



Arrêt du 13 juillet 2015

Composition

Emilia Antonioni Luftensteiner (présidente du collège),
Jean-Pierre Monnet, Christa Luterbacher, juges,
Thierry Leibzig, greffier.

Parties

A._____, né le (...),
agissant en faveur de
B._____, née le (...),
C._____, née le (...),
D._____, née le (...),
Syrie
représenté par E._____, Caritas Suisse,
(...),
recourant,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations

(**SEM** ; anciennement Office fédéral des migrations, ODM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Regroupement familial (asile) ;
décision de l'ODM du 3 avril 2014 / N (...).

Faits :**A.**

Le 31 octobre 2011, A._____ (ci-après : le recourant), alors encore mineur, a déposé une demande d'asile en Suisse. Par décision du 13 août 2013, l'ODM (actuellement et ci-après : le SEM) lui a reconnu la qualité de réfugié et lui a accordé l'asile.

B.

Le 14 novembre 2013, le recourant a adressé au SEM, par l'intermédiaire de sa curatrice de représentation, une demande de regroupement familial au sens de l'art. 51 LAsi (RS 142.31) en faveur de sa mère, B._____, et de ses deux sœurs, C._____ et D._____.

C.

Par décision du 3 avril 2014, notifiée le lendemain, le SEM a refusé l'entrée en Suisse à B._____, C._____ et D._____, et a rejeté la demande de regroupement familial en leur faveur. Le Secrétariat d'Etat a retenu que les intéressées n'entraient pas dans le cercle restreint des personnes visées à l'art. 51 al. 1 LAsi et que les conditions de l'ancien al. 2 de cette disposition (abrogé le 1^{er} février 2014), qui permettait le regroupement "d'autres proches parents" en présence de "raisons particulières", n'étaient pas non plus remplies.

D.

Le 5 mai 2014, l'intéressé a, par l'intermédiaire de sa mandataire entretemps constituée, interjeté recours auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal). Il a conclu à l'annulation de la décision entreprise, à l'octroi d'autorisations d'entrée en faveur de sa mère et de ses deux sœurs et à leur inclusion dans son statut de réfugié. Il a soutenu que, même si cela n'avait pas été explicitement prévu par la loi, l'art. 51 LAsi devait être interprété comme englobant également les cas dans lesquels un réfugié mineur en Suisse demande l'asile familial en faveur de ses ascendants (regroupement familial inversé). Il a ainsi fait valoir que le SEM aurait dû reconnaître son droit au rétablissement de ses relations familiales en vertu de l'art. 51 LAsi et a invoqué la violation des articles 8 CEDH (RS 0.101) et des art. 3 al. 1, 10 et 16 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE, RS 0.107). Il a également requis le bénéfice de l'assistance judiciaire totale et a produit une attestation d'indigence datée du 1^{er} mai 2014.

E.

Par décision incidente du 22 mai 2014, le Tribunal a octroyé l'assistance

judiciaire totale et a désigné E. _____ comme mandataire d'office de l'intéressé.

F.

Invité à se déterminer sur le recours, le SEM en a proposé le rejet, le 26 mai 2014. Ce faisant, il a renvoyé à l'intégralité des considérants de la décision attaquée et n'a fait valoir aucun nouvel argument.

G.

Les autres faits de la cause seront examinés, si nécessaire, dans les considérants en droit qui suivent.

Droit :

1.

1.1 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.

1.2 En particulier, les décisions rendues par le SEM concernant l'asile 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 (art. 83 let. d ch. 1 LTF), exception non réalisée en l'espèce.

Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige.

1.3 Le recourant, agissant pour le compte de sa mère et ses soeurs, a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme (art. 52 al. 1 PA) et le délai prescrits par la loi (art. 108 al. 1 LAsi), le recours est recevable.

2.

La question à examiner est celle de savoir si c'est à bon droit que le SEM a rejeté la demande du recourant de délivrance d'autorisations d'entrée en Suisse en faveur de sa mère et de ses sœurs, en vue de l'octroi de l'asile familial.

3.

3.1 Une demande d'asile, en tant que demande de protection dans son acception large (cf. art. 18 LAsi), englobe aussi bien la demande d'asile au sens de l'art. 3 LAsi que la demande d'asile familial prévue par l'art. 51 LAsi (cf. Arrêts du Tribunal administratif fédéral suisse [ATAF] 2007/19 p. 220 ss ; Jurisprudence et Informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2000 n° 27 consid. 4 p. 235 s.).

3.2 L'art. 51 LAsi, intitulé "asile accordé aux familles", prévoit à son al. 1^{er} que le conjoint ou le partenaire enregistré d'un réfugié et leurs enfants mineurs sont reconnus comme réfugiés et obtiennent l'asile, pour autant qu'aucune circonstance particulière ne s'y oppose.

En vertu de l'al. 4 de cette disposition, si les ayants droit définis à l'al. 1 ont été séparés par la fuite et se trouvent à l'étranger, leur entrée en Suisse sera autorisée sur demande.

Le texte de cet al. 4, modifié par la loi fédérale du 14 décembre 2012 (RO 2013 4375, 5357), entrée en vigueur le 1^{er} février 2014, montre clairement que le législateur a voulu maintenir la possibilité accordée aux réfugiés reconnus en Suisse et mis au bénéfice de l'asile de faciliter la venue en Suisse des membres de leur famille résidant encore à l'étranger, malgré l'abrogation par l'arrêté fédéral urgent du 28 septembre 2012 de l'ancien art. 20 LAsi ("demande d'asile présentée à l'étranger et autorisation d'entrer en Suisse"), et sans qu'ils aient à passer par une procédure d'autorisation d'entrée en Suisse, au titre du regroupement familial, fondée sur la loi sur les étrangers. Le législateur a ainsi rejeté l'initiative parlementaire n° 10.483 du conseiller national Philipp Müller ("*Pas de statut de réfugié pour les membres de la famille*"), visant à l'abrogation de l'art. 51 LAsi dans son entier, qui aurait eu comme conséquence d'empêcher la délivrance d'autorisations d'entrée en Suisse aux membres de la famille de réfugiés au bénéfice de l'asile en Suisse, mais dépourvus d'un logement adéquat ou dépendants de l'aide sociale – conditions prévues par la LEtr – et de les contraindre à un long voyage au péril de leur vie, alors que la plupart d'entre eux rempliraient les conditions de la qualité de réfugié à leur arrivée en Suisse (cf. en particulier l'intervention de la conseillère fédérale Simonetta Sommaruga, BO 2012 N 1119 ; cf. également consid. 4.2.3 ci-après). Comme le Tribunal l'a d'ailleurs précédemment indiqué (cf. notamment ATAF 2012/32 consid. 5.2 p. 599), l'asile familial vise à la préservation d'une communauté familiale existante, respectivement à son rétablissement en Suisse. Ainsi,

la seconde condition de l'art. 51 al. 4 LAsi tirée d'une séparation par la fuite fait exception à la règle selon laquelle l'asile familial n'est pas accordé à un conjoint et des enfants mineurs résidant hors de Suisse. L'octroi d'une autorisation d'entrée au titre de l'asile familial à une personne résidant à l'étranger suppose donc non seulement que le parent vivant en Suisse ait été reconnu réfugié, mais aussi qu'il ait été *séparé, en raison de sa fuite*, du membre de sa famille encore à l'étranger avec lequel il entend se réunir en Suisse (cf. à ce sujet, ATAF 2012/32 consid. 5.1 et 5.4 ; JICRA 2006 n° 8 p. 92 ; 2006 n° 7 consid. 6 et 7 p. 80 ss ; 2001 n° 24 p. 188 ; 2000 n° 27 p. 232 ; 2000 n° 11 p. 86).

3.3 Selon l'ancien art. 51 al. 2 LAsi, abrogé par la modification de la loi sur l'asile du 14 décembre 2012, *d'autres proches parents* d'un réfugié vivant en Suisse pouvaient également obtenir l'asile accordé à la famille, mais uniquement en présence de raisons particulières plaidant en faveur du regroupement familial (sur la notion de "raisons particulières", cf. consid. 4.2.2 ci-après).

4.

4.1 En l'occurrence, le recourant a demandé l'asile familial et l'entrée en Suisse en faveur de sa mère (regroupement familial dit "inversé") et de ses deux sœurs.

4.1.1 Ces personnes ne faisant manifestement pas partie des bénéficiaires désignés à l'art. 51 al. 1 LAsi, seul l'alinéa 2 de l'art. 51 LAsi aurait pu être envisagé pour traiter du regroupement familial en faveur de ces dernières dans le régime spécial du droit d'asile (s'agissant plus particulièrement du regroupement familial inversé, cf. NATHALIE CHRISTEN, Le développement du regroupement familial inversé par la jurisprudence suisse et européenne, in: Cesla Amarelle/Nathalie Christen/Minh Son Nguyen, Migrations et regroupement familial, 2012, p. 105). Or, comme déjà précisé ci-avant, cette disposition a été abrogée par le chiffre I de la loi fédérale du 14 décembre 2012 avec effet au 1^{er} février 2014.

4.1.2 Certes, dans le cas d'espèce, la demande de regroupement familial a été introduite par l'intéressé le 14 novembre 2013 ; à cette date, l'ancien art. 51 al. 2 LAsi était encore en vigueur. Toutefois, l'al. 1 des dispositions transitoires de la modification du 14 décembre 2012 (RO 2013 4375, 5357) prévoit que les procédures pendantes à son entrée en vigueur (le 1^{er} février 2014) sont régies par le nouveau droit. Selon la jurisprudence, cela vaut également pour les procédures qui étaient pendantes en première instance

(cf. notamment arrêts du Tribunal E-140/2015 du 24 février 2015 et E-662/2014 du 17 mars 2014 consid. 2.4.3). A ce sujet, le Tribunal a déjà eu l'occasion de constater que le législateur avait bien envisagé les conséquences de l'abrogation de l'asile familial pour les proches non membres du noyau familial, puisqu'il a prévu un alinéa 5 dans les dispositions transitoires de la modification du 14 décembre 2012, selon lequel le statut juridique des personnes ayant obtenu l'asile sur la base de l'ancien al. 2 de l'art. 51 LAsi n'était pas remis en cause (cf. ATAF 2014/41 consid. 6.5.1). Pour toutes les procédures pendantes devant le SEM ou le TAF au moment de l'entrée en vigueur du nouveau droit le 1^{er} février 2014, l'asile familial ne peut donc plus être accordé sur la base de l'ancien art. 51 al. 2 LAsi. Dans un arrêt de principe récent, le Tribunal a estimé qu'il ne s'agissait pas là pas d'un effet rétroactif contraire au droit (cf. ATAF 2014/41 précité consid. 6.3 à 6.7). En conséquence, l'art. 51 al. 2 LAsi n'entre plus en ligne de compte, et c'est à tort que le SEM a motivé sa décision du 4 avril 2014 en se fondant sur cette disposition. Il ne se justifie toutefois pas de procéder à une cassation pour ce seul motif, dans la mesure où une décision du SEM fondée sur le nouveau droit, qui est plus restrictif, conduirait à un résultat identique, à savoir le rejet de la demande d'asile familial du recourant en faveur de sa mère et de ses sœurs.

4.2 A l'appui de son recours, l'intéressé a en outre fait valoir que la *ratio legis* de l'art. 51 LAsi – à savoir le rétablissement du noyau familial préexistant avant la fuite d'une partie de la famille – devrait conduire le Tribunal à interpréter l'alinéa 1 de cet article de manière extensive et à admettre que cette disposition vise également les situations de regroupement familial dit "inversé". Selon le recourant, une interprétation téléologique de l'art. 51 al. 1 LAsi devrait ainsi permettre de conclure que le législateur ne souhaitait pas délibérément exclure les situations dans lesquelles un enfant mineur non accompagné, qui a obtenu le statut de réfugié en Suisse, demande l'asile familial et l'entrée en Suisse en faveur de ses ascendants. L'application de l'art 51 LAsi devrait donc également être étendue aux constellations de "regroupement familial inversé", même si celle-ci n'a pas été explicitement prévue par la loi, dès lors qu'une telle extension correspondrait tout à fait au but et au sens de cette disposition.

Le Tribunal ne peut toutefois se rallier à cette interprétation.

4.2.1 Certes, l'idée directrice de l'asile accordé à la famille consiste à régler de manière uniforme le statut du noyau familial, tel qu'il existait au moment de la fuite, pour autant que ses membres possèdent la même nationalité que le réfugié (cf. Message concernant la révision totale de la loi sur l'asile

du 4 décembre 1995, FF 1996 II 67 s.). Le Tribunal rappelle toutefois que l'art. 51 LAsi constitue une *disposition spéciale*, permettant d'accorder aux personnes qui en remplissent les conditions un statut plus favorable que celui – ordinaire – d'une autorisation cantonale de séjour fondée sur les prescriptions de la LEtr. Par conséquent, l'art. 51 LAsi, et singulièrement ses alinéas 1 et 4, ne sauraient être interprétés de manière extensive, dès lors que le droit ordinaire de police des étrangers reste applicable (cf. arrêt du Tribunal E-4144/2014 du 26 septembre 2014 consid. 4.3 et jurisprudence citée).

4.2.2 Or, une interprétation restrictive de l'art. 51 LAsi amène le Tribunal à conclure que le cercle des bénéficiaires de l'art. 51 LAsi a été défini par le législateur *de manière exhaustive*. Cette interprétation est d'ailleurs confortée par la systématique de la loi : avant son abrogation, l'ancien al. 2 de cette disposition prévoyait de manière explicite que le cercle des personnes bénéficiant de l'asile familial pouvait, à certaines conditions, être élargi à *d'autres proches parents* que ceux définis à l'al. 1, pour des raisons humanitaires. Ainsi, pour les parents autres que ceux appartenant au noyau familial au sens strict visé par l'art. 51 al. 1 LAsi (conjoint ou enfant mineur), une exigence supplémentaire devait encore être remplie, à savoir l'existence de "raisons particulières" (explicitées à l'ancien art. 38 de l'ordonnance 1 sur l'asile du 11 août 1999 [OA 1, RS 142.311]). Il fallait dans ce cas que le parent du réfugié installé en Suisse dépende à ce point de lui, en raison de motifs graves inhérents à sa personne (par exemple un handicap important), qu'il se révèle indispensable qu'il vive en communauté durable avec lui. La seule dépendance financière ou un lien affectif ne suffisaient pas à constituer une "raison particulière" au sens de la disposition légale précitée (cf. arrêts du Tribunal D-5848/2013 du 7 novembre 2013 et D-4229/2011 du 8 août 2011 ; cf. également dans ce sens JICRA 2001 n° 24 consid. 3 p. 191 s. ; JICRA 2000 n° 27 consid. 5a p. 236 s. ; JICRA 2000 n° 21 consid. 6c/cc p. 200 s. ; JICRA 2000 n° 4 consid. 5b p. 41ss [spéc. p. 42]). L'al. 2 de l'art. 51 LAsi constituait donc une exception à la liste exhaustive des bénéficiaires de l'art. 51 al. 1 LAsi. Il permettait d'élargir l'asile familial notamment aux cas de "regroupement familial inversé", mais uniquement lorsque des "raisons particulières" plaidaient en faveur d'un tel regroupement.

4.2.3 En supprimant l'exception prévue à l'art. 51 al. 2 LAsi – et donc la possibilité d'élargir le cercle des bénéficiaires également à d'autres proches parents – le législateur a manifestement voulu restreindre l'octroi de l'asile familial aux seuls bénéficiaires visés à l'al. 1 de cette disposition. Cette interprétation ressort d'ailleurs clairement des débats

parlementaires. L'art. 51 LAsi a en effet donné lieu à de vives discussions au sein du Conseil national, dans le cadre de la révision partielle de la loi sur l'asile. A l'origine, la Commission des institutions politiques avait soumis un projet proposant d'abroger l'art. 51 LAsi dans son entier, mettant ainsi en œuvre une initiative parlementaire déposée par Philipp Müller (cf. Rapport de la Commission des institutions politiques du 11 mai 2012 ; cf. également intervention d'André Bugnon dans le cadre des débats du 13 juin 2012 au Conseil national, BO 2012 N 1119 s.). Cette proposition visait à rompre avec l'automatisme du regroupement familial avec une personne ayant le statut de réfugié et l'asile en Suisse, en supprimant l'asile familial. Le statut de réfugié n'aurait alors été accordé qu'aux seules personnes ayant invoqué et rendu vraisemblables des motifs d'asile personnels. Les membres de la famille d'un réfugié auraient en outre toujours pu faire une demande de regroupement familial en vertu de la loi sur les étrangers (cf. Initiative parlementaire du conseiller national Philipp Müller, 10.483 ; "*Pas de statut de réfugié pour les membres de la famille*"). Cette proposition a toutefois suscité de nombreuses dissensions, tant au sein de la Commission que parmi les conseillers nationaux. Elle a également été vivement combattue par le Conseil fédéral (cf. BO 2012 N 1115 s. ; voir en particulier l'intervention de la conseillère fédérale Simonetta Sommaruga, BO 2012 N 1118 s.). C'est donc finalement une solution de compromis, présentée par le conseiller national Roland Fischer, qui a été adoptée. Celle-ci proposait de conserver l'asile familial, mais de limiter le cercle des bénéficiaires *uniquement* au noyau familial visé à l'art. 51 al. 1 (le conjoint d'un réfugié et leurs enfants mineurs) et de supprimer la possibilité de l'accorder à d'autres membres de la famille, quels qu'ils soient, en abrogeant l'al. 2 de cette disposition (cf. BO 2012 N 1116 s.) :

Ich schlage Ihnen deshalb mit meinem Antrag eine Kompromisslösung vor, welche den Grundsatz der Einheit der Familie respektiert, jedoch die automatische Vergabe des Asyls an weitere nahestehende Angehörige ausschliesst. Ich beantrage Ihnen deshalb, nicht den gesamten Artikel 51, sondern lediglich Absatz 2 aufzuheben. Das bedeutet: Ehegatten, eingetragene Partnerinnen oder Partner von Flüchtlingen und ihre minderjährigen Kinder werden weiterhin als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl; in der Schweiz geborene Kinder von Flüchtlingen werden ebenfalls anerkannt und erhalten auch Asyl; nicht mehr möglich wäre aber der Einschluss des Familienasyls bei weiteren dem Flüchtling nahestehenden Personen.

Il apparait donc clairement que le législateur a souhaité restreindre le champ des bénéficiaires de l'asile familial aux seules personnes visées explicitement par l'art. 51 al. 1 LAsi (voir aussi consid. 3.2 ci-dessus). Pour tous les autres membres de la famille (y compris les ascendants d'un réfugié encore mineur), le regroupement familial de ces personnes doit désormais être traité uniquement en vertu de la LEtr, et non selon le régime spécial de la LAsi. L'art. 51 LAsi ne peut ainsi pas faire l'objet d'une interprétation extensive pour y englober également les ascendants (et frères et sœurs) d'un réfugié mineur, comme le préconise le recourant. Une telle interprétation irait en effet à l'encontre de la volonté claire du législateur de supprimer l'asile familial pour les personnes autres que celles visées à l'al. 1 de cette disposition.

4.2.4 Enfin, le recourant ne saurait se prévaloir utilement, dans la présente procédure, d'une violation ni de la CDE ni de l'art. 8 par. 1 CEDH. En effet, de jurisprudence constante, en l'absence de réalisation de l'une des conditions fixées à l'art. 51 LAsi, il n'appartient pas aux autorités compétentes en matière d'asile d'examiner l'affaire encore sous l'angle de l'art. 8 CEDH (cf. notamment arrêt du Tribunal E-4144/2014 du 26 septembre 2014, consid. 3.6 et jurisprudence citée), question qui est du seul ressort des autorités compétentes en matière d'autorisations d'entrée en Suisse en vue d'un séjour au titre du regroupement familial et qui relève du droit ordinaire des étrangers.

Au demeurant, le Tribunal observe que les dispositions de la CDE ne confèrent aucun droit à un enfant ou à ses parents à entrer et à séjourner en Suisse au titre du regroupement familial (cf. Message sur l'adhésion de la Suisse à la Convention de 1989 relative aux droits de l'enfant du 29 juin 1994, FF 1994 V 1ss, spécialement ad art. 10 CDE, p. 35 et 76 ; ATF 126 II 377 consid. 5d p. 392 ; 124 II 361 consid. 3b p. 367 ; cf. également arrêt du Tribunal E-6525/2012 du 4 octobre 2010 consid. 4.4).

4.3 Au vu de ce qui précède, c'est à bon droit que le SEM a refusé l'autorisation d'entrée en Suisse et l'asile familial à la mère et aux sœurs de A._____. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté.

5.

L'assistance judiciaire totale ayant été accordée au recourant par décision incidente du 22 mai 2014, il n'y a pas lieu de percevoir les frais de procédure consécutifs au rejet de son recours (art. 65 al. 1 PA). Il convient par ailleurs d'allouer à la mandataire désignée en qualité de

défenseur d'office une indemnité équitable, à titre de frais et honoraires, pour l'activité qu'elle a déployée dans le cadre de la présente procédure de recours (art. 65 al. 2 et 3 et 64 al. 2 à 4 PA, et art. 7 à 12 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Cette indemnité s'élève, sur la base du décompte de prestations produit le 5 mai 2014, à 1'649 francs, y compris l'indemnité complémentaire selon la TVA.

(dispositif : page suivante)

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 Service financier du Tribunal versera à la mandataire de l'intéressé la somme totale de 1'649 francs, à titre de frais de représentation.

4.

Le présent arrêt est adressé au recourant, au SEM et à l'autorité cantonale.

La présidente du collège :

Le greffier :

Emilia Antonioni Luftensteiner

Thierry Leibzig