

# **BVGer F-3337/2021 vom 28. Juli 2021**

Bundesverwaltungsgericht, 2021-07-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-3337\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-3337_2021)

FR: TAF F-3337/2021 du 28 juillet 2021

IT: TAF F-3337/2021 del 28 luglio 2021

## **Regeste**

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

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA, prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement, sauf demande d'extradition déposée par l'Etat dont le requérant cherche à se protéger (art. 33 let. d LTAF, applicable par renvoi de l'art. 105 LAsi, en relation avec l'art. 6 LAsi et l'art. 83 let. d ch. 1 LTF), exception non réalisée en l'espèce.

### **E. 1.2**

A moins que la LAsi n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA et la LTAF (cf. art. 6 LAsi et art. 37 LTAF).

### **E. 1.3**

Les intéressés ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA, applicable par renvoi de l'art. 37 LTAF). Présenté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai (art. 108 al. 3 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

### **E. 2.1**

Saisi d'un recours contre une décision de non-entrée en matière sur une demande d'asile, le Tribunal se limite à examiner le bien-fondé d'une telle décision (cf. ATAF 2017 VI/5 consid. 3.1, et réf. cit.).

### **E. 2.2**

Plus précisément, il convient de déterminer si le SEM était fondé à faire application de l'art. 31a al. 1 let. b LAsi, disposition en vertu de laquelle il n'entre pas en matière sur une demande d'asile lorsque les requérants peuvent se rendre dans un Etat tiers compétent, en vertu d'un accord international, pour mener la procédure d'asile et de renvoi.

### **E. 2.3**

Les recourants s'étant prévalus d'une violation de la maxime inquisitoire et de leur droit d'être entendus (sous l'angle de l'obligation de motiver), il convient d'examiner en premier lieu le bien-fondé de ces griefs d'ordre formel (cf. arrêt du Tribunal fédéral [ci-après : TF] 2C\_360/2011 du 18 novembre 2011 consid. 2 ; arrêt du TAF F-2210/2019 du 15 mai 2019 consid. 2). En substance, les recourants reprochent à l'autorité intimée de ne pas avoir mené de mesures d'instruction en lien avec leur état de santé, en particulier psychique. Ils

indiquent également qu'il n'est désormais plus possible de s'adresser directement à l'infirmier au vu des règles posées par le nouveau concept médical prévu par le SEM (cf. recours p. 6), raison pour laquelle ils ont envoyé au collaborateur de la section Dublin du SEM chargé de leur dossier une lettre dans laquelle ils faisaient état des souffrances psychologiques de la famille (cf. recours, annexe 5).

#### **E. 2.4**

En vertu de l'art. 12 PA en relation avec l'art. 6 LAsi, la procédure administrative est régie essentiellement par la maxime inquisitoire selon laquelle les autorités définissent les faits pertinents et les preuves nécessaires, qu'elles ordonnent et apprécient d'office (ATAF 2015/10 consid. 3.2). Cette maxime doit toutefois être relativisée par son corollaire, le devoir de collaboration des parties à l'établissement des faits, ainsi que par le droit des parties, compris dans le droit d'être entendu, de participer à la procédure et d'influencer la prise de décision (art. 13 PA et art. 8 LAsi[cf. ATAF 2012/21 consid. 5.1, 2009/60 consid. 2.1.1 et 2009/50 consid. 10.2 ; arrêt du TAF D-3082/2019 du 27 juin 2019]). L'obligation de collaborer de la partie touche en particulier les faits qui se rapportent à sa situation personnelle, ceux qu'elle connaît mieux que les autorités ou encore ceux qui, sans sa collaboration, ne pourraient pas être collectés moyennant un effort raisonnable (cf. ATAF 2009/50 consid. 10.2 et 2008/24 consid. 7.2 ; arrêt du TAF D-3082/2019 pp. 5 et 6). S'agissant du droit d'être entendu ancré à l'art. 29 al. 2 Cst. (RS 101), celui-ci comprend pour le justiciable le droit d'être informé et de s'exprimer sur les éléments pertinents, avant qu'une décision ne soit prise touchant à sa situation juridique, le droit de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (cf. ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; ATAF 2013/23 consid. 6.1.1 et 2010/53 consid. 13.1). Le droit d'être entendu permet également à la personne concernée de consulter le dossier avant le prononcé d'une décision et s'étend à toutes les pièces relatives à la procédure, sur lesquelles la décision est susceptible de se fonder. En effet, la possibilité de faire valoir ses arguments dans une procédure suppose la connaissance préalable des éléments dont l'autorité dispose (cf. ATF 132 V 387 consid. 3.1 ; ATF 126 I 7 consid. 2b ; cf., également, arrêts du TAF E-2163/2016 du 10 janvier 2019, D-3561/2017 du 13 juillet 2018 et D-7353/2016 du 4 mai 2017 consid. 2.1). Quant à l'obligation de motiver, déduite du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.) et prévue à l'art. 35 PA, celle-ci est respectée si l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité ne doit toutefois pas se prononcer sur tous les moyens des parties et peut se limiter aux questions décisives (ATAF 2013/34 consid. 4.1 ; arrêt du TF 2C\_360/2011 du 18 novembre 2011 consid. 2.1).

#### **E. 2.5**

Selon l'art. 11 al. 1 Cst., les enfants et les jeunes ont droit à une protection particulière de leur intégrité et à l'encouragement de leur développement. Au sens de l'art. 3 CDE (RS 0.107), dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale (par. 1). Les Etats parties s'engagent à assurer à l'enfant la protection et les soins nécessaires à son bien-être, compte tenu des droits et des devoirs de ses parents, de ses tuteurs ou des autres personnes légalement responsables de lui, et ils

prennent à cette fin toutes les mesures législatives et administratives appropriées (par. 2). Quant à l'art. 24 CDE, il prescrit que les Etats parties reconnaissent le droit de l'enfant de jouir du meilleur état de santé possible et de bénéficier de services médicaux et de rééducation. Ils s'efforcent de garantir qu'aucun enfant ne soit privé du droit d'avoir accès à ces services (par. 1). Les Etats parties s'efforcent d'assurer la réalisation intégrale du droit susmentionné et, en particulier, prennent les mesures appropriées pour assurer à tous les enfants l'assistance médicale et les soins de santé nécessaires, l'accent étant mis sur le développement des soins de santé primaires (par. 2 let. b).

### **E. 3.1**

Il ressort du dossier de la cause que, lors de son entretien Dublin du 15 avril 2021, la recourante a indiqué que sa fille était malade, angoissée et s'énervait facilement. Par ailleurs, elle n'avait pas encore pu voir de médecin. De plus, les recourants ont indiqué, par courriers des 15 avril et 12 mai 2021, que leur fille souffrait de problèmes psychologiques, qu'elle montrait des signes d'impatience, faisait des crises de colère et qu'elle était stressée et déprimée. En Grèce, elle avait certes été vue par « Médecins Sans Frontières » au « camp de Moria », mais n'avait toutefois bénéficié ni de soins médicaux, ni d'un suivi psychologique. En outre, il appert également du journal de soins du 15 juillet 2021 - postérieur à la décision du SEM du 14 juillet 2021 -, que la fille (recte : le fils) des recourants a tendance à s'isoler, ne joue pas avec les autres enfants, a des problèmes d'élocution et ne marche que de courtes distances (cf. recours p. 6 et annexe 4). Enfin, les recourants ont aussi relevé, à plusieurs reprises, qu'ils étaient affectés psychologiquement, notamment en raison de leur parcours migratoire, et désiraient dès lors l'instruction d'office de l'état de santé de toute la famille (cf. recours p. 5 à 7 ; SEM pces 44, 47, 48 et 61).

### **E. 3.2**

Dans sa décision du 14 juillet 2021, le SEM a indiqué, au sujet de la santé des enfants des recourants, qu'« aucune pièce médicale à leur sujet n'a[vait] été remise » au moment du rendu de la décision querellée et qu'il considérait dès lors que ceux-ci se portaient bien. Quant à leurs parents, il a relevé qu'ils pourraient bénéficier des traitements nécessaires et poursuivre les thérapies initiées en Suisse en s'adressant aux services compétents en Slovénie. Cela étant, l'autorité inférieure a estimé que « l'état de fait pertinent [était] établi à satisfaction de droit », ajoutant qu'« aucune mesure d'instruction supplémentaire n'[était] nécessaire ».

### **E. 3.3**

Le bordereau des pièces du dossier du SEM, daté du 22 juillet 2021, ne fait aucune mention d'un rapport médical F2 ni d'aucune consultation médicale ou psychiatrique, dont auraient bénéficié les enfants des recourants, en particulier la fille de ceux-ci, avant le rendu de la décision querellée. Cela vaut également pour le recourant, à l'exception d'une consultation chez le dentiste (cf. pces 64 et 65) et de crèmes et comprimés reçus pour traiter ses douleurs physiques (cf. recours annexe 5 p. 1 in fine).

### **E. 3.4**

Le Tribunal rappelle que, conformément au « concept sanitaire » mis en place par le SEM au niveau des procédures accélérées, dans les cas où il n'y a pas d'urgence médicale, ni de maladie contagieuse, une première consultation à l'infirmierie - qui dépend elle-même de l'ORS, soit le service d'encadrement mandaté par la Confédération, en charge notamment des soins de santé - permet de procéder à un « triage », avant de fixer, en cas de

problématique médicale, un rendez-vous avec un médecin partenaire ou de référence, afin que les requérants puissent bénéficier d'une consultation médicale. Dans le cadre de ce processus de prise en charge médicale, les structures ayant signé une convention avec le SEM et les médecins partenaires sont tenus - tant dans les cas bénins que dans ceux qui présentent une problématique médicale - de faire parvenir, par courrier électronique, un formulaire de clarification médicale ou bref rapport médical (« F2 ») à l'ORS (infirmierie du centre), ainsi qu'à la représentation juridique, cette dernière étant chargée de transmettre rapidement les informations médicales jugées pertinentes pour la procédure d'asile au SEM et de proposer, si besoin, une offre de preuve sous la forme d'un examen ou d'une expertise complémentaire (cf., parmi d'autres, arrêts du TAF F-248/2020 du 21 janvier 2020 consid. 3.2.1, F-6313/2019 du 11 décembre 2019, et réf. cit.). Dans la mesure où les requérants ont l'obligation de collaborer à l'établissement des faits et leur représentant juridique le devoir de défendre les intérêts de ce dernier, l'absence de la transmission des informations médicales pertinentes au SEM lui est alors imputée.

### **E. 3.5**

En l'occurrence, il appert des pièces au dossier que la consultation médicale requise par les recourants pour leur fille n'a pas eu lieu - ce, à l'inverse du suivi médical de ceux-ci (cf. recours annexes 1 à 3 ; SEM pces 56, 57, 62, 64, 65 à 67 et 70 à 76), alors qu'ils en avaient fait expressément la demande à plusieurs reprises, signalant les maux dont souffrait cette dernière (cf. recours annexe 5 ; SEM pces 44, 47, 48 et 61). A noter également qu'hormis un rendez-vous chez le dentiste et « des crèmes et des comprimés [reçus] pour ses douleurs physiques » (cf. recours annexe 5 p. 1 in fine ; consid. 3.3 supra), le recourant n'a pas non plus été consulté par un (autre) médecin et bénéficié d'un suivi médical en ce qui concerne les maux psychiques allégués (cf. SEM pces 48, 61, 63, 68 et 69). Quoi qu'il en soit, à teneur même du dossier, il apparaît qu'aucun diagnostic n'a été posé par un médecin sur l'éventuelle pathologie psychiatrique du recourant et de sa fille, ni aucun traitement psychothérapeutique ou médicamenteux éventuellement prescrit, avant que le SEM ne statue dans la décision du 14 juillet 2021, quand bien même l'organisation d'une consultation médicale était prévue, pour le recourant, dès le mois d'avril 2021 (cf. SEM pces 48 et 68). Au vu de ces éléments, le SEM était responsable d'instruire d'office l'état de santé psychique du recourant et de sa fille et il appartenait à l'infirmierie du centre dans lequel ils étaient hébergés d'organiser un rendez-vous médical en ce sens. C'est dire que l'autorité intimée s'est déterminée sur la base d'un dossier incomplet lorsqu'elle a rendu la décision litigieuse, en retenant que les problèmes de santé des précités n'étaient pas d'une gravité telle qu'ils s'opposaient à leur transfert vers la Slovaquie.

### **E. 3.6**

Le Tribunal ne peut faire abstraction des renseignements susmentionnés et statuer en l'état, sans un diagnostic plus complet, ce d'autant moins, in casu, à l'aune des art. 11 al. 1 Cst., 3 CDE et 24 par. 1 et 2 let. b CDE (cf. consid. 2.5 supra). En effet, l'état de santé réel des recourants - spécifiquement de l'un des enfants - et, en particulier, la gravité de leurs éventuels troubles psychologiques, ne sont pas susceptibles d'être actuellement déterminés de manière précise, de sorte qu'il ne peut être statué en toute connaissance de cause sur la question de savoir si les problèmes médicaux dont se prévalent les intéressés sont de nature à former obstacle à leur transfert vers la Slovaquie en regard de l'art. 3 CEDH, ou de justifier l'éventuelle application de la clause de souveraineté selon l'art. 17 par. 1 RD III.

### **E. 3.7**

Il incombera dès lors au SEM de procéder à des mesures d'instruction visant à clarifier de manière exacte et complète la situation médicale des recourants - en particulier celle du recourant et de ses enfants -, les mesures d'instruction à entreprendre dépassant en l'espèce l'ampleur et la nature de celles incombant au Tribunal. Il incombera également à cette autorité de traiter ces questions à l'aune de la nouvelle procédure découlant du « manuel d'accès des RA aux soins de santé et procédures applicables dans les CFA » évoquée par les recourants (cf. recours p. 6 in fine ; consid. 2.3 supra), précisant que cette documentation ne semble pas être en libre accès, notamment via internet, alors qu'elle déploierait des effets de portée externe.

### **E. 4**

Par conséquent, il y a lieu d'admettre le recours, d'annuler la décision du SEM du 14 juillet 2021 pour violation du droit fédéral respectivement établissement incomplet de l'état de fait pertinent (art. 106 al. 1 let. a et let. b LAsi) et de renvoyer la cause à l'autorité intimée pour complément d'instruction dans le sens des considérants et nouvelle décision (art. 61 al. 1 PA). Dans cette mesure, il est superflu d'examiner les autres griefs invoqués dans le recours.

### **E. 5**

S'avérant manifestement fondé, le recours est admis au sens des considérants, dans une procédure à juge unique, avec l'approbation d'un second juge (art. 111 let. e LAsi). Il est dès lors renoncé à un échange d'écritures, le présent arrêt n'étant motivé que sommairement (art. 111a al. 1 et 2 LAsi). Dans la mesure où il est statué par le présent arrêt, les demandes formulées dans le recours tendant à l'octroi de l'effet suspensif (art. 107a al. 2 LAsi) et à l'exemption du versement d'une avance de frais (art. 63 al. 4 PA) deviennent sans objet.

### **E. 6**

Lorsque l'affaire est renvoyée à l'instance précédente pour nouvelle décision, dont l'issue reste ouverte, la partie recourante est considérée comme ayant obtenu gain de cause, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 141 V 281 consid. 11.1 et 137 V 210 consid. 7.1). Partant, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA). La demande d'assistance judiciaire partielle (art. 65 al. 1 PA) est dès lors sans objet.

### **E. 7**

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens aux recourants, ceux-ci étant représentés par le représentant juridique qui leur a été attribué par le prestataire mandaté par le SEM, conformément à l'art. 102f al. 1 LAsi en lien avec l'art. 102h al. 3 LAsi (art. 64 al. 1 PA a contrario et art. 111ater LAsi ; cf., notamment, arrêt du TAF F-3595/2019 du 18 juillet 2019 p.10). (dispositif à la page suivante)

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