

BVGer E-4507/2009 vom 9. Dezember 2009

Bundesverwaltungsgericht, 2009-12-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-4507_2009

FR: TAF E-4507/2009 du 9 décembre 2009

IT: TAF E-4507/2009 del 9 dicembre 2009

Regeste

Regroupement familial (asile)

Erwägungen

E. 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, 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 les autorités mentionnées à l'art. 33 let. d LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'ODM concernant le regroupement familial et l'entrée en Suisse peuvent être contestées devant le Tribunal, conformément à l'art. 105 LAsi.

E. 1.2

Touché par la décision attaquée, le recourant a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (art. 52 PA) et le délai (art. 108 al. 1 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

E. 2

Le recourant a mentionné expressément sa femme et ses enfants restés au pays lors de ses auditions au cours de sa procédure d'asile personnelle, de sorte que leurs liens familiaux ont été considérés comme établis par l'ODM.

E. 3.1

Le regroupement familial d'une personne ayant obtenu l'admission provisoire est en premier lieu régi par l'art. 85 al. 7 LEtr. Selon cette disposition, le conjoint et les enfants mineurs des personnes admises provisoirement, y compris les réfugiés admis provisoirement, peuvent bénéficier du regroupement familial et du même statut, au plus tôt trois ans après le prononcé de l'admission provisoire et à condition qu'ils vivent en ménage commun, disposent d'un logement approprié et que la famille ne dépende pas de l'aide sociale. Dans ce contexte, il faut également prendre en considération les dispositions légales suivantes (cf. ATAF 2007/19 consid. 3.3 p. 225 ss): l'art. 37 de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure (OA 1, RS 142.311), l'art. 24 de l'ordonnance du 11 août 1999 sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers (OERE, RS 142.281), ainsi que l'art. 74 al. 5 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA, RS 142.201).

E. 3.2

Les art. 24 al. 3 OERE et 74 al. 5 OASA régissent le regroupement des membres de la famille tels que décrits à l'art. 85 al. 7 LEtr. Selon l'art. 74 al. 5 OASA, la situation particulière des réfugiés admis à titre provisoire doit être prise en considération lors de la décision relative à l'autorisation de regroupement familial. Les dispositions précitées renvoient à l'art. 37 OA 1, en ce qui concerne les membres de la famille de réfugiés admis provisoirement. A teneur de cette base légale, la qualité de réfugié n'est étendue au conjoint, au partenaire enregistré ou à un parent de son bénéficiaire conformément à l'art. 51 al. 1 LAsi, que s'il a été constaté, en vertu de l'art. 5 OA 1, qu'ils ne remplissent pas personnellement les conditions visées à l'art. 3 LAsi.

E. 3.3

Ce renvoi en cascade s'explique par le fait que les membres de la famille au sens étroit d'un réfugié font aussi souvent eux-mêmes l'objet de persécutions ou risquent d'être persécutés (cf. Message 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, FF 1996 II 68).

E. 3.4

Il ressort de ce qui précède que la priorité est donnée à l'examen de la qualité de réfugié originaire (crainte personnelle d'être persécuté au sens de l'art. 3 LAsi), avant que d'éventuelles prétentions à la reconnaissance de la qualité de réfugié dérivée ne soient examinées. "Une demande de regroupement familial émanant d'un réfugié admis à titre provisoire, qui fait notamment valoir une exposition personnelle des membres de sa famille (se trouvant à l'étranger) à une persécution doit être interprétée suivant les règles de la bonne foi comme formant aussi, le cas échéant, une demande d'asile présentée à l'étranger au sens de l'art. 20 al. 2 et 3 LAsi" (ATAF 2007/19 consid. 3.3 p. 225-226). Dans ce cas, l'entrée en Suisse des membres de la famille doit être autorisée s'ils rendent vraisemblable que leur vie, leur intégrité corporelle ou leur liberté sont exposées à une menace imminente pour l'un des motifs mentionnés à l'art. 3 al. 1 LAsi ou s'ils ne peuvent être raisonnablement astreints à rester dans leur Etat de domicile ou de séjour ni à se rendre dans un autre Etat.

E. 3.5

Au vu de cette jurisprudence et en application du principe de la bonne foi, le Tribunal estime que le recourant a déposé, en faveur de sa femme et de ses quatre enfants, une demande d'asile, qui doit être considérée comme une demande d'asile présentée à l'étranger. En effet, l'intéressé n'était pas représenté au moment du dépôt de sa requête et le Tribunal ne peut pas lui reprocher d'avoir utilisé les termes de "regroupement familial", ainsi que le prétend l'ODM (cf. préavis du 5 novembre 2009). S'agissant des persécutions personnelles dont seraient victimes sa femme et ses enfants, certes, le recourant n'a pas mentionné, lors de ses auditions, que sa famille était persécutée au pays. Lors de son audition du 20 mars 2007, il a déclaré avoir appris de sa tante maternelle que sa femme allait bien. Or, force est d'admettre que le recourant n'a que très peu de contacts téléphoniques avec sa femme. Ainsi, après avoir été séparé de son épouse en fin juin 2006, il n'a eu de ses nouvelles que par l'intermédiaire de sa tante. En 2008, il a déclaré ne pas avoir pu parler à sa femme et en septembre 2009, il ne l'avait entendue qu'à une seule reprise. L'intéressé a expliqué que sa femme ne pouvait pas s'exprimer librement au téléphone, car les autorités chinoises surveillaient les communications au Tibet et en particulier celles en provenance de l'étranger. En effet, le Tribunal se réfère à ce sujet à son arrêt du 7 octobre 2009

(E-6706/2008, consid. 6.3, p. 13), qui rappelle que les communications téléphoniques et internet ont été coupées. Le recourant a exposé que sa famille encourt un grave danger en restant au Tibet et qu'elle vivait dans des conditions très difficiles. Il a par là fait valoir, au moins implicitement, que les membres de sa famille étaient exposés à un danger personnel de persécution, puisqu'ils seraient fréquemment interrogés sur le lieu de séjour de leur mari et père.

E. 3.6

Au vu des considérants qui précèdent, il faut examiner en premier lieu si les membres de la famille du réfugié admis provisoirement remplissent eux-mêmes les conditions de la reconnaissance de la qualité de réfugié et, en second lieu, s'il faut autoriser leur entrée en Suisse selon les critères de l'art. 20 al. 2 et 3 LAsi (cf. D-3541/2009).

E. 3.7

En l'espèce, force est de constater que l'ODM n'a pas examiné la requête de l'intéressé sous l'angle d'une demande d'asile implicite déposée depuis l'étranger, mais a seulement analysé les critères d'application de l'art. 85 al. 7 LEtr. L'ODM n'a pas tenu compte de la situation particulière dans laquelle se trouvent les Tibétains en Chine depuis la dégradation de leur situation en 2008 (cf. arrêt du 7 octobre 2009, E-6706/2008). Dès lors, l'ODM est tenu de se prononcer sur les risques de persécutions invoqués par le recourant à l'encontre de sa famille restée au pays.

E. 3.8

Par conséquent, il appartient donc à l'ODM d'examiner si les membres de la famille du recourant remplissent les conditions de la qualité de réfugié originaire. Pour ce faire, l'office examinera la possibilité d'entendre les intéressés à l'étranger et si cela n'est pas réalisable, motivera sa décision sur ce point et leur donnera la possibilité de s'exprimer par écrit (ATAF 2007/30 consid. 5.2 ss; art. 10 OA 1). L'ODM se prononcera également sur la demande d'autorisation d'entrée en Suisse pour les membres de la famille du recourant.

E. 3.9

Ces actes d'instruction dépassant l'ampleur de ceux incombant au Tribunal, il y a lieu de casser la décision entreprise pour constatation incomplète des faits pertinents et de renvoyer la cause à l'ODM pour complément d'instruction au sens des considérants et nouvelle décision (cf. art. 61 al. 1 PA). Il incombera donc à dit office de combler les lacunes de l'instruction en procédant aux investigations indiquées, puis de rendre une nouvelle décision, une fois cette instruction complémentaire accomplie (cf. Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 1995 n° 23, consid. 5a, p. 222).

E. 3.10

Vu ce qui précède, la question de la conformité de l'art. 85 al. 7 LEtr avec la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101) peut être laissée indécise en l'espèce.

E. 4.1

La demande d'assistance judiciaire partielle ayant été admise par décision du juge instructeur du 20 juillet 2009, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 65 al. 1 PA).

E. 4.2

Au vu l'issue de la cause, il y a lieu d'accorder des dépens au recourant pour les frais nécessaires causés par le litige (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixées par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]), puisqu'il obtient gain de cause. En l'absence d'un décompte de prestations, dans la mesure également où la mandataire du recourant a rédigé un recours de trois pages et deux courriers, le Tribunal fixe l'indemnité globale due à titre de dépens à Fr. 400.-.

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