
Cour IV
D-3333/2008

Arrêt du 17 décembre 2010

Composition

Blaise Pagan (président du collège),
Gérald Bovier, Thomas Wespi, juges,
Gaëlle Geinoz, greffière.

Parties

A. _____, né le (...),
dont la représentante légale est
B. _____, née le (...),
Irak,
représenté par (...),
recourant,

contre

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

Objet

Regroupement familial ; décision de l'ODM du 18 avril 2008 /
N _____.

Faits :**A.**

Une demande d'asile a été déposée en Suisse en faveur du père de l'enfant recourant, également nommé C._____, citoyen irakien, né le (...), par le biais d'une requête du (...) 1993 des Nations Unies, Haut Commissariat pour les réfugiés (HCR) (réinstallation en Suisse des réfugiés vulnérables dans le cadre du contingent suisse réservé aux réfugiés infirmes et malades).

Le père de l'enfant est entré en Suisse en date du (...) 1994.

Par décision du 26 août 1994, l'Office fédéral des réfugiés (actuellement et ci-après, l'Office fédéral des migrations, ODM) lui a reconnu la qualité de réfugié et lui a accordé l'asile.

B.

C._____ et la mère de l'enfant, également ressortissante irakienne, ont contracté mariage le (...) 2002 par-devant la Cour religieuse de D._____, en Syrie. Ce mariage a été enregistré par l'état civil de D._____ en date du (...) janvier 2002.

Une autorisation de séjour (permis B) a été délivrée le (...) mars 2002 à la mère de l'intéressé, laquelle lui a permis d'entrer en Suisse pour rejoindre son mari.

C.

L'enfant A._____ est né le (...) de l'union de C._____ et [de] B._____, et a reçu une autorisation d'établissement (permis C).

Le père est décédé moins de quatre mois plus tard, en date du (...).

D.

La mère de l'enfant a sollicité, le (...) février 2004, sur le formulaire intitulé "Demande d'établissement ou de prolongation d'un document de voyage", l'octroi d'un titre de voyage pour réfugiés reconnus selon la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (Conv., RS 0.142.30), pour elle-même, avec demande d'inscription de son fils dans le document requis.

Par réponse du 26 février 2004, l'ODM lui a indiqué qu'elle n'avait pas rempli le formulaire de manière correcte, et devait en fournir un nouveau, en remplissant les cases adéquates pour son cas, dans la mesure où elle

avait sollicité probablement par erreur la délivrance d'un titre de voyage pour réfugiés reconnus selon la Conv., alors qu'elle était au bénéfice d'une autorisation de séjour (permis B), laquelle lui avait été délivrée afin de vivre auprès de son époux, réfugié reconnu, malheureusement décédé le (...). Dit office l'a invitée à l'informer, jusqu'au 10 mars 2004, si elle entendait solliciter un autre type de document de voyage.

La mère de l'enfant a formulé pour elle-même, le 17 février 2005, sur le formulaire "Demande d'établissement d'un document de voyage", une demande de "passeport pour étrangers (Apatrides reconnus selon la Convention du 28 septembre 1954 et étrangers sans papiers au bénéfice d'une autorisation de séjour [Livret B] ou d'une autorisation d'établissement [Livret C])", à laquelle l'ODM a donné une suite favorable en date du 7 mars 2005.

Ce titre de voyage lui a toutefois été retiré par l'office par décision du 23 mars 2005, au motif qu'elle pouvait désormais s'adresser à la représentation de son pays d'origine pour se voir établir des documents d'identité nationaux, et que dès lors, les conditions d'établissement d'un passeport pour étrangers n'étaient plus remplies.

Le recours interjeté le 5 avril 2005 par la mère de l'enfant contre cette décision a été rejeté par arrêt du Tribunal administratif fédéral (le Tribunal) du (...) 2007 (cause [...]).

E.

Le 7 septembre 2005, la mère de l'enfant a déposé une demande d'établissement d'un document de voyage, sur le formulaire susmentionné, sollicitant la délivrance d'un passeport pour étrangers en faveur de son fils.

F.

Elle a déposé, le 12 février 2008, sur le formulaire susmentionné, une demande d'établissement d'un titre de voyage pour réfugiés reconnus selon la Conv., en faveur de son fils, auprès de l'ODM.

Dit office lui a répondu par courrier du 21 février 2008, par lequel il a constaté que le recourant ne bénéficiait pas du statut de réfugié, ni de l'asile, mais séjournait en Suisse au bénéfice d'une autorisation d'établissement (permis C), et lui a imparti un délai afin de remplir une nouvelle fois le formulaire adéquat quant à la nature du titre de voyage requis.

G.

Par courrier du 8 avril 2008, le mandataire nouvellement constitué de la mère et de l'enfant a requis formellement, si besoin était, l'admission de ce dernier au statut de réfugié, à titre dérivé, au vu du statut de réfugié statutaire dont bénéficiait son père, décédé moins de quatre mois après sa naissance, relevant en outre que le permis d'établissement établi en faveur de l'enfant portait la mention "SPN", correspondant au statut de réfugié.

H.

Par décision du 18 avril 2008, l'ODM a rejeté la demande de regroupement familial, au motif que l'inclusion d'un enfant dans le statut de ses parents, en l'occurrence son père, reconnu réfugié statutaire, ne se faisait pas d'office et découlait d'une demande formelle des parents. D'après l'office, une telle requête n'ayant pas été déposée jusqu'alors, l'enfant en question ne disposait pas du statut de réfugié en Suisse ; selon l'art. 51 al. 3 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi, RS 142.31), l'enfant né en Suisse de parents réfugiés obtient également le statut de réfugié, pour autant qu'aucune circonstance particulière ne s'y oppose ; en l'occurrence, la mère de l'enfant ne disposait pas du statut de réfugié en Suisse et ne pouvait par conséquent pas le transmettre à son fils ; s'agissant de son père, ce dernier étant aujourd'hui décédé, une inclusion dans son statut de réfugié ne pouvait, au vu des circonstances particulières, avoir lieu ; enfin, l'art. 51 LAsi avait pour but l'unité de la famille, soit la reconstitution d'un noyau familial préexistant, et donnait la possibilité de régler de manière similaire le statut des membres d'une même famille vivant en Suisse ; or, la requête de la mère de A. _____ ne remplissait pas un tel but. L'ODM a enfin réservé sa décision quant au statut de l'enfant, relativement à la délivrance d'un titre de voyage.

I.

Par acte du 21 mai 2008, la mère de l'enfant a interjeté recours contre cette décision, concluant à son annulation, à l'admission de la demande de regroupement familial et à l'octroi du statut de réfugié en faveur de son fils A. _____. Elle a argué en premier lieu de l'arbitraire de la décision rendue par l'ODM, qui avait retenu que le décès du père de l'enfant empêcherait une inclusion dans le statut de réfugié dont bénéficiait celui-ci, sans indiquer les fondements sur lesquels reposait sa décision. Elle a ensuite argué que l'art. 51 al. 3 LAsi constituait une exception au but de l'art. 51 LAsi, à savoir la reconstitution d'un noyau familial préexistant. Elle a enfin soutenu que le décès du père ne devait pas constituer une circonstance particulière permettant de s'opposer à l'octroi du statut de

réfugié à titre dérivé en faveur d'un enfant né en Suisse d'un parent reconnu réfugié.

Le Tribunal a accusé réception du recours, par lettre du 6 juin 2008.

Par décision incidente du 9 juillet 2008, le Tribunal a fixé un délai au recourant pour s'acquitter d'une avance des frais de procédure présumés.

L'avance de frais requise a été payée dans le délai imparti.

J.

Dans sa réponse du 10 août 2010, l'ODM a considéré que le recours ne contenait aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue. Il a relevé que la demande d'inclusion dans le statut de réfugié d'un parent décédé plus de quatre ans avant le dépôt d'une telle requête ne pouvait être admise au motif que le but de cette démarche n'était manifestement pas de régler de manière similaire le statut de l'ensemble des membres d'une famille, en particulier dans la mesure où l'autre parent ne bénéficierait lui-même pas de ce statut de réfugié.

Le mandataire de l'enfant a répondu par courrier du 16 août 2010 qu'il renonçait à faire des observations supplémentaires, mais a relevé que sa demande soulevait une question de principe qui, à sa connaissance, n'avait jamais été tranchée par le Tribunal, ce que les observations de l'ODM paraissaient au demeurant confirmer.

K.

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

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 connaît, en vertu de l'art. 31 LTAF, 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 LTAF.

1.2. Il statue de manière définitive sur les recours formés contre les décisions rendues par l'ODM en matière d'asile et de renvoi de Suisse (art. 105 en relation avec l'art. 6a al. 1 LAsi, art. 33 let. d LTAF et art. 83 let. d ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110] ; ATAF 2007/7 consid. 1.1 p. 57).

1.3. Il examine librement en la matière le droit public fédéral, la constatation des faits et l'opportunité, sans être lié par les arguments invoqués à l'appui du recours (art. 106 al. 1 LAsi et art. 62 al. 4 PA par renvoi de l'art. 6 LAsi et 37 LTAF) ni par la motivation retenue par l'autorité de première instance (cf. dans le même sens Jurisprudence et informations de la Commission suisse de recours en matière d'asile [JICRA] 2002 n° 1 consid. 1a p. 5, JICRA 1994 n° 29 p. 207). Il peut ainsi admettre un recours pour un autre motif que ceux invoqués devant lui ou rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de l'autorité intimé.

1.4. L'enfant A._____ a seul la qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA), sa mère ne demandant rien pour elle-même. Présenté dans la forme (art. 52 PA) et le délai (art. 108 al. 1 LAsi) prescrits par la loi, le recours est recevable.

2.

Aux termes de l'art. 51 LAsi, intitulé "asile accordé aux familles", le conjoint d'un réfugié et leurs enfants mineurs sont considérés comme réfugiés et obtiennent l'asile, pour autant qu'aucune circonstance particulière ne s'y oppose (al. 1) ; d'autres proches parents d'un réfugié vivant en Suisse peuvent obtenir l'asile accordé à la famille, si des raisons particulières plaident en faveur du regroupement familial (al. 2) ; l'enfant né en Suisse de parents réfugiés obtient également le statut de réfugié, pour autant qu'aucune circonstance particulière ne s'y oppose (al. 3).

3.

Dans le cas d'espèce, doit être examinée la question de savoir si l'enfant recourant bénéficie de l'application de l'al. 3 de l'art. 51 LAsi, étant né en Suisse de l'union de C._____, né le (...) et reconnu réfugié statuaire, avec B._____. Celle-ci ne fait pas valoir qu'elle serait elle-même au bénéfice de la qualité de réfugié, ni qu'elle devrait transmettre ladite qualité à son fils à titre dérivé.

4.

4.1. Dans son 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 (in : FF 1996 II 1ss, spéc. 69), le Conseil fédéral a précisé, s'agissant du projet d'art. 48, ce qui suit : "Les enfants nés en Suisse de parents réfugiés sont également reconnus comme des réfugiés (al. 2). Cette réglementation est contraire au principe selon lequel un noyau familial doit déjà exister au moment de la fuite, mais se justifie pour des raisons humanitaires. Etant donné que l'asile est accordé à ceux qui possèdent la qualité de réfugié et à l'encontre desquels il n'existe pas de motifs d'exclusion de l'asile, l'enfant se voit accorder ce dernier sur demande des parents".

Dans son message du 4 septembre 2002 concernant la modification de la loi sur l'asile, de la loi fédérale sur l'assurance-maladie et de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (in : FF 2002 6359, spéc. 6404), le Conseil fédéral a précisé, s'agissant du nouvel article 51 al. 3 LAsi, ce qui suit : "Les enfants nés en Suisse de parents réfugiés sont également reconnus comme réfugiés. Par analogie avec l'al. 1, il convient toutefois de tenir compte de circonstances particulières, notamment lorsque les parents ne possèdent pas la même nationalité et que l'un des deux seulement a la qualité de réfugié en Suisse. En principe, un enfant doit obtenir au minimum le même statut que le parent qui n'est pas réfugié. Ainsi, un enfant dont l'un des parents est réfugié et l'autre ressortissant allemand ne doit pas obligatoirement obtenir le statut de réfugié".

4.2. Certes, en principe, si les conditions de l'art. 51 LAsi sont remplies, l'asile familial est octroyé directement, c'est-à-dire sans mesures d'instruction supplémentaires ; mais avant d'examiner si les conditions sont remplies et d'accorder l'asile familial, l'ODM doit préalablement avoir été saisi d'une demande en ce sens ou d'une demande d'asile en vue d'obtenir la qualité de réfugié à titre originaire (cf. Message du 4 décembre 1995 précité, FF 1996 II 68 s. ; JICRA 2000 n° 23 consid. 3c p. 211).

Conformément à la jurisprudence (notamment JICRA 2002 n° 20 consid. 5a p. 167), le moment déterminant pour apprécier si les conditions d'octroi de l'asile familial sont remplies est, conformément à la règle générale en matière d'asile (cf. JICRA 2000 n° 2 consid. 8a p. 20, JICRA

1994 n° 6 consid. 5 p. 52), celui où l'autorité statue, la seule exception admise par la jurisprudence, en matière d'asile familial, étant le moment de la prise en considération de l'âge des mineurs (JICRA 1996 n° 18 consid. 14e p. 189 s.).

Dans le cas d'espèce, les parents du recourant n'ont fait aucune démarche jusqu'au 8 avril 2008 (date de la demande formelle) pour que la qualité de réfugié à titre dérivé soit reconnue à leur fils. Il ressort bien plutôt des pièces du dossier que sa mère l'a d'abord inclus dans son propre statut (inclusion de l'enfant dans le passeport pour étrangers de celle-ci, établi le (...) mars 2004). Ainsi, jusqu'au 8 avril 2008, voire éventuellement jusqu'au 12 février 2008 (date de la demande d'un titre de voyage pour réfugiés), aucun acte n'a été accompli tendant à ce que l'enfant soit reconnu comme réfugié ou supposant implicitement que la mère pensait que son fils avait cette qualité.

Aucun acte de la part des autorités suisses ne peut non plus de bonne foi être interprété comme une reconnaissance de la qualité de réfugié de l'enfant ou comme un questionnement sur ce point. Il sied de relever sur ce point, et contrairement à ce que soutient le mandataire de l'intéressé dans sa demande du 8 avril 2008, que les lettres "SPN" apposées sur le livret d'autorisation d'établissement de l'enfant ne correspondent pas à un sigle de reconnaissance de la qualité de réfugié, mais signifient "sans papiers nationaux".

Certes, la mère du recourant a demandé un titre de voyage pour réfugiés en 2004, pour elle-même, avec inscription de son fils dans le document requis, mais lorsque l'ODM lui a indiqué que ce n'était pas le bon document qui était sollicité, elle n'a pas remis en cause cette réponse. Bien plutôt, une procédure s'est déroulée par-devant l'ODM puis le Tribunal de 2005 à 2007 concernant sa demande de passeport pour étrangers, pour elle-même. Ce n'est qu'à la suite de l'échec de cette procédure qu'elle a indiqué que son fils avait obtenu la qualité de réfugié à titre dérivé *de jure*, automatiquement de par sa naissance du vivant de son père, qui était pour sa part réfugié reconnu à titre originaire.

Au vu des circonstances qui précèdent, le moment déterminant au sens ci-dessus est en principe le 18 avril 2008, date du prononcé de la décision attaquée, et ne saurait en tout état de cause être antérieur au 8 avril 2008, date de la lettre demandant que l'enfant reçoive en Suisse le statut de réfugié à titre dérivé.

4.3. Conformément à la jurisprudence (cf. JICRA 2002 n° 20 consid. 4b p. 165 s., précitée), la ratio legis de l'art. 51 al. 1 LAsi, et donc aussi de l'al. 3 de cette disposition, est de consacrer le principe de l'unité familiale dans le domaine des réfugiés, et de garantir que toute la famille sera soumise, en Suisse, au même statut juridique (cf. JICRA 1994 n° 11 consid. 4c p. 90 ss).

Or, dans le cas présent, au moment du dépôt de la demande de reconnaissance de la qualité de réfugié à titre dérivé, le père de l'enfant était décédé depuis longtemps déjà, soit depuis près de cinq ans.

En outre, la mère n'a pas le statut de réfugié à titre dérivé, mais une autorisation de séjour (permis B) en Suisse fondée sur le droit des étrangers.

Dès lors, accorder l'asile familial à l'enfant recourant serait contraire au principe de l'unité de la famille.

4.4. Celui-ci n'a au surplus, actuellement, aucun intérêt digne de protection à la reconnaissance de la qualité de réfugié à titre dérivé, des motifs d'ordre strictement administratif n'étant à cet égard pas suffisants (cf. dans ce sens HAUT COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES POUR LES RÉFUGIÉS [HCR], Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés, Genève 1992, chap. VI, ch. 187, p. 48).

A cet égard, dans son arrêt du (...) 2007 (consid. 4.2), le Tribunal a constaté qu'il n'y avait pas de risque de persécution en cas de prise de contact de la mère de l'enfant avec les autorités irakiennes.

4.5. Au vu de ce qui précède, force est de constater que l'enfant intéressé n'a pas acquis automatiquement la qualité de réfugié à titre dérivé du fait de sa naissance du vivant de son père. La demande d'octroi de ce statut près de cinq ans après le décès de son père ne saurait donner lieu à l'obtention de ce statut, dans la mesure où l'unité familiale, finalité de l'art. 51 LAsi, n'existait plus depuis longtemps avec le père réfugié, et que la mère elle-même n'avait pas ce statut.

4.6. Par conséquent, le recours doit être rejeté et la décision de l'ODM confirmée.

5.

Vu l'issue de la procédure, il y a lieu de mettre des frais de procédure, par Fr. 600.--, à la charge de la mère de l'enfant (art. 63 al. 1, 1^{ère} phr., PA et art. 1, 2, 3 et 6 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2). Ce montant est compensé par le montant identique de l'avance des frais de procédure dont elle s'est acquittée en date du 21 juillet 2008.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, par Fr. 600.-, sont mis à la charge de la mère de l'enfant. Ils sont compensés par le montant équivalent dont elle s'est acquittée en date du 21 juillet 2008 à titre d'avance des frais de procédure présumés.

3.

Le présent arrêt est adressé au recourant, par l'intermédiaire de sa mère, à l'ODM et à l'autorité cantonale compétente.

Le président du collège :

La greffière :

Blaise Pagan

Gaëlle Geinoz

Expédition :