

## **BVGer E-5613/2011 vom 12. September 2013**

Bundesverwaltungsgericht, 2013-09-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-5613\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-5613_2011)

FR: TAF E-5613/2011 du 12 septembre 2013

IT: TAF E-5613/2011 del 12 settembre 2013

### **Regeste**

Asile (non-entrée en matière / procédure Dublin) et renvoi

### **Volltext**

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Cour V E-5613/2011 et E-5615/2011 Arrêt du 12 septembre 2013 Composition Emilia Antonioni, présidente du collège, Gérard Scherrer, William Waeber, juges, Sophie Berset, greffière. Parties A.\_\_\_\_\_, née le (...), alias B.\_\_\_\_\_, née le (...), C.\_\_\_\_\_, né le (...), alias D.\_\_\_\_\_, né le (...), Mongolie, représentés par (...), Service d'Aide Juridique aux Exilé-e-s (SAJE), (...), recourants, contre Office fédéral des migrations (ODM), Quellenweg 6, 3003 Berne, autorité inférieure. Objet Asile (non-entrée en matière) et renvoi (Dublin) ; décisions de l'ODM du 29 septembre 2011 / N (...) et N (...). Vu les demandes d'asiles déposées en Suisse par A.\_\_\_\_\_ et son fils C.\_\_\_\_\_ en date du 13 avril 2011, les procès-verbaux d'audition du 12 mai 2011, dont il ressort notamment que les requérants ont quitté la Mongolie, le 9 avril 2011, en raison des graves problèmes de santé de A.\_\_\_\_\_ et qu'ils sont arrivés en Pologne par avion, en transitant par la Russie, au mois d'avril 2011, munis d'un visa Schengen délivré par la Représentation de Pologne à E.\_\_\_\_\_ (Russie) et valable du (...) au (...), avant de partir à destination de la Suisse, le 12 avril 2011, les requêtes aux fins de prise en charge des intéressés, présentées, le 23 mai 2011, par l'ODM à la Pologne, fondées sur l'art. 9 par. 4 du Règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des Etats membres par un ressortissant d'un pays tiers (JO L 50/1 du 25.2.2003 ; ci-après : règlement Dublin II), l'acceptation de ces requêtes par les autorités polonaises, en date du 3 juin 2011, en vertu de l'art. 9 par. 2 du règlement Dublin II, les décisions du 29 septembre 2011 notifiées le 3 octobre 2011, par lesquelles l'ODM, en se fondant sur l'art. 34 al. 2 let. d de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), n'est pas entré en matière sur la demande d'asile des intéressés et a prononcé leur transfert vers la Pologne, les recours interjetés, le 10 octobre 2011, contre ces décisions et les requêtes d'assistance judiciaire partielle et d'effet suspensif dont ils sont assortis, les certificats médicaux des 20 et 28 juillet 2011 annexés aux recours, établis par le service de néphrologie de F.\_\_\_\_\_ concernant l'état de santé de A.\_\_\_\_\_, la suspension de l'exécution du renvoi par le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal), au titre de mesures superprovisionnelles, en date du 12 octobre 2011, les décisions incidentes du 7 mai 2013, par lesquelles le juge instructeur a octroyé l'effet suspensif aux recours et a renoncé à percevoir une avance de frais, les réponses du 22 mai 2013, par lesquelles l'ODM a préconisé le rejet des recours, d'une part, faute pour C.\_\_\_\_\_ de pouvoir se prévaloir de l'art. 8 du règlement Dublin II et de l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101) en

raison notamment de sa relation avec sa fiancée (en procédure d'asile en Suisse depuis octobre 2012) et, d'autre part, car la fille de A. \_\_\_\_\_ (en Suisse depuis août 2012) n'entrait pas dans la définition de "membre de la famille" au sens de l'art. 2 let. i du règlement Dublin II, que la recourante ne pouvait pas se prévaloir de l'art. 15 par. 1 ou 2 du dit règlement et qu'elle pouvait être soignée en Pologne, l'absence de réplique de la part des recourants dans le délai imparti, et considérant que 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, qu'en particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant l'asile et le renvoi peuvent être contestées, par renvoi de l'art. 105 LAsi, devant le Tribunal, lequel statue alors définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (cf. art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]), que les recourants ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA) et que leurs recours, interjetés dans la forme (cf. art. 52 PA) et le délai (cf. art. 108 al. 2 LAsi) prescrits par la loi, sont recevables, qu'au vu des liens de parenté unissant les recourants et de la connexité des affaires, il y a lieu de prononcer la jonction des causes E-5613/2011 et E-5615/2011, qu'il y a lieu de déterminer si l'ODM était fondé à faire application de l'art. 34 al. 2 let. d LAsi, disposition en vertu de laquelle l'office fédéral n'entre pas en matière sur une demande d'asile lorsque le requérant peut se rendre dans un Etat tiers compétent, en vertu d'un accord international, pour mener la procédure d'asile et de renvoi, qu'en application de l'Accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne relatif aux critères et aux mécanismes permettant de déterminer l'Etat responsable de l'examen d'une demande d'asile introduite dans un Etat membre ou en Suisse (AAD, RS 0.142.392.68), l'office fédéral examine la compétence relative au traitement d'une demande d'asile selon les critères fixés dans le règlement Dublin II (art. 1 et 29a al. 1 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure [OA 1, RS 142.311] ; Mathias Hermann, *Das Dublin System, Eine Analyse der europäischen Regelungen über die Zuständigkeit der Staaten zur Prüfung von Asylanträgen unter besonderer Berücksichtigung der Assoziation der Schweiz*, Zurich, Bâle et Genève 2008, p. 193 ss), qu'aux termes de l'art. 3 par. 1 du règlement Dublin II, une demande d'asile est examinée par un seul Etat membre, celui-ci étant déterminé à l'aide des critères fixés par son chapitre III, que l'Etat compétent est celui où réside déjà en qualité de réfugié un membre de la famille du demandeur puis, successivement, celui qui a délivré au demandeur un titre de séjour ou un visa, celui par lequel le demandeur est entré, régulièrement ou non, sur le territoire de l'un ou de l'autre des Etats membres, et celui auprès duquel la demande d'asile a été présentée en premier (art. 5 en relation avec les art. 6 à 13 du règlement Dublin II), que toutefois, en dérogation aux critères de compétence définis ci-dessus, chaque Etat membre a la possibilité d'examiner la demande d'asile de la personne concernée, même si les critères fixés dans ce règlement ne l'obligent pas à statuer sur pareille demande (cf. la clause de souveraineté prévue à l'art. 3 par. 2 du règlement Dublin II), qu'ainsi, un Etat a la faculté de renoncer à un transfert vers l'Etat responsable de par ce règlement, notamment lorsqu'un tel transfert serait contraire à son droit interne ou à ses obligations de droit international public, que, conformément à la jurisprudence, il y a lieu de renoncer au transfert au cas où celui-ci ne serait pas conforme aux engagements de la Suisse relevant du droit international, ou encore, pour des raisons humanitaires, en application de l'art. 29a al. 3 OA 1 (ATAF 2010/45 p. 630ss), qu'en l'espèce, les recourants étaient, à leur arrivée en Suisse, au bénéfice d'un visa

Schengen délivré par les autorités polonaises, à E. \_\_\_\_\_ (Russie), le (...), et valable du (...) au (...), que ces autorités ont expressément accepté de les prendre en charge, sur la base de l'art. 9 par. 2 du règlement Dublin II, ayant en effet dû constater qu'ils étaient titulaires d'un visa en cours de validité leur ayant permis l'entrée sur le territoire d'un Etat membre, qu'ainsi que l'a considéré l'ODM dans sa réponse du 22 mai 2013, C. \_\_\_\_\_ n'entretient pas avec sa fiancée une "relation stable" au sens de l'art. 2 let. i du règlement Dublin II et de l'art. 1 let. e OA 1, du fait qu'ils se connaissent depuis peu et ne vivent ensemble que depuis le début de cette année, que le recourant n'a ni manifesté son intention réelle d'épouser sa fiancée ni reconnu officiellement l'enfant de celle-ci, de sorte qu'il ne saurait non plus invoquer l'application de l'art. 8 du règlement Dublin II, que de même, la fille majeure de A. \_\_\_\_\_ n'entre pas dans la définition de "membre de la famille" au sens de l'art. 2 let. i du règlement Dublin II et l'art. 15 par. 1 ou 2 de ce règlement n'est pas applicable, en l'absence d'un lien de dépendance établi, ainsi que l'a détaillé l'ODM dans sa réponse du 22 mai 2013, que partant, la compétence de la Pologne est donnée, qu'il convient maintenant de vérifier si le transfert des recourants en Pologne est conforme aux engagements internationaux de la Suisse, qu'en l'espèce, les recourants soutiennent qu'en raison de l'état de santé déficient de A. \_\_\_\_\_, ils ne peuvent pas être transférés vers la Pologne, qu'il ressort du dossier que A. \_\_\_\_\_ souffre d'une maladie rénale chronique ; que ne présentant aucune fonction rénale résiduelle, elle doit suivre des séances d'hémodialyse à raison de trois fois par semaine, qu'elle présente en outre une arthrose avancée à ses deux genoux qui la limite dans ses déplacements et avait forcé son fils à la porter sur son dos jusqu'au centre de dialyse (cf. mémoire du 10 octobre 2011, ch. 3 p. 2 : "De plus, la recourante souffre d'une arthrose avancée de ses deux genoux qui limite énormément ses déplacements à pied. L'absence de traitement disponible en Mongolie forçait son fils à la porter sur son dos jusqu'au centre de dialyse"), que, dans ces circonstances, son transfert en Pologne mettrait sa vie en danger et serait ainsi contraire à la CEDH, parce qu'elle ne pourrait obtenir dans ce pays les soins indispensables dont elle a besoin, en raison du coût élevé et de l'accès limité aux soins pour les requérants d'asile, que la Pologne est partie à la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30, ci-après : Conv. réfugiés), à la CEDH, et à la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Conv. torture, RS 0.105), que, dans ces conditions, cet Etat est présumé respecter le principe de non-refoulement au sens large du terme (cf. ATAF 2010/45 consid. 7.5), et garantir en particulier aux requérants une protection conforme au droit international, comme d'ailleurs au droit européen (cf. directive no 2005/85/CE du Conseil du 1er décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les Etats membres [JO L 326/13 du 13.12.2005] et directive no 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts [JO L 304/12 du 30.09.2004, ci-après : directive "Qualification"]), que cette présomption de sécurité n'est pas irréfragable (cf. Cour de justice de l'Union européenne [CJUE], arrêt du 21 décembre 2011 dans les affaires C-411/10 et C-493/10), qu'elle doit être écartée d'office en présence, dans l'Etat de destination du transfert, d'une pratique avérée de violation des normes minimales de l'Union européenne (cf. ATAF 2010/45 consid. 7.4 et 7.5 ; voir aussi arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme [ci-après : Cour eur. DH] M.S.S. c. Belgique et Grèce, requête no

30696/09, 21 janvier 2011, §§ 341 ss, arrêt Affaire R.U. c. Grèce, requête no 2237/08, 7 juin 2011 §§ 74 ss), qu'en ce qui concerne la Pologne, il n'y a pas d'indice suggérant l'existence d'une pratique de violation des normes européennes, comparable à celle admise en ce qui concerne la Grèce, qu'au vu de la présomption de respect du droit international public par la Pologne, il appartient donc aux requérants de la renverser en s'appuyant sur des indices sérieux permettant d'admettre que, dans leur cas individuel et concret, les autorités de l'Etat de destination ne respecteraient pas leurs obligations internationales (ATAF 2010/45 consid. 7.5 p. 639), que, sous l'angle de l'art. 3 CEDH, la Cour eur. DH a admis qu'exécuter une décision de renvoi d'un étranger pouvait, suivant les circonstances, se révéler illicite s'il existait un risque sérieux que celui-ci soit soumis, dans son pays de destination, à un traitement prohibé par la disposition précitée, notamment du fait d'une grave maladie, tout en précisant que le seuil fixé par l'art. 3 CEDH était, à cet égard, élevé, que, dans le cadre de l'affaire N. c. Royaume-Uni (cf. arrêt de la Cour eur. DH du 27 mai 2008, requête n° 26565/05), la Cour eur. DH a résumé sa jurisprudence relative à l'art. 3 CEDH et à l'expulsion de personnes gravement malades ; qu'elle a mis en exergue plusieurs principes qu'elle a appliqués de manière constante ; qu'ainsi, le fait qu'en cas d'expulsion de l'Etat contractant le requérant connaîtrait une dégradation importante de sa situation, et notamment une réduction significative de son espérance de vie, n'est pas en soi suffisant pour emporter violation de l'art. 3 CEDH ; la décision d'expulser un étranger atteint d'une maladie physique ou mentale grave, vers un pays où les moyens de la traiter sont inférieurs à ceux disponibles dans l'Etat contractant, est susceptible de soulever une question sous l'angle de l'art. 3 en question, mais seulement dans des cas très exceptionnels, lorsque les considérations humanitaires militant contre l'expulsion sont impérieuses, que, dans l'affaire D. c. Royaume-Uni (cf. arrêt du 2 mai 1997 de la Cour eur. DH, requête n° 30244/96), les circonstances exceptionnelles tenaient en particulier au fait que le requérant était très gravement malade et paraissait proche de la mort, qu'il n'était pas certain qu'il pût bénéficier de soins médicaux ou infirmiers dans son pays d'origine et qu'il n'avait là-bas aucun parent désireux ou en mesure de s'occuper de lui ou de lui fournir ne fût-ce qu'un toit ou un minimum de nourriture ou de soutien social ou familial, qu'en ce qui concerne les pays de l'Union européenne (UE), la Cour eur. DH considère que l'existence d'une prise en charge médicale adéquate est en règle générale présumée dans chaque Etat et qu'il appartient à la partie, dans un cas particulier, d'apporter la preuve du contraire sur la base des maux spécifiques dont il souffre (Christian Filzwieser/Andrea Sprung, Dublin II-Verordnung, Das Europäische Asylzuständigkeitsystem, 3e édition, Wien Graz 2010, K8 (i) ad art. 19. p. 152s.), qu'en Pologne, les requérants d'asile disposent d'un encadrement social de la part des autorités de ce pays et bénéficient, en règle générale, d'un plein accès aux soins médicaux (cf. pour la Commission européenne, Stanisława Golinowska / Adam Kozierekiewicz, Quality in and Equality of Access to Healthcare Services, Country Report for Poland, mars 2008, ch. 2.2.3 Access to health care of foreigners, p. 33 s. ; voir aussi le rapport de "HUMA network" intitulé "Access to healthcare and living conditions of asylum seekers and undocumented migrants in Cyprus, Malta, Poland and Romania, mars 2011, p. 95 ss, spéc. p. 96 s., 100-104 et 138), qu'en outre, la recourante n'a, dans le cas particulier, pas établi ou même rendu hautement vraisemblable que les autorités polonaises ne lui apporteraient aucune aide au point que son existence ou sa santé seraient gravement mises en danger, qu'en effet, elle n'a séjourné que durant trois ou quatre jours en Pologne, du (...) ou (...) au (...), qu'elle n'a pas allégué qu'elle se serait adressée aux autorités polonaises, afin d'obtenir des soins et qu'elles les lui auraient refusés, qu'en revanche, lors de son audition

sur ses données personnelles, elle a simplement déclaré ne pas vouloir aller en Pologne, sans évoquer d'argumentation, notamment médicale, qu'elle n'a donc ni invoqué ni démontré, par des indices objectifs, concrets et sérieux qu'elle se serait effectivement adressée aux autorités polonaises ni qu'elles lui auraient refusé l'accès à des soins essentiels, que, dans la mesure où la recourante n'a pas renversé la présomption de sécurité attachée au respect par la Pologne de ses obligations tirées du droit international public et du droit européen, une vérification plus approfondie et individualisée des risques prétendument encourus dans cet Etat de destination ne s'impose pas (cf. Francesco Maiani/Constantin Hruschka, Le partage des responsabilités dans l'espace Dublin, entre confiance mutuelle et sécurité des demandeurs d'asile, in : ASYL 2/11, p. 12ss, spéc. p. 14), qu'il est rappelé que le recourant fonde son acte sur les problèmes de santé de sa mère, sans invoquer de motifs qui lui sont propres ; qu'au surplus, comme mentionné précédemment, sa relation avec sa fiancée ne saurait être assimilée à une vie familiale au sens de l'art. 8 CEDH, que, dans ces conditions, le transfert des recourants vers la Pologne n'enfreint pas les obligations de la Suisse découlant des dispositions conventionnelles susvisées et s'avère ainsi conforme aux engagements internationaux liant la Suisse, qu'il sied enfin de rappeler que le concept juridique indéterminé de "raisons humanitaires" au sens de l'art. 29a al. 3 OA 1 réserve aux autorités suisses une certaine marge d'appréciation dans son interprétation et son application aux différents cas d'espèce (ATAF 2010/45 consid. 8.2.2 p. 643), qu'un tel concept doit être interprété plus restrictivement que celui de « mise concrète en danger » (ou « inexigibilité ») retenu à l'art. 83 al. 4 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), dès lors que les Etats membres de l'espace Dublin ne sont manifestement pas susceptibles actuellement de tomber dans une situation de guerre ou de violence généralisée et sont réputés disposer de conditions d'accessibilité à des soins de médecine générale ou urgents nécessaires à la garantie de la dignité humaine, au moins pour le temps que durera la procédure d'asile (cf. ibidem), que pour les motifs identiques à ceux déjà retenus ci-dessus pour conclure à la conformité du transfert des recourants en Pologne au regard des trois conventions internationales susmentionnées, le Tribunal estime que les problèmes de santé de A. \_\_\_\_\_ ne constituent pas des raisons humanitaires au sens de l'art. 29a al. 3 OA 1 de nature à faire obstacle à un tel transfert, qu'il n'y a donc pas lieu de faire application de la clause de souveraineté prévue à l'art. 3 al. 2 du règlement Dublin II, qu'à défaut d'application par la Suisse d'une telle clause, la Pologne demeure l'Etat membre responsable de l'examen de la demande d'asile des recourants, qu'au surplus, il appartiendra aux autorités chargées de l'exécution du transfert de bien l'organiser, et en particulier de veiller à ce que A. \_\_\_\_\_ ait reçu, en principe la veille de son transfert, les soins nécessaires pour assurer le bon déroulement de son voyage et qu'elle soit pourvue des médicaments dont elle a besoin (cf. art. 93 al. 1 let. d LAsi), que, de plus, il appartiendra à l'ODM, notamment en vertu de son devoir de coopération, d'informer les autorités polonaises dès réception du présent arrêt et suffisamment tôt avant le transfert, de manière précise et complète, des problèmes médicaux de la recourante et des soins complexes nécessités, de sorte qu'elle soit accueillie sur place de manière spécifique, amenée à un lieu d'hébergement relativement proche d'un hôpital disposant de l'équipement nécessaire, auquel elle devra avoir été préalablement annoncée de sorte qu'un traitement approprié puisse être immédiatement mis en place dès son retour en Pologne, qu'il appartiendra à la recourante de demander dès réception du présent arrêt et suffisamment tôt avant le transfert, à l'hôpital suisse l'ayant prise en charge, la délivrance de son dossier médical ou d'une copie de celui-ci et, si nécessaire, de le tenir à disposition de l'autorité d'exécution pour que

celle-ci puisse l'envoyer, préalablement au transfert, aux autorités polonaises, que c'est donc à bon droit que l'ODM a refusé d'entrer en matière sur la demande d'asile des recourants en application de l'art. 34 al. 2 let. d LAsi et qu'il a prononcé leur transfert vers la Pologne, en application de l'art. 44 al. 1 LAsi, en l'absence d'un droit des recourants à une autorisation de séjour (cf. art. 32 let. a OA 1), qu'enfin, lorsqu'une décision de non-entrée en matière doit être prononcée parce qu'un autre Etat membre de l'espace Dublin est responsable de l'examen de la demande d'asile et que la clause de souveraineté ne s'applique pas, il n'y a pas de place pour un examen séparé d'un éventuel empêchement à l'exécution du renvoi (cf. ATAF 2010/45 précité consid. 8.2.3 et 10), qu'en définitive, les recours doivent être rejetés et les décisions attaquées confirmées, que, dans la mesure où les conclusions du recours n'étaient pas d'emblée vouées à l'échec et que l'indigence des intéressés doit être admise actuellement encore, les demandes d'assistance judiciaire partielle sont acceptées (cf. art. 65 al. 1 PA), qu'il n'est donc pas perçu de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 PA), (dispositif page suivante) le Tribunal administratif fédéral prononce : 1. Les recours sont rejetés. 2. Les requêtes d'assistance judiciaire partielle sont admises. 3. Il n'est pas perçu de frais de procédure. 4. Le présent arrêt est adressé à la mandataire des recourants, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente. La présidente du collège : La greffière : Emilia Antonioni Sophie Berset Expédition :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.