



Arrêt du 18 avril 2011

Composition

Jenny de Coulon Scuntaro (présidente du collège),
Jean-Pierre Monnet, Walter Stöckli, juges,
Olivier Bleicker, greffier.

Parties

A. _____, né le (...),
B. _____, né le (...),
Burundi,
assistés légalement par leur mère C. _____,
représentés par (...),
Zürcher Beratungsstelle für Asylsuchende (ZBA),
recourants,

contre

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

Objet

Demande d'asile déposée à l'étranger et autorisation
d'entrée en Suisse ;
décision de l'ODM du 19 mai 2009 / N (...).

Faits :**A.**

Le 22 avril 2003, C._____ a déposé une demande d'asile au Centre d'enregistrement _____ (...) de _____ (...).

A cette occasion, elle a indiqué avoir trois enfants, D._____ (présent avec elle), A._____ ou "(...)" (né le ...) et B._____ (né le ...).

B.

Le 23 janvier 2004, l'Office fédéral des réfugiés (actuellement : ODM) a rejeté sa demande d'asile, a prononcé son renvoi de Suisse et a ordonné l'exécution de cette mesure.

C.

Le 4 août 2005, l'ODM a accepté de reconsidérer sa décision et a admis provisoirement en Suisse C._____ et D._____.

D.

Le 28 février 2008, l'ODM a informé C._____ que les demandes visant à inclure des membres de sa famille dans l'admission provisoire, dont elle bénéficie, devaient être déposées auprès de l'autorité cantonale compétente en matière d'étrangers et qu'ils pouvaient bénéficier du regroupement familial et du même statut, aux conditions énoncées à l'art. 85 al. 7 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), au plus tôt trois ans après le prononcé de l'admission provisoire.

E.

Le 6 mars 2009, C._____ a déposé auprès de l'ODM une demande d'asile au nom de A._____ et B._____ et a requis qu'ils soient autorisés à entrer en Suisse pour l'examen de cette demande.

Dans son écrit, elle affirme qu'il s'agit de ses enfants et qu'ils étaient jusqu'à peu sous la garde de leur grand-mère au Kenya. Malade, cette dernière les aurait cependant confiés à un dénommé E._____. C._____ aurait dès lors peur pour eux, ce d'autant plus qu'ils vivent, sans proche parent et sans autorisation de séjour, dans un pays étranger.

F.

Le 13 mars 2009, l'ODM a exhorté C._____ à préciser l'identité exacte des enfants et a invité les enfants à se présenter auprès de la représentation diplomatique suisse la plus proche de leur lieu de séjour.

G.

Le 24 mars 2009, C._____ a remis à l'ODM une photographie des deux enfants et a indiqué les précisions orthographiques requises. Ils s'appelleraient "(...)" et "(...)".

H.

Le 31 mars 2009, E._____ et les deux enfants se sont présentés à la représentation suisse à Nairobi (Kenya).

Il ressort de l'audition sommaire réalisée à cette occasion que leur mère et leur frère se trouveraient en Suisse et qu'ils n'auraient aucun autre membre de leur famille au Burundi. E._____ serait en outre un réfugié burundais, qui s'occuperait d'eux depuis le départ de leur grand-mère.

I.

Le 8 avril 2009, l'ODM a transmis les informations communiquées par la représentation suisse à C._____.

J.

Par décision du 19 mai 2009, l'ODM se fondant sur l'absence de démonstration du lien de filiation entre les deux enfants présents au Kenya et C._____ et du danger que les enfants courraient à Nairobi (Kenya), l'ODM a refusé de leur accorder l'entrée en Suisse et a rejeté leur demande d'asile.

K.

Le 23 juin 2009, C._____ a formé un recours contre cette décision dont elle demande l'annulation. Elle affirme que ses enfants, dont la filiation serait indubitable, sont exposés à des préjudices au Kenya : ils y séjourneraient dans des conditions très difficiles, notamment sans autorisation de séjour, leur sécurité n'y serait pas assurée et ils ne pourraient bénéficier de la protection des autorités de ce pays. Son recours est assorti d'une requête d'assistance judiciaire partielle.

A l'appui de son recours, elle a produit le résultat du 15 juin 2009 d'une analyse génétique humaine, dont il ressort que de le comparatif des échantillons ADN, recueillis le 8 mai 1999 à Zurich et le 6 juin 2009 à l'hôpital de Nairobi (Kenya), établirait à plus de 99.98 % sa maternité.

L.

Le 14 juillet 2009, C. _____ a précisé qu'elle ne travaillait pas, qu'elle émargeait entièrement à l'assistance publique et qu'elle suivait une formation. Elle aurait en outre perdu tout contact avec le père de ses enfants depuis leur procédure de divorce close en 2007. La garde des enfants n'aurait cependant pas été réglée à cette occasion et leur père ne s'en occuperait pas. A sa connaissance, la grand-mère des enfants souffrirait de diabète et aurait quitté le Kenya pour rentrer au Burundi, puis se rendre en Ouganda pour se soigner.

En annexe à son courrier, elle a remis une copie de la transcription du dispositif d'un jugement de divorce par consentement mutuel dans le registre d'état civil de la municipalité de (...) [Burundi].

M.

Le 17 juillet 2009, C. _____ a produit une attestation de prise en charge par les services sociaux de la ville de (...).

N.

Le 3 août 2009, l'ODM a conclu au rejet du recours.

Droit :

1.

1.1. Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), en vertu de l'art. 31 LTAF, 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 l'ODM en matière d'asile et de renvoi.

1.2. Les intéressés, représentés par la personne qu'ils désignent comme leur mère, ont qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA ; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 1996 n° 5 consid. 4). Présenté dans les formes (art. 52 PA) et le délai prescrits par la loi (art. 108 al. 1 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 [LAsi, RS 142.31]), le recours est recevable.

2.

2.1. Sont des réfugiés les personnes qui, dans leur Etat d'origine ou dans le pays de leur dernière résidence, sont exposées à de sérieux préjudices ou craignent à juste titre de l'être en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un groupe social déterminé ou de leurs opinions politiques. Sont notamment considérées comme de sérieux préjudices la mise en danger de la vie, de l'intégrité corporelle ou de la liberté, de même que les mesures qui entraînent une pression psychique insupportable. Il y a lieu de tenir compte des motifs de fuite spécifiques aux femmes (art. 3 LAsi).

2.2. Quiconque demande l'asile doit prouver ou du moins rendre vraisemblable qu'il est un réfugié. La qualité de réfugié est vraisemblable lorsque l'autorité estime que celle-ci est hautement probable. Ne sont pas vraisemblables notamment les allégations qui, sur des points essentiels, ne sont pas suffisamment fondées, qui sont contradictoires, qui ne correspondent pas aux faits ou qui reposent de manière déterminante sur des moyens de preuve faux ou falsifiés (art. 7 LAsi).

3.

3.1. Une demande d'asile, en tant que demande de protection dans son acceptation large (cf. art. 18 LAsi), englobe aussi bien la demande d'asile selon l'art. 3 LAsi que la demande d'asile prévue par l'art. 51 LAsi (asile accordé aux familles) (cf. ATAF 2007/19 ; JICRA 2000 n° 27). Cependant, l'art. 51 LAsi ne trouve application qu'à la condition que les ayants droits n'aient pas invoqué être exposés eux-mêmes à de sérieux préjudices selon l'art. 3 LAsi ou en craindre à juste titre (cf. FF 1996 II 68 ; art. 37 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure [OA 1, RS 142.311] ; ATAF 2007/19 ; JICRA 1998 n°19).

3.2. Dans le cas d'espèce, une application de l'art. 51 LAsi ayant trait à la qualité de réfugié à titre dérivé, ne peut entrer en ligne de compte, indépendamment de l'existence des liens de filiation entre les recourants et C._____, dès lors que les conditions de l'article en question ne sont pas remplies, à savoir que la prétendue mère des recourants ne s'est pas vu reconnaître la qualité de réfugié. De plus, si on se réfère aux termes du recours, le Tribunal juge que les recourants ont invoqué être exposés eux-mêmes à de sérieux préjudices au sens de l'art. 3 LAsi.

4.

4.1. Lorsqu'une personne dépose une demande d'asile auprès d'une représentation suisse à l'étranger (art. 19 al. 1 LAsi ; ATAF 2007/30 consid. 5) ou directement auprès de l'ODM (cf. JICRA 1997 n° 15 consid. 2b), l'office fédéral autorise le requérant à entrer en Suisse si celui-ci ne peut raisonnablement être astreint à rester dans son Etat de domicile ou de séjour ou à se rendre dans un autre Etat (cf. art. 20 al. 2 LAsi et art. 52 al. 2 LAsi). Selon la jurisprudence, s'il existe des indices d'une mise en danger actuelle du demandeur d'asile dans son pays d'origine et que la possibilité effective d'une demande de protection dans un autre pays fait défaut, l'autorisation d'entrée en Suisse doit en conséquence lui être accordée (cf. ATAF 2007/19 consid. 3 ; JICRA 2005 n° 19 consid. 4.3, JICRA 2004 n° 21 consid. 2b et consid. 4, JICRA 2004 n° 20 consid. 3b).

4.2. Ainsi, l'autorisation d'entrée en Suisse est accordée par l'ODM dans deux hypothèses, à savoir, d'une part, aux fins de reconnaître à la personne intéressée la qualité de réfugié ou de lui accorder l'asile, lorsqu'elle rend vraisemblable qu'elle est persécutée dans son pays d'origine (cf. art. 3 et 20 LAsi ; JICRA 1997 n° 15 consid. 2c) et, d'autre part, lorsqu'il s'agit d'établir les faits et que l'on ne peut pas raisonnablement attendre de la personne qu'elle demeure dans son pays de domicile ou de séjour ou qu'elle se rende dans un pays tiers (art. 20 al. 2 LAsi) (cf. à ce propos : JICRA 2004 n° 21 consid. 2a, JICRA 2004 n° 20 consid. 3a, JICRA 1997 n° 15 consid. 2b).

5.

5.1. Dans le cas particulier, les recourants font valoir qu'ils seraient livrés à eux-mêmes, dans un état d'abandon social et affectif au Kenya et implicitement au Burundi, qu'ils ne disposent d'aucune protection des autorités kényanes et qu'ils sont ainsi exposés à des préjudices. Indépendamment de la véracité de ces affirmations, qui doivent être appréciées avec une certaine circonspection, vu qu'il est peu vraisemblable que la parenté des intéressés, après s'être occupée de ceux-ci pendant de nombreuses années, les ait subitement abandonnés à leur sort, le Tribunal constate que les recourants n'ont pas rendu vraisemblable qu'ils sont exposés à des persécutions au sens de l'art. 3 LAsi dans leur pays d'origine, à savoir le Burundi, ou dans leur pays de séjour actuel, soit le Kenya, de manière qu'on ne puisse raisonnablement attendre de ceux-ci qu'ils y demeurent. En effet, aucun élément probant

au dossier permet de conclure que ces derniers nécessitent une autorisation d'entrée en Suisse pour échapper à une mise en danger à l'étranger qui serait due à leur race, leur religion, leur nationalité, leurs opinions politiques, leur appartenance à un groupe social déterminé ou leurs opinions politiques, soit à des motifs exhaustivement énumérés à l'art. 3 LAsi.

Dans ces circonstances, c'est à juste titre que l'ODM a refusé, d'une part, l'entrée en Suisse des recourants au motif qu'ils ne remplissaient pas les conditions prévues par l'art. 20 LAsi et, d'autre part, a rejeté leur demande d'asile qui apparaît avant tout motivée par leur désir de rejoindre leur mère en Suisse et d'y assurer leur avenir personnel. Bien qu'honorable, un tel but n'est pas conforme au droit suisse applicable en matière d'asile.

5.2. Les questions relatives à un éventuel regroupement familial avec une personne admise provisoirement en Suisse, voire celles concernant l'octroi d'un éventuel visa sortent dès lors du cadre de l'objet de la présente procédure, qui porte exclusivement sur une demande d'asile. Au besoin, les recourants pourront déposer, aux conditions énumérées aux art. 85 al. 7 LEtr et art. 24 de l'ordonnance du 11 août 1999 sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers (OERE, RS 142.281), une demande de regroupement familial auprès du canton de résidence de C._____. Il leur serait également loisible de solliciter l'octroi d'un visa, auprès de l'ODM pour des motifs humanitaires, d'intérêt national ou en raison d'obligations internationales (cf. art. 2 al. 4 de l'ordonnance sur l'entrée et l'octroi de visa [OEV, RS 142.203] ; art. 20 al. 3 LAsi).

6.

Compte tenu de ce qui précède, le recours doit être rejeté.

7.

Compte tenu des circonstances particulières du cas d'espèce, il se justifie de renoncer à percevoir des frais de procédure (art. 63 al. 1 PA). La requête d'assistance judiciaire partielle est dès lors sans objet.

(dispositif

page

suiivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

3.

Le présent arrêt est adressé au mandataire des recourants, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente.

La présidente du collège:

Le greffier :

Jenny de Coulon Scuntaro

Olivier Bleicker

Expédition :