

29

Extrait de l'arrêt de la Cour V
dans la cause A. et famille contre Secrétariat d'Etat aux migrations
E-2413/2014 du 13 juillet 2015

Asile familial. Entrée en Suisse au titre du regroupement familial. Cercle des bénéficiaires sous l'empire du nouveau droit (entré en vigueur le 1^{er} février 2014).

Art. 51 al. 1, anc. al. 2 et al. 4 LAsi.

- 1. Pour toutes les procédures pendantes devant le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) ou le Tribunal administratif fédéral au moment de l'entrée en vigueur du nouveau droit, l'asile familial ne peut plus être accordé sur la base de l'ancien al. 2 de l'art. 51 LAsi (consid. 4.1.2).**
- 2. L'art. 51 LAsi, et singulièrement ses al. 1 et 4, ne sauraient être interprétés de manière extensive, dès lors que le droit ordinaire de police des étrangers reste applicable (consid. 4.2.1).**
- 3. Le cercle des bénéficiaires de l'art. 51 LAsi a été défini par le législateur de manière exhaustive (consid. 4.2.2).**
- 4. En abrogeant l'art. 51 al. 2 LAsi, 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, à savoir la famille nucléaire, qui comprend le conjoint d'un réfugié et leurs enfants mineurs. Cette disposition ne peut donc pas faire l'objet d'une interprétation extensive pour y englober également les ascendants et frères et sœurs d'un mineur bénéficiaire de l'asile en Suisse (consid. 4.2.3).**

Familienasyl. Einreise in die Schweiz zur Familienzusammenführung. Kreis der Begünstigten unter neuem Recht (Inkrafttreten 1. Februar 2014).

Art. 51 Abs. 1, aAbs. 2 und Abs. 4 AsylG.

- 1. In allen Verfahren, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts beim Staatssekretariat für Migration (SEM) oder beim Bundesverwaltungsgericht hängig waren, kann kein Familienasyl gestützt auf Art. 51 aAbs. 2 AsylG mehr gewährt werden (E. 4.1.2).**

2. Art. 51 AsylG und im Besonderen die Absätze 1 und 4 entziehen sich einer extensiven Auslegung, weil das ordentliche Ausländerrecht daneben anwendbar bleibt (E. 4.2.1).
3. Der Kreis der Begünstigten gemäss Art. 51 AsylG wurde vom Gesetzgeber abschliessend definiert (E. 4.2.2).
4. Mit der Aufhebung von Art. 51 Abs. 2 AsylG wollte der Gesetzgeber den Kreis der Begünstigten des Familienasyls auf die Personen beschränken, die in Art. 51 Abs. 1 AsylG ausdrücklich genannt sind, nämlich auf die Kernfamilie, die den Ehegatten eines Flüchtlings und ihre minderjährigen Kinder umfasst. Diese Bestimmung kann daher nicht extensiv ausgelegt werden, um auch die Verwandten in aufsteigender Linie und die Geschwister eines Minderjährigen, dem in der Schweiz Asyl gewährt wurde, mit einzuschliessen (E. 4.2.3).

Asilo accordato a famiglie. Entrata in Svizzera in vista del ricongiungimento familiare. Cerchia dei beneficiari giusta il nuovo diritto (entrato in vigore il 1° febbraio 2014).

Art. 51 cpv. 1, vecchio cpv. 2 e cpv. 4 LAsi.

1. In tutte le procedure pendenti dinanzi alla Segreteria di Stato della migrazione (SEM) o al Tribunale amministrativo federale al momento dell'entrata in vigore del nuovo diritto, l'asilo accordato a famiglie non può più essere concesso in virtù del previgente cpv. 2 dell'art. 51 LAsi (consid. 4.1.2).
2. L'art. 51 LAsi, e i suoi cpv. 1 e 4 singolarmente, non vanno interpretati in maniera estensiva, giacché restano applicabili le norme ordinarie della polizia degli stranieri (consid. 4.2.1).
3. Il legislatore ha definito la cerchia dei beneficiari dell'art. 51 LAsi in maniera esaustiva (consid. 4.2.2).
4. Abrogando l'art. 51 cpv. 2 LAsi, il legislatore ha voluto circoscrivere la cerchia dei beneficiari dell'asilo accordato a famiglie alle sole persone previste esplicitamente dall'art. 51 cpv. 1 LAsi, ovvero al nucleo familiare, il quale comprende il coniuge di un rifugiato e i loro figli minorenni. Questa norma non può pertanto essere interpretata in maniera estensiva comprendendo anche i parenti in linea ascendente e i fratelli e sorelle di un minore beneficiario dell'asilo in Svizzera (consid. 4.2.3).

Le 31 octobre 2011, A., alors encore mineur, a déposé une demande d'asile en Suisse. Par décision du 13 août 2013, le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM, auparavant Office fédéral des migrations [ODM]) lui a reconnu la qualité de réfugié et lui a accordé l'asile.

Le 14 novembre 2013, A. 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 et de ses deux sœurs, qui se trouvaient à l'étranger.

Par décision du 3 avril 2014, le SEM a refusé l'entrée en Suisse aux intéressées et a rejeté la demande de regroupement familial en leur faveur. Le SEM a retenu que les personnes concernées n'entraient pas dans le cercle restreint des personnes visées à l'art. 51 al. 1 LAsi. Il a ajouté que les conditions prévues par l'ancien al. 2 de cette disposition (RO 1999 2262, 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 dans le cas d'espèce.

Par acte du 5 mai 2014, A. a formé recours contre la décision précitée devant le Tribunal administratif fédéral. Le recourant soutient que l'art. 51 LAsi doit 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 fait ainsi valoir que le SEM aurait dû reconnaître son droit au rétablissement de ses relations familiales en vertu de l'art. 51 LAsi et invoque la violation de l'art. 8 CEDH et des art. 3 al. 1, art. 10 et art. 16 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (RS 0.107, ci-après: CDE).

Le Tribunal administratif fédéral rejette le recours.

Extrait des considérants:

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. ATAF 2007/19; Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2000 n° 27 consid. 4).

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, ci-après: modification de la loi sur l'asile) entrée en vigueur le 1^{er} février 2014 (RO 2013 5357), 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 la loi fédérale urgente du 28 septembre 2012 (RO 2012 5359), de l'ancien art. 20 LAsi (« demande d'asile présentée à l'étranger et autorisation d'entrer en Suisse », RO 1999 2262), 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* », ci-après: initiative parlementaire), 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 (RS 142.20) – 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 CN 1119; cf. également consid. 4.2.3). Comme le Tribunal administratif fédéral l'a d'ailleurs précédemment indiqué (cf. notamment ATAF 2012/32 consid. 5.2), 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 5.4.2; JICRA 2006 n° 8; JICRA 2006 n° 7 consid. 6 et 7; JICRA 2001 n° 24; JICRA 2000 n° 27; JICRA 2000 n° 11).

3.3 Selon l'ancien al. 2 de l'art. 51 LAsi, abrogé par la modification de la loi sur l'asile, *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).

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'ancien al. 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: *Migrations et regroupement familial*, 2012, p. 105). Or, comme déjà précisé ci-avant, cette disposition a été abrogée par le ch. I de la modification de la loi sur l'asile 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 al. 2 de l'art. 51 LAsi était encore en vigueur. Toutefois, l'al. 1 des dispositions transitoires de la modification de la loi sur l'asile (RO 2013 4393) 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 TAF E-140/2015 du 24 février 2015 et E-662/2014 du 17 mars 2014 consid. 2.4.3). A ce sujet, le Tribunal administratif fédéral 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 al. 5 dans les dispositions transitoires de la modification de la loi sur l'asile, 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

Tribunal administratif fédéral 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 al. 2 de l'art. 51 LAsi. Dans un arrêt de principe récent, le Tribunal administratif fédéral a estimé qu'il ne s'agissait pas là d'un effet rétroactif contraire au droit (cf. ATAF 2014/41). En conséquence, l'ancien al. 2 de l'art. 51 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 administratif fédéral à interpréter l'al. 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 administratif fédéral 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 du 4 décembre 1995 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, FF 1996 II 1, 67 s., ad art. 48). Le Tribunal administratif fédéral 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 al. 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 TAF 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 administratif fédéral 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, RO 1999 2302]). 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 TAF 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; JICRA 2000 n° 27 consid. 5a; JICRA 2000 n° 21 consid. 6c/cc; JICRA 2000 n° 4 consid. 5b). 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 le Conseiller national Müller (cf. Rapport de la Commission des institutions politiques du 11 mai 2012; cf. également intervention du Conseiller national André Bugnon, BO 2012 CN 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). 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 CN 1115 s.; voir en particulier l'intervention de la Conseillère fédérale Sommaruga, BO 2012 CN 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:

« 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. » (cf. BO 2012 CN 1117)

Il apparaît 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). 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 E-4144/2014 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 administratif fédéral 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 du 29 juin 1994 sur l'adhésion de la Suisse à la Convention de 1989 relative aux droits de l'enfant, FF 1994 V 1, 35 et 76 ad art. 10 CDE; ATF 126 II 377 consid. 5d; 124 II 361 consid. 3b; cf. également arrêt du TAF E-6525/2010 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.