

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

2C 862/2019

Arrêt du 30 octobre 2020

Ile Cour de droit public

Composition  
MM. les Juges fédéraux  
Seiler, Président, Zünd et Donzallaz.  
Greffière : Mme Jolidon.

Participants à la procédure

1. A. \_\_\_\_\_,  
2. B. \_\_\_\_\_,  
tous les deux représentés par CSP - Centre Social Protestant,  
recourants,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations.

Objet

Refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour et renvoi de Suisse,

recours contre l'arrêt du Tribunal administratif fédéral, Cour VI, du 4 septembre 2019 (F-1705/2017).

Faits :

A.

Arrivé en Suisse en décembre 2002, A. \_\_\_\_\_, ressortissant de la République Démocratique du Congo né le 19 mars 1971, a déposé une demande d'asile qui a été rejetée en date du 9 décembre 2003. Le 24 avril 2006, il s'est marié avec C. \_\_\_\_\_, citoyenne suisse; le lendemain, l'autorité compétente lui a octroyé une autorisation de séjour pour regroupement familial. Le 25 avril 2011, il a été mis au bénéfice d'une autorisation d'établissement. En mai 2013, les époux ont divorcés.

A. \_\_\_\_\_ est père de cinq enfants, nés entre 1996 et 2003, dont B. \_\_\_\_\_ née le 8 janvier 1998, pour lesquels il n'a pas requis le regroupement familial en raison de sa situation économique précaire. Les enfants ont vécu dès 2002, année de l'installation de leur père en Suisse, avec leur mère. Celle-ci étant décédée le 12 janvier 2004, ils se sont installés chez leur grand-mère paternelle, puis au décès de celle-ci le 29 juillet 2009, auprès d'une tante maternelle.

En 2013, B. \_\_\_\_\_, a quitté le domicile de sa tante en raison des mauvais traitements qu'elle y aurait subis et se serait réfugiée auprès d'une communauté religieuse. Elle est entrée en Suisse, en date du 15 novembre 2013. Le 21 novembre suivant, elle a formé une demande d'asile qui a été retirée au profit d'une requête de regroupement familial déposée le 28 mars 2014.

Le 7 mars 2016, l'Office cantonal de la population et des migrations de la République et canton de Genève (ci-après: l'Office cantonal de la population) s'est déclaré favorable à l'octroi d'une autorisation de séjour à B. \_\_\_\_\_. Le Secrétariat d'Etat aux migrations a toutefois refusé d'approuver celle-ci en date du 21 février 2017.

Le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant de la République et canton de Genève a, en date du 7 novembre 2018, institué une curatelle de représentation et de gestion en faveur de B. \_\_\_\_\_; cette tâche est assumée par C. \_\_\_\_\_.

B.

Par arrêt du 4 septembre 2019, le Tribunal administratif fédéral a rejeté le recours de A. \_\_\_\_\_ et

de B.\_\_\_\_\_. Il a en substance jugé que la demande de regroupement familial n'avait pas été présentée dans les délais légaux et que la condition des raisons familiales majeures n'était pas remplie: la prise en charge de l'intéressée dans son pays n'avait pas subi de changements à ce point importants que sa venue en Suisse s'imposait, les allégations de maltraitance de la part de la tante n'étant a priori pas vraisemblables. En outre, la durée de la procédure ne violait pas l'art. 8 CEDH.

C.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, A.\_\_\_\_\_ et B.\_\_\_\_\_ demandent au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, principalement, de donner acte aux parties du fait que celle-ci a droit à une autorisation de séjour au titre du regroupement familial et d'ordonner au Secrétariat d'Etat aux migrations d'approuver la demande du 7 mars 2016 de l'Office cantonal de la population, subsidiairement, d'ordonner audit secrétariat d'octroyer une admission provisoire à B.\_\_\_\_\_ pour inexigibilité du renvoi. La demande d'assistance judiciaire initialement présentée a, par la suite, été retirée. Les intéressés invoquent une violation du principe de célérité, ainsi que du droit sur les étrangers.

Le Tribunal administratif fédéral a renoncé à produire des observations. Le Secrétariat d'Etat aux migrations n'en a pas déposé.

Par ordonnance du 14 octobre 2019, le Président de la IIe Cour de droit public a admis la requête d'effet suspensif.

Considérant en droit :

1.

Le 1er janvier 2019, est entrée en vigueur une révision de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (anciennement LEtr), devenue la loi sur les étrangers et l'intégration (LEI; RO 2017 6521). Conformément à la règle générale posée à l'art. 126 al. 1 LEI, l'ancien droit matériel reste applicable en la cause, dès lors que le litige concerne une demande de regroupement familial déposée sous son empire en 2014 (cf. aussi arrêt 2C 481/2018 du 11 juillet 2019 consid. 1.1). La Cour de céans se référera dès lors en priorité à la loi sur les étrangers (LEtr) dans le présent arrêt (cf. RO 2007 5437).

2.

2.1. Le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions relatives à une autorisation de droit des étrangers à laquelle ni le droit fédéral, ni le droit international ne donnent droit (art. 83 let. c ch. 2 LTF).

Selon la jurisprudence, il suffit, sous l'angle de la recevabilité, qu'il existe un droit potentiel à l'autorisation, étayé par une motivation soutenable, pour que cette clause d'exclusion ne s'applique pas et que la voie du recours en matière de droit public soit ouverte (ATF 139 I 330 consid. 1.1 p. 332 et les références citées).

En l'occurrence, les recourants invoquent un droit à l'obtention d'une autorisation de séjour fondé sur les art. 43 al. 1 et 47 al. 4 LEtr. L'art. 43 al. 1 confère un droit à une autorisation de séjour aux enfants du titulaire d'une autorisation d'établissement, mais le soumet à la condition que ceux-ci soient âgés de moins de 18 ans; pour statuer sur la recevabilité du recours contre une décision rendue en matière de regroupement familial, le Tribunal fédéral, pour ce qui concerne le droit interne, se fonde sur l'âge de l'enfant au moment du dépôt de la demande (ATF 136 II 497 consid. 3.2 p. 499). Il ressort de l'arrêt attaqué que lorsque le recourant 1, qui séjournait dans notre pays au bénéfice d'une autorisation d'établissement obtenue le 25 avril 2011, a déposé la demande de regroupement familial le 28 mars 2014, la recourante 2, née le 8 janvier 1998, était mineure. Partant, celle-ci dispose potentiellement d'un droit à une autorisation de séjour en Suisse sur la base de l'art. 43 al. 1 LEtr. La voie du recours en matière de droit public est par conséquent ouverte.

2.2. La recourante 2 fait l'objet d'une curatelle de représentation notamment en matières d'affaires juridiques (cf. art. 394 al. 1 et 2 CC). Par sa lettre du 7 octobre 2019 jointe au recours devant le Tribunal fédéral du 11 octobre 2019, la curatrice a consenti au dépôt de cet acte. En effet, elle y déclare soutenir totalement les démarches de sa pupille visant à l'obtention d'une autorisation de séjour (cf. art. 19a al. 1 CC pour les personnes capables de discernement qui n'ont pas l'exercice des droits civils). Au demeurant, les droits qui procèdent d'une autorisation de séjour sont considérés comme des droits éminemment personnels (art. 19c al. 1 CC; RDAF 1997 I 159, 2P.73/1996 consid.

2b; arrêts 2C 899/2017 du 7 juin 2018 consid. 1.2; 2A.35/2006 du 31 mai 2006 consid. 2.5). Le recours est donc recevable à cet égard.

2.3. Au surplus, le mémoire remplit les conditions des art. 42 al. 2 et 82 ss LTF. Il convient donc d'entrer en matière sur le recours.

2.4. Toutefois, la conclusion subsidiaire tendant à l'octroi d'une admission provisoire pour inexigibilité du renvoi est irrecevable (art. 83 let. c ch. 3 et 4 LTF). Il en va de même de la pièce nouvelle (art. 99 al. 1 LTF) et postérieure à l'arrêt attaqué que constitue l'attestation du 15 janvier 2020 de l'institution Clair-Bois proposant un apprentissage à la recourante 2, sous réserve de l'obtention d'une autorisation de séjour, que les recourants ont fait parvenir au Tribunal fédéral le 30 janvier 2020.

3.

Les recourants considèrent que le refus d'octroyer une autorisation de séjour à la recourante 2 constitue une violation de l'art. 47 al. 4 LEtr.

3.1. Aux termes de l'art. 43 al. 1 LEtr, le conjoint étranger du titulaire d'une autorisation d'établissement, ainsi que ses enfants célibataires étrangers de moins de 18 ans ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour.

La demande de regroupement familial doit être présentée dans les délais fixés à l'art. 47 LEtr. Les intéressés ne contestent pas que cette demande n'a pas été déposée dans le délai de l'art. 47 al. 1 et 3 LEtr cum 126 al. 3 LEtr.

Passé le délai de l'art. 47 al. 1 LEtr, le regroupement familial différé n'est autorisé que pour des raisons familiales majeures (art. 47 al. 4 LEtr; cf. ATF 136 II 78 consid. 4.2 p. 81). Des raisons familiales majeures sont données au sens de l'art. 47 al. 4 LEtr, lorsque le bien de l'enfant ne peut être garanti que par un regroupement familial en Suisse (art. 75 OASA). Comme l'exige l'art. 3 par. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE; RS 0.107), il convient en effet de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant (cf. ATF 137 I 284 consid. 2.3.1 p. 290 s.), qui est en principe de pouvoir vivre au lieu où séjournent ses deux parents (cf. arrêt 2C 247/2012 du 2 août 2012 consid. 3.3 en lien avec un enfant n'ayant qu'un seul parent). De manière générale, il ne doit être fait usage de l'art. 47 al. 4 LEtr qu'avec retenue (cf. arrêt 2C 668/2018 du 28 février 2020 consid. 7.1.1, destiné à la publication). Un regroupement familial différé peut ainsi être refusé si l'un des parents et les enfants ont toujours vécu séparé de l'autre parent à l'étranger et qu'ils peuvent sans autres continuer d'y séjourner (cf. arrêts 2C 325/2019 du 3 février 2020 consid. 3.3 et les références citées). Les raisons

familiales majeures au sens de l'art. 47 al. 4 LEtr doivent toutefois être interprétées d'une manière conforme au droit fondamental au respect de la vie familiale (art. 13 Cst. et 8 CEDH; cf. arrêt 2C 668/2018 du 28 février 2020 consid. 7.1.1, destiné à la publication).

3.2. Le Tribunal administratif fédéral a retenu que les intéressés n'avaient pas démontré que la prise en charge de la recourante 2 en République Démocratique du Congo avait subi des changements à ce point importants que sa venue ou son séjour en Suisse correspondait à une nécessité impérieuse, ce d'autant plus que ses frères et soeurs vivaient toujours dans leur pays d'origine; celle-ci était désormais majeure et donc en âge de s'assumer en grande partie, de sorte que l'absence de famille immédiate invoquée par les recourants, si ce fait était avéré, ne constituait plus une modification importante des circonstances; elle disposait d'ailleurs encore de trois tantes et d'un oncle dans son pays d'origine; la maltraitance de la part de la tante, alléguée par l'intéressée, n'était que peu crédible, bien qu'il n'était pas exclu que des problèmes en lien avec l'argent que le recourant 1 envoyait à la tante pour l'entretien des enfants aient engendré des tensions avec celle-ci; la recourante 2 avait vécu en République Démocratique du Congo depuis sa naissance, y avait suivi sa scolarité et avait donc passé dans ce pays d'origine les années les plus importantes pour son développement personnel.

3.3. Il est incontestable qu'au moment où la demande de regroupement familial a été déposée le 28 mars 2014 (précédée par une demande d'asile du 21 novembre 2013), la recourante 2 avait vécu l'essentiel de sa vie et de son enfance dans son pays d'origine loin de son père, celui-ci étant arrivé en Suisse en 2002 pour y déposer une demande d'asile. Cette requête ne répondait néanmoins pas à un simple souhait de celle-ci de vivre auprès de son père. A l'âge de six ans, l'intéressée a perdu sa mère. Ce traumatisme a été suivi, à onze ans, par celui du décès de sa grand-maman qui élevait alors la fratrie. Perdre une grand-mère est dans l'ordre des choses, mais lorsque un enfant est déjà

passé par l'épreuve que représente la mort d'une mère, cela prend une autre signification. Les cinq frères et sœurs ont ensuite été recueillis par une tante. Selon les affirmations de la recourante 2, elle aurait fui le domicile de celle-ci car cette personne la maltraitait et elle se serait réfugiée auprès d'une communauté religieuse. Le Tribunal administratif fédéral a jugé que ces allégations n'étaient que peu crédibles car l'intéressée n'en avait pas fait état dans sa demande d'asile. Ce qui est néanmoins constant est que, d'une part, le recourant

1 n'avait jamais demandé le regroupement familial pour ses cinq enfants car, comme il l'a déclaré, sa situation financière ne le lui permettait pas et que, d'autre part, la venue de sa fille n'était pas planifiée, puisque celle-ci a initialement déposé une demande d'asile au lieu d'une requête de regroupement familial, démontrant de la sorte qu'elle n'était pas au courant de ses droits potentiels. Il est également indéniable que seule la recourante 2, qui est la seconde de la fratrie, est venue dans notre pays. Les autres enfants sont restés en République Démocratique du Congo. Il apparaît également que la recourante 2 n'avait que peu vécu avec son père, celui-ci ayant rejoint la Suisse en 2002, alors que sa fille n'avait pas tout-à-fait cinq ans. Ainsi, la famille dont l'intéressée était la plus proche, au moment où elle est partie du domicile de la tante qui les élevait, et auprès de laquelle elle s'était construite était ses quatre frères et sœurs. Le fait qu'elle quitte ceux-ci et son cadre de vie, seuls points de repère qui lui restaient après avoir perdu sa mère et sa grand-mère, conjugué aux éléments susmentionnés, rend tout-à-fait plausible l'affirmation selon laquelle les conditions de vie auprès de la tante en question

n'aient plus été supportables pour celle-ci et qu'il s'agit bien là du motif de la venue de l'intéressée dans notre pays. A cet égard, il faut rappeler que la recourante 2 fait l'objet d'une curatelle et il se peut que l'adolescente d'alors n'avait pas les ressources en elle pour faire face à ce qu'elle subissait auprès de sa tante. Le Tribunal fédéral souligne ici que le recourant 1 n'a jamais menti aux autorités suisses: l'Office cantonal de la population a vérifié, avant de proposer d'octroyer une autorisation de séjour à la recourante 2, l'authenticité de différents documents officiels fournis par celui-ci, à savoir l'acte de naissance de sa fille, l'acte attestant du lien de filiation, les actes de décès et permis d'inhumation (cf. art. 105 al. 2 LTF) et tous les faits avancés se sont révélés exacts. Il n'y a donc pas de raison de mettre en doute les allégations relatives aux difficultés rencontrées par la recourante 2 lors de la cohabitation avec sa tante. La mère de l'intéressée étant décédée alors que celle-ci n'avait que six ans, sa grand-mère alors qu'elle était âgée de onze ans, les problèmes survenus avec la tante doivent être qualifiés de raison familiale majeure, puisqu'à ce stade il ne pouvait plus être considéré

que celle-ci était sans autre en mesure de continuer à séjourner dans son pays d'origine. L'intérêt de l'adolescente était alors de vivre auprès de son père.

En outre, le Tribunal fédéral constate que, comme susmentionné, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant de la République et canton de Genève a, en date du 7 novembre 2018, institué une curatelle de représentation et de gestion en faveur de la recourante 2; cette tâche est assumée par l'ex-épouse du recourant 1 qui la considère comme sa fille (art. 105 al. 2 LTF). Il paraît donc problématique de renvoyer la recourante 2 (qui a été scolarisée à sa venue en Suisse et a suivi une formation d'assistante de bureau à l'Ecole de commerce et de culture générale Aimée-Stitelmann) dans son pays, alors qu'elle n'est pas à même de gérer seule tous les aspects de la vie d'adulte et a besoin d'aide.

3.4. Au regard de ce qui précède, la condition des raisons familiales majeures au sens de l'art. 47 la. 4 LEtr est remplie.

4.

Dans son arrêt, le Tribunal administratif fédéral souligne que la recourante est en Suisse depuis six ans et qu'elle vit sous le même toit que son père. Elle a ainsi droit à une autorisation de séjour sur la base de l'art. 43 al. 1 LEtr.

5.

Compte tenu de ce qui précède, il n'y a pas lieu de traiter le grief formel relatif à la violation du principe de célérité.

6.

Il convient donc d'admettre le recours dans la mesure où il est recevable et d'annuler l'arrêt attaqué. L'autorisation de séjour de la recourante 2 est approuvée. La cause est renvoyée à l'Office cantonal de la population pour l'octroi d'une autorisation de séjour à celle-ci.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires (art. 66 al. 4 LTF). Ayant obtenu gain de cause avec l'aide d'un

représentant, les recourants ont droit à des dépens (art. 68 al. 1 et 2 LTF) qu'il convient de mettre à la charge du Secrétariat d'État aux migrations qui succombe.

La cause est renvoyée au Tribunal administratif fédéral, afin qu'il statue à nouveau sur les frais et dépens de la procédure menée devant lui (art. 67 et 68 al. 5 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est admis, dans la mesure où il est recevable. L'arrêt du 4 septembre 2019 du Tribunal administratif fédéral est annulé.

2.

La cause est renvoyée à l'Office cantonal de la population et des migrations de la République et canton de Genève, afin qu'il octroie une autorisation de séjour, qui est approuvée, à la recourante 2.

3.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

4.

Une indemnité de 2'000 fr., à payer aux recourants à titre de dépens, est mise à la charge du Secrétariat d'État aux migrations.

5.

La cause est renvoyée au Tribunal administratif fédéral pour nouvelle décision sur les frais et dépens de la procédure qui s'est déroulée devant lui.

6.

Le présent arrêt est communiqué au représentant des recourants, au Secrétariat d'Etat aux migrations, au Tribunal administratif fédéral, Cour VI, ainsi qu'à l'Office cantonal de la population et des migrations de la République et canton de Genève.

Lausanne, le 30 octobre 2020

Au nom de la IIe Cour de droit public  
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Seiler

La Greffière : Jolidon