le sens que les décisions du SEM du 31 janvier 2024 en matière d'exécution du renvoi sont annulées.

3.

Les causes sont retournées au SEM pour instruction complémentaire et nouvelle(s) décision(s) en matière d'exécution du renvoi dans le sens des considérants.

4.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

5.

Le SEM versera aux recourants une indemnité de 450 francs à titre de dépens.

6.

La demande d'assistance judiciaire totale est sans objet.

7.

Le présent arrêt est adressé aux recourants, au SEM et à l'autorité cantonale.

La juge unique :

La greffière :

Deborah D'Aveni

Anne-Laure Sautaux

Expédition :