Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour V
E-3620/2012

Arrêt du 6 septembre 2012

Composition

François Badoud (président du collège),
Claudia Cotting-Schalch, Regula Schenker Senn, juges,
Chrystel Tornare Villanueva, greffière.

Parties

A._____**,** né le (…), Serbie,
représenté par Me Marco Rossi, avocat,
(…),
recourant,

contre

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

Objet

Changement de canton d'une personne admise provisoirement ;
décision de l'ODM du 5 juin 2012 / N (…).

Faits :

A.
Le 25 mai 1992, A._____ a déposé une première demande d'asile en Suisse. L'ODM a rejeté cette demande par décision du 16 octobre 1992. Cette décision a été confirmée par l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile, le 14 juillet 1993.

Le 6 octobre 1993, l'intéressé a déposé une deuxième demande d'asile, qui a été à son tour rejetée par décision de l'ODM du 23 décembre 1993. Le recours interjeté contre cette décision a été rejeté par arrêt de l'ancienne Commission suisse de recours en matière d'asile du 23 mars 1994.

Le 3 janvier 1996, l'intéressé a déposé une troisième demande d'asile, considérée comme une demande de reconsidération, qui a également été rejetée par décision de l'ODM du 24 janvier 1996.

En (…) 1996, une glomerulonéphrite a été diagnostiquée chez l'intéressé. Dès (…) 1997, il a bénéficié d'un traitement par hémodialyse et a subi une transplantation rénale, le (…) 1997.

Le 13 mai 1998, l'intéressé a été mis au bénéfice d'une admission provisoire, en raison du caractère inexigible de l'exécution de son renvoi. En application de l'art. 27 LAsi, il a été attribué au canton de (...).

B.
Par acte du 27 janvier 2012, l'intéressé a demandé à l'ODM l'autorisation de changer de canton et de prendre résidence dans celui de (...). Il a fait valoir qu'il souffrait d'une insuffisance rénale le contraignant à effectuer des dialyses, trois par semaine. Il a précisé que ce traitement lui causait une fatigue importante, le conduisant parfois à oublier de prendre ses médicaments, ce qui le rendait particulièrement vulnérable. Il a indiqué que à (...), il était seul et sans assistance. C'est pourquoi il souhaitait s'installer à (...) où son frère, B._____, est domicilié et qui est prêt à l'aider, tout d'abord, en l'hébergeant chez lui, puis en lui trouvant un logement à proximité. L'intéressé a ainsi soutenu qu'en vertu du principe de l'unité de la famille et de son état de santé, il devrait pouvoir rejoindre son frère et s'établir dans le canton de (...).

L'intéressé a produit une attestation de non-poursuite concernant son frère et la copie du passeport suisse de celui-ci, une copie de son livret F et

une copie de sa carte de légitimation pour rentier de l'assurance-invalidité.

C.
Le 3 février 2012, l'ODM a informé l'intéressé qu'il transmettait sa demande aux cantons concernés, afin que ceux-ci lui communiquent leur prise de position conformément à l'art. 22 al. 2 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (Ordonnance 1 sur l'asile, OA 1, RS 142.311).

D.
Le 14 février 2012, l'Office de la population du canton de (...) a fait part à l'ODM de son préavis négatif au changement de canton, dans la mesure où les motifs avancés par l'intéressé ne relevaient pas du principe de l'unité de la famille, au sens strict, ni d'un cas de détresse personnelle grave, mais de la seule convenance personnelle. A cette occasion, il a mentionné qu'une demande d'autorisation de séjour (permis B) pouvait éventuellement être adressée aux autorités (...).

E.
Par courrier du 15 février 2012, l'intéressé a affirmé que sa demande de changement de canton reposait sur le principe de l'unité de la famille et que son cas revêtait une gravité particulière, dans la mesure où sa vie était en danger si son frère n'était pas à ses côtés.

F.
Le 2 avril 2012, le Service de la migration et de l'intégration du canton de (...) a communiqué à l'ODM qu'il n'avait pas d'objection à ce que l'intéressé changeât de canton.

G.
Le 12 avril 2012, l'ODM a informé l'intéressé de son intention de rejeter sa demande de changement de canton et l'a invité à faire part de ses éventuelles observations.

H.
Par courrier du 4 mai 2012, l'intéressé a indiqué qu'il se trouvait dans une situation de détresse personnelle extrêmement grave dans la mesure où il combattait seul sa maladie, sans l'aide quotidienne que son frère pourrait lui fournir. Il a ajouté que sa maladie risquait de s'aggraver et qu'il aurait encore davantage besoin de soutien et d'assistance à l'avenir. Il a précisé qu'il bénéficiait certes d'une rente d'assurance-invalidité, mais

qu'il ne recevait pas d'aide sociale. Il a souligné que son frère disposait de moyens financiers suffisants pour l'entretenir et lui fournir l'encadrement dont il avait besoin. Il en a conclu qu'en raison de la gravité particulière de son cas, sa demande de changement de canton devait être acceptée.

I.
Par décision du 5 juin 2012, l'ODM a rejeté la demande de changement de canton du 27 janvier 2012. Cet office a considéré que le refus de changement de canton n'emportait aucune violation du principe de l'unité famille, dans la mesure où l'intéressé ne répondait pas aux critères posés par l'art. 1 let. e OA 1 qui décrit de manière exhaustive les membres de la famille pour lesquels le principe d'unité de la famille doit être appliqué. Il a également estimé qu'aucune menace grave ne pesait sur l'intéressé, au motif qu'aucun élément concret, respectivement aucun document d'ordre médical, ne permettait d'établir que l'intéressé avait besoin de l'encadrement permanent de son frère dans sa vie quotidienne. Il a relevé qu'il n'apparaissait pas que l'intéressé était affecté d'une maladie grave rendant irremplaçable l'assistance permanente de son frère dans sa vie quotidienne et qu'ainsi il n'existait pas de rapport de dépendance avec lui. Enfin, il a souligné que la troisième condition de l'art. 22 al. 2 OA 1 n'était pas non plus remplie, le canton de (...) ayant préavisé négativement la demande au motif que les raisons invoquées par l'intéressé relevaient de la convenance personnelle.

J.
Par acte du 6 juillet 2012, l'intéressé a interjeté recours contre la décision précitée.

Le recourant a rappelé qu'il habitait seul dans le canton de (...) et qu'il n'y disposait d'aucun soutien. Selon lui, au vu de son état de vulnérabilité, notamment de ses pertes d'équilibre et de ses évanouissements, il était légitime que son frère, unique membre de sa famille résidant en Suisse, puisse lui apporter son aide en l'hébergeant dans un premier temps, chez lui, puis en lui trouvant un logement à proximité. Il a indiqué qu'il avait noué un lien si profond avec son frère qu'il se justifiait qu'il soit considéré comme un membre de sa famille, au même titre que son épouse et ses enfants. Il a précisé que son frère s'était toujours soucié de son état de santé et lui avait apporté un soutien affectif et moral. Il a soutenu qu'en cas de refus de transfert dans le canton de (...), sa vie serait constamment en danger étant donné qu'il ne pourrait pas bénéficier de l'aide de

son frère. Il a estimé enfin que la décision de l'ODM motivée par des considérations purement administratives était déraisonnable et choquante. Il a conclu qu'au vu de la particularité de son cas, il y avait lieu d'élargir la notion de famille et de le mettre au bénéfice du droit à l'unité de la famille et d'autoriser en conséquence son transfert dans le canton de (...).

Il a également reproché à l'ODM de ne pas l'avoir invité à produire des pièces complémentaires attestant qu'il avait besoin d'être encadré par son frère, de sorte qu'il avait considéré de bonne foi que les faits étaient clairement établis et que son dossier était complet. Dès lors, il a produit une attestation médicale datée du 5 juillet 2012. Il ressort de ce document que la dimension psychosociale et la situation financière revêtent une importance capitale chez les patients atteints d'insuffisance rénale. Selon le médecin, il est important que ces patients jouissent d'un soutien social et bénéficient de ressources financières leur permettant d'acheter des aliments sains et équilibrés, à défaut les risques cardio-vasculaires sont élevés. Le médecin souligne également que l'intéressé ne dispose que de moyens financiers limités, qu'il vit seul et est isolé de la société, ce qui pèse sur son état.

L'intéressé fait encore valoir qu'il est indispensable pour lui de pouvoir vivre aux côtés de son frère. Il pourrait ainsi sortir de son isolement social, en ayant des activités avec lui et en rencontrant des connaissances ainsi que des amis de celui-ci. En cas de transfert, son frère pourrait également lui apporter un meilleur soutien moral et financier. L'intéressé soutient qu'il se trouve dans un rapport de dépendance vis-à-vis de son frère qui doit sans cesse veiller à ce qu'il prenne ses médicaments. Il en conclut qu'une menace grave pèse sur lui, s'il n'est pas assisté par son frère.

Enfin, l'intéressé fait valoir que, dans la mesure où il peut se prévaloir du droit à l'unité de la famille et de la menace grave pesant sur lui, l'accord du canton de (...) pour le changement d'attribution n'est pas nécessaire. Selon lui, le canton de (...) a refusé son transfert au motif qu'il est au bénéfice de l'assurance-invalidité et qu'il risquerait de requérir l'aide sociale auprès de l'Hospice général (...) s'il devait s'établir dans ce canton. Il relève toutefois qu'il n'a jamais demandé d'aide sociale dans le canton de (...) et qu'il ne compte pas l'obtenir dans le futur. Il s'engage d'ailleurs irrévocablement à ne demander aucune aide sociale auprès du canton de (...) s'il devait y être transféré.

A l'appui de son recours, l'intéressé a notamment produit une décision des assurances sociales du canton de (...) du (...) 2011 lui accordant une rente d'invalidité à hauteur de 68% ainsi que des documents concernant l'insuffisance rénale chronique tirés du site Internet Wikipédia.

K.
Dans sa réponse du 18 juillet 2012, transmise pour information au recourant le 23 juillet suivant, l'ODM, estimant que le recours ne contenait aucun élément ou moyen de preuve nouveau, a proposé le rejet de celui-ci.

L.
Les autres faits et arguments de la cause seront évoqués, si nécessaire, dans les considérants en droit ci-dessous.

Droit :

1.

1.1 En vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral (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). En particulier, les décisions de refus de changement de canton d'attribution de personnes admises provisoirement rendues par l'ODM - 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. Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige. Il statue de manière définitive (cf. art. 83 let. c ch. 3 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]), sauf demande d’extradition déposée par l’Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 83 let. d ch. 1 LTF).

1.2 L'admission provisoire est réglée à l'art. 85 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20). En vertu du 4ème alinéa de cette disposition, la décision relative au changement de canton ne peut faire l'objet d'un recours que si elle viole le principe de l'unité de la famille.

En l'occurrence, le recourant s'est plaint d'une violation du principe de l'unité de la famille. Partant, le recours est recevable sous l'angle de l'art. 85 al. 4 LEtr.

1.3 L'intéressé a qualité pour recourir. Présenté dans la forme et dans le délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 48 et 52 PA et 108 al. 1 LAsi).

2.

A titre préliminaire, le recourant reproche à l'ODM de ne pas l'avoir invité à produire des pièces complémentaires attestant de son besoin d'être encadré par son frère, de sorte qu'il avait considéré de bonne foi que les faits étaient suffisamment établis. Force est toutefois de constater que l'intéressé a été entendu sur les motifs pour lesquels il demandait à changer de canton et qu'il a pu produire les preuves qu'il estimait nécessaires. Au demeurant, au stade du recours, l'intéressé a encore pu produire un certificat médical qui a été transmis à l'ODM dans le cadre d'un échange d'écritures. En conséquence, le grief portant sur ce point doit être rejeté.

3.

3.1 Aux termes de l'art. 85 al. 3 et 4 LEtr, l'étranger admis à titre provisoire qui souhaite changer de canton soumet sa demande à l'ODM. Cet office rend une décision définitive après avoir entendu les cantons concernés, sous réserve de l'al. 4 qui précise que la décision relative au changement de canton ne peut faire l'objet d'un recours que si elle viole le principe de l'unité de la famille. Il est bon de préciser que, contrairement à ce qui pourrait ressortir de la décision de l'ODM du 5 juin 2012, les dispositions applicables aux *étrangers admis à titre provisoire* se distinguent de celles applicables aux *requérants d'asile*. En effet, dans le cas de personnes admises provisoirement, les cantons concernés ne sont pas entendus en vertu de l'art. 22 al. 2 OA 1, disposition applicable aux seuls requérants d'asile pour lesquels un changement de canton n'est possible que si les deux cantons y consentent, mais en vertu de l'art. 85 al. 3 LEtr, sous réserve de l'al. 4 de cette disposition.

3.2 Le droit de recours contre les décisions de refus de changement de canton d'attribution des personnes admises provisoirement est limité au motif d'une violation du principe de l'unité de la famille. Ce droit de recours a été introduit à l'art. 14c al. 1^{quater} LSEE par la loi fédérale du

26 juin 1998 modifiant la loi sur le séjour et l'établissement des étrangers (RO 1999 1111 2253), pour le cas d'une éventuelle séparation des membres d'une même famille en Suisse, eu égard à l'art. 8 en relation avec l'art. 13 de la convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101). Les raisons qui ont prévalu à cette modification législative sont identiques à celles relatives à l'introduction d'un nouvel art. 27 al. 3 in fine LAsi (cf. Message 95.088 du Conseil fédéral concernant la révision totale de la loi sur l'asile ainsi que la modification de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 4 décembre 1995, in : FF 1996 II 1, spéc. pp 26, 38, 54, 131 s.). De plus, selon l'art. 85 al. 2 LEtr, l'art. 27 LAsi s'applique par analogie à la répartition des étrangers admis à titre provisoire. Par conséquent, le Tribunal appliquera en particulier au présent cas, mutatis mutandis, sa jurisprudence relative à l'art. 27 al. 3 in fine LAsi (cf. Arrêts du Tribunal administratif fédéral suisse [ATAF] 2008/47 et 2009/54).

3.3 L'étendue de la protection assurée par le principe de l'unité de la famille arrêté à l'art. 85 al. 4 LEtr ne dépasse donc pas celle de la notion correspondante de l'art. 8 par. 1 CEDH (cf. ATAF 2008/47 consid. 4.1).

3.3.1 L'art. 8 par. 1 CEDH vise à protéger principalement les relations existant au sein de la famille au sens étroit (famille nucléaire), et plus particulièrement "entre époux" et "entre parents et enfants mineurs" vivant en ménage commun.

3.3.2 Les personnes qui ne font pas partie de ce noyau familial ne peuvent se prévaloir de l'art. 8 par. 1 CEDH que lorsqu'elles se trouvent dans un état de dépendance particulière envers le membre de leur famille qu'elles souhaitent rejoindre en raison, par exemple, d'un handicap ou d'une maladie graves (cf. ATAF 2008/47 consid. 4.1.4, ATAF 2007/45 consid. 5.3 ; ATF 120 Ib 257 consid. 1/d-e p. 260 ss). L'extension de la protection de l'art. 8 par. 1 CEDH suppose l'existence non seulement d'une vie familiale "effective", mais encore d'un lien de dépendance comparable à celui qui unit les parents à leurs enfants mineurs. Le handicap ou la maladie grave doivent nécessiter une présence, une surveillance, des soins et une attention que seuls les proches parents sont généralement susceptibles d'assumer et de prodiguer (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_194/2007 du 12 juillet 2007 consid. 2.2.2).

3.3.3 Il sied encore de relever que la protection de la vie privée et familiale garantie par l'art. 13 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) ne confère pas des droits plus étendus que ceux qui sont garantis par l'art. 8 par. 1 CEDH en matière de police des étrangers (cf. ATAF 2007/45 consid. 5.3 ; ATF 129 II 215 consid. 4.2 p. 218 s., ATF 126 II 377 consid. 7 p. 394).

4.

4.1 En l'occurrence, le recourant a fait valoir qu'en raison de son état de santé, il nécessitait l'aide et le soutien de son frère, ressortissant suisse, dans sa vie quotidienne. Il convient dès lors d'examiner si le recourant est dépendant de son frère au sens de la jurisprudence précitée (cf. consid. 3) et, partant, s'il y a "vie familiale" au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH. Dans l'affirmative, il conviendra ensuite de déterminer s'il y a ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie familiale et si celle-ci est justifiée au sens de l'art. 8 par. 2 CEDH.

4.1.1 Le recourant admis provisoirement en Suisse et son frère de nationalité suisse relèvent tous les deux, au sens de l'art. 1 de la CEDH, de la "juridiction" de la Suisse, qui doit dès lors assumer sa responsabilité internationale tenant au respect de l'art. 8 CEDH, en présence d'une vie familiale effective qualifiée (cf. en matière de refus de changement de canton d'attribution de requérants d'asile dont la procédure d'asile est définitivement close : arrêt de la CourEDH du 29 juillet 2010 en l'affaire Mengesha Kimfe c. Suisse requête no 24404/05 § 61 et arrêt de la CourEDH du 29 juillet 2010 en l'affaire Agraw c. Suisse requête no 3295/06 § 44).

4.1.2 En l'espèce, il ne ressort pas du dossier que le recourant nécessite une aide permanente pour satisfaire aux besoins élémentaires de sa vie quotidienne (à savoir se laver, s'habiller, se nourrir, aller aux toilettes), une surveillance ou des soins personnels. En effet, le certificat médical du 5 juillet 2012 n'atteste ni d'une incidence des problèmes de santé du patient sur ses activités quotidiennes ni de la nécessité de soins continus à domicile. Le médecin y mentionne, de manière générale, l'importance pour les patients atteints d'insuffisance rénale d'un soutien social et de ressources financières leur permettant de se procurer des aliments sains et équilibrés. Il souligne également que le fait que l'intéressé ne dispose que de moyens financiers limités, qu'il vive seul et isolé de la société pèse sur son état de santé. Il ne ressort toutefois de ce certificat aucun

constat de l'existence de limitations fonctionnelles chez le patient. De plus, il y a lieu de relever que bien que l'intéressé se soit vu octroyer une rente d'assurance-invalidité, l'office des assurances sociales du canton de (...) a tout de même estimé qu'il bénéficiait encore d'une capacité de travail à hauteur de 32%. Cet élément démontre que l'intéressé dispose encore d'autonomie, dans la mesure où il n'est pas handicapé par sa maladie au point de ne plus pouvoir travailler du tout. Force est encore de constater que l'intéressé et son frère vivent séparés depuis au moins 1992, année à laquelle le recourant a déposé sa première demande d'asile, soit plus de vingt ans. Dès lors, il ne s'agit pas ici de maintenir une unité familiale préexistante. Enfin, l'intéressé doit effectuer des dialyses trois fois par semaine depuis le mois de (…) 2009 (cf. décision des assurances sociales du canton de (...) du (...) 2011 et certificat médical du 5 juillet 2012), soit depuis plus de trois ans, ce qui ne l'a toutefois pas empêché de vivre de manière autonome.

Dans ces conditions, rien n'indique que les affections dont souffre le recourant nécessitent impérativement une prise en charge absolue et permanente de la part de son frère.

4.1.3 Par conséquent, faute d'une relation de dépendance particulière, telle qu'évoquée ci-dessus, entre les deux frères, les conditions permettant de retenir l'existence d'une vie familiale qualifiée, autrement dit d'une vie familiale effective suffisamment étroite au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH, ne sont pas réunies.

4.2 Dès lors, il n'y a pas lieu de vérifier si le refus d'autorisation de changement de canton constituerait une ingérence dans la vie familiale du recourant ou de son frère et si celle-ci serait justifiée au sens de l'art. 8 par. 2 CEDH.

5.

Il ressort de ce qui précède que le recours est mal fondé, la décision attaquée ne violant pas le principe de l'unité de la famille au sens de l'art. 85 al. 4 LEtr. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée.

6.

Au vu de l’issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant, 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).

(dispositif : page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est rejeté.

2.
Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 600.-, sont mis à la charge du recourant. Ce montant doit être versé sur le compte du Tribunal dans les 30 jours dès l'expédition du présent arrêt.

3.
Le présent arrêt est adressé au mandataire du recourant, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente.

Le président du collège :	La greffière :
François Badoud	Chrystel Tornare Villanueva

Expédition :