



Arrêt du 9 mars 2023

Composition

Jenny de Coulon Scuntaro (présidente du collège),
Susanne Genner, Daniele Cattaneo, juges,
Rahel Affolter, greffière.

Parties

A. _____,
représenté par Maître Annick Mbia, avocate
Caritas Suisse, Bureau de consultation juridique,
Avenue de Beauregard 10, 1700 Fribourg,
recourant,
contre

Secrétariat d'Etat aux migrations SEM,
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Rejet de la demande de regroupement familial et d'inclusion
dans l'admission provisoire.

Faits :**A.**

Le 5 octobre 2014, A._____, ressortissant érythréen né en 1969, a déposé une demande d'asile en Suisse.

B.

Par décision du 30 septembre 2016, le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : le SEM) a reconnu la qualité de réfugié du prénommé, a cependant refusé de lui octroyer l'asile et a prononcé son renvoi de Suisse, tout en lui octroyant une admission provisoire en raison de l'illicéité de l'exécution de son renvoi.

C.

Le 5 décembre 2016, le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le TAF) n'est pas entré en matière sur le recours formé par A._____ contre la décision du SEM refusant de lui octroyer l'asile.

D.

Le 6 novembre 2019, A._____, agissant par l'entremise de sa mandataire, a déposé, auprès du Service de la population et des migrants du canton de Fribourg (ci-après : le Service de la population), une demande de regroupement familial en faveur de son épouse B._____, née en 1974, ainsi qu'en faveur de ses cinq enfants C._____, D._____, E._____, F._____ et G._____, tous ressortissants érythréens nés respectivement en 1998, 2001, 2003, 2007 et 2011.

E.

Par pli du 3 décembre 2019, l'autorité cantonale a transmis le dossier au SEM avec un préavis défavorable. Le Service de la population a en particulier observé que les deux filles aînées de l'intéressé étaient déjà majeures au moment du dépôt de la demande, que le logement occupé par le requérant n'était pas adapté pour accueillir une famille et que l'intéressé, qui était entièrement assisté par les services de l'aide sociale, avait déposé une demande de prestations AI le 3 octobre 2019.

F.

Le 30 décembre 2019, le SEM a fait savoir à A._____ qu'il avait l'intention de refuser sa requête, dès lors que les conditions légales posées pour le regroupement familial n'étaient pas réalisées dans le cas particulier. Dans la même communication, l'autorité de première instance a imparté un délai au prénommé pour se déterminer à ce sujet.

G.

L'intéressé a pris position, par l'entremise de sa mandataire, par courrier du 30 janvier 2020, arguant en particulier que l'appréciation du SEM était contraire au droit à la protection de la vie familiale garanti à l'art. 8 CEDH.

H.

Par décision du 7 février 2020, le SEM a refusé la demande de regroupement familial et d'inclusion dans l'admission provisoire déposée par A._____, compte tenu en particulier de sa dépendance durable vis-à-vis des prestations de l'aide sociale.

I.

Par acte du 11 mars 2020, le prénommé, agissant par l'entremise de sa mandataire, a formé recours, auprès du TAF, contre la décision du SEM du 7 février 2020, en concluant à son annulation et à l'admission de la demande de regroupement familial déposée en faveur de son épouse et de ses cinq enfants. Sur le plan procédural, le recourant a requis l'octroi de l'assistance judiciaire totale.

A l'appui de son pourvoi, le recourant a en particulier fait valoir que la décision litigieuse violait son droit d'être entendu, l'art. 85 al. 7 LEI (RS 142.20) en relation avec l'art. 8 CEDH, diverses garanties consacrées à la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE, RS 0.107) et serait par ailleurs contraire au principe de l'interdiction de la discrimination.

J.

Le 14 mai 2020, l'autorité inférieure a pris position sur le recours déposé par A._____, constatant qu'il ne contenait aucun élément ou moyen de preuve nouveau susceptible de modifier son point de vue.

K.

Par courrier du 25 juin 2020, le recourant a complété son recours, versant au dossier une communication de l'Office de l'assurance invalidité confirmant qu'aucune mesure de réadaptation d'ordre professionnel n'entraîne en ligne de compte pour le recourant.

L.

Par décision incidente du 17 août 2020, le Tribunal a admis la demande d'assistance judiciaire totale du recourant, l'a dispensé du paiement des frais de procédure et désigné sa mandataire en qualité d'avocate d'office pour la présente procédure de recours.

M.

Le 30 juillet 2021, le recourant, agissant par l'entremise de sa mandataire, a déposé des observations spontanées, se référant à la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : la Cour EDH) et du Tribunal fédéral en rapport avec la protection de la vie familiale consacrée à l'art. 8 CEDH.

N.

Par ordonnance du 20 janvier 2022, le Tribunal a invité le recourant à verser au dossier des renseignements et moyens de preuve complémentaires en lien notamment avec son état de santé, sa demande de rente AI et sa situation familiale.

L'intéressé a donné suite à la requête du Tribunal par pli du 21 février 2022.

Le 4 mars 2022, le recourant a complété ses observations du 21 février 2022.

O.

Sur requête du Tribunal, l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Fribourg lui a fait parvenir le dossier AI du recourant par pli du 10 mars 2022.

P.

Les autres éléments contenus dans les écritures précitées seront examinés, si nécessaire, dans les considérants en droit ci-dessous.

Droit :**1.**

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, 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.

En particulier, les décisions en matière de regroupement familial avec des personnes admises provisoirement prononcées par le SEM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 3 LTF, voir également l'arrêt du TF 2C_1001/2019 du 3 décembre 2019 consid. 4.1).

1.2 A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA (cf. art. 37 LTAF).

1.3 L'intéressé a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et dans les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

2.

Le Tribunal examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit. Le recourant peut ainsi invoquer devant le Tribunal la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (art. 49 PA). L'autorité de recours applique le droit d'office, sans être liée par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants juridiques de la décision attaquée. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

3.

Dans la motivation de son pourvoi, le recourant a en particulier reproché à l'autorité intimée de ne pas avoir évalué de manière approfondie l'intérêt supérieur de ses enfants, invoquant ainsi implicitement une violation par le SEM de ses obligations découlant de la maxime inquisitoire prévue à l'art. 12 PA en relation avec l'art. 3 CDE.

3.1 Aux termes de l'art. 12 PA, l'autorité constate les faits d'office et procède, s'il y a lieu, à l'administration de preuves par les moyens évoqués dans cette disposition. Selon la maxime inquisitoire, l'autorité définit les faits pertinents et ne tient pour existants que ceux qui sont dûment prouvés. Elle oblige notamment les autorités compétentes à prendre en considération d'office l'ensemble des pièces pertinentes qui ont été versées au dossier (cf. ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 et les arrêts du TF 2C_787/2016 du 18 janvier 2017 consid. 3.1 et 2C_157/2016 du 13 octobre 2016 consid. 2.1). Par contre, elle ne dispense pas les parties de collaborer à l'établissement des faits (cf. l'art. 13 PA et les arrêts du TF 2C_787/2016 ibid., 2C_157/2016 ibid. et 2C_84/2012 du 15 décembre 2012 consid. 3.1, non publié in ATF 139 IV 137). En effet, il incombe à ces dernières d'étayer leurs propres thèses, de renseigner l'autorité sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuves disponibles, spécialement lorsqu'il s'agit

d'élucider des faits qu'elles sont le mieux à même de connaître (cf. ATF 140 I 285 ibid. et réf. cit.). En matière de droit des étrangers, l'art. 90 LEI met un devoir spécifique de collaborer à la constatation des faits déterminants à la charge de l'étranger ou des tiers participants.

3.2 Aux termes de l'art. 3 par. 1 CDE, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. Le respect de la garantie de la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant présuppose que le processus décisionnel comporte une évaluation des incidences d'une décision sur les enfants touchés directement ou indirectement par le prononcé (cf. notamment l'observation générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant, CRC/C/GC/14, n° 6, disponible dans la banque de données relative aux organes conventionnels de l'ONU).

Le concept de l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas défini dans la CDE et doit être déterminé au cas par cas, compte tenu de la situation concrète de l'enfant concerné. Selon l'observation générale précitée, il faut notamment tenir compte des éléments suivants lors de l'évaluation de l'intérêt supérieur d'un enfant : l'opinion de l'enfant, son identité, la préservation du milieu familial et le maintien des relations, la prise en charge, la protection et la sécurité de l'enfant, les situations de vulnérabilité, ainsi que le droit de l'enfant à la santé et à l'éducation (cf. l'observation précitée, n° 32 et n° 48ss).

3.3 Dans le cas particulier, force est de constater que l'autorité inférieure n'a pas instruit de manière approfondie l'état de fait au sujet de l'intérêt supérieur des enfants concernés. En outre, le SEM n'a pris en considération, dans la décision litigieuse, qu'une partie des éléments invoqués par le recourant à ce sujet. Cela étant, les éléments essentiels ont été pris en compte par l'autorité intimée et eu égard aux spécificités du cas particulier, soit compte tenu notamment du fait que les enfants, âgés entre douze et vingt-et-un ans au moment du dépôt de la demande, ont toujours vécu en Erythrée avec leur mère, le Tribunal estime que la décision attaquée n'est pas contraire à l'art. 12 PA en relation avec l'art. 3 CDE et ne viole par ailleurs pas le droit d'être entendu du recourant.

4.

4.1 En vertu de l'art. 85 al. 7 LEI, le conjoint et les enfants célibataires de moins de 18 ans des personnes admises à titre provisoire, y compris les

réfugiés admis à titre provisoire, peuvent bénéficier du regroupement familial et du même statut, au plus tôt trois ans après le prononcé de l'admission provisoire, aux conditions suivantes :

- ils vivent en ménage commun (let. a),
- ils disposent d'un logement approprié (let. b),
- la famille ne dépend pas de l'aide sociale (let. c),
- ils sont aptes à communiquer dans la langue nationale parlée au lieu de domicile (let. d) et
- la personne à l'origine de la demande de regroupement familial ne perçoit pas de prestations complémentaires annuelles au sens de la loi fédérale du 6 octobre 2006 sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI (LPC, RS 831.30) ni ne pourrait en percevoir grâce au regroupement familial (let. e).

4.2 S'agissant du délai d'attente d'une durée de trois ans après le prononcé de l'admission provisoire, la jurisprudence a eu l'occasion de préciser que suite à l'arrêt de la Cour EDH dans l'affaire *M.A. c. Danemark* du 9 juillet 2021 (req. 6697/18), les autorités suisses ne peuvent plus appliquer strictement et automatiquement le délai d'attente légal de trois ans. Ainsi, à l'approche d'un délai de deux ans à compter de l'admission provisoire, il faut que l'autorité compétente procède à un examen au fond de chaque cas, en se basant sur les critères cités par la Cour EDH (notamment l'intensité des liens familiaux, l'intégration en Suisse, les obstacles insurmontables à une vie familiale dans le pays d'origine ou dans un Etat tiers et l'intérêt supérieur de l'enfant) pour déterminer si l'application d'un délai plus bref que les trois ans légaux s'imposerait sous l'angle du respect de la vie familiale (cf. l'arrêt du TAF F-2739/2022 du 24 novembre 2022 consid. 6.5).

4.3 Selon le texte clair de la loi, les conditions fixées par l'art. 85 al. 7 LEI au regroupement familial de personnes admises provisoirement sont cumulatives.

4.4 Par ailleurs, de par sa formulation potestative, la disposition en cause ne confère pas, en tant que telle, un droit à une admission provisoire, ce qui laisse aux autorités compétentes un large pouvoir d'appréciation. Elles sont toutefois tenues de procéder, dans chaque cas concret, à une pesée des intérêts globale et minutieuse (en ce sens, cf. notamment l'arrêt du TAF F-3192/2018 du 24 avril 2020 consid. 5.2 et les références citées).

4.5 Les critères déterminants pour permettre le regroupement familial au sens de l'art. 85 al. 7 LEI sont identiques à ceux de l'art. 44 régissant le regroupement familial en faveur de personnes au bénéfice d'une autorisation de séjour en Suisse (à l'exception du délai d'attente prévu à l'art. 85 al. 7 LEI). Dans ces conditions, il se justifie en principe de reprendre la jurisprudence du TF et du TAF rendue en rapport avec l'art. 44 LEI par analogie pour interpréter l'art. 85 al. 7 LEI (cf. ATAF 2017 VII/4 consid. 4 et les références citées).

4.6 En vertu de 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), la procédure à suivre pour regrouper les membres d'une famille de personnes admises à titre provisoire en Suisse est régie par l'art. 74 OASA.

4.7 Conformément à l'art. 74 al. 1 OASA, les demandes visant à inclure des membres de la famille dans l'admission provisoire doivent être déposées auprès de l'autorité migratoire cantonale (art. 88 al. 1 OASA). Cette autorité transmet la demande accompagnée de son avis au SEM, qui précise si les conditions légales de regroupement familial sont remplies (art. 74 al. 2 OASA).

4.8 Aux termes de l'art. 74 al. 3 1^{ère} phrase OASA, la demande visant à inclure des membres de la famille dans l'admission provisoire doit être déposée dans les cinq ans, si les délais relatifs au regroupement familial prévus à l'art. 85 al. 7 LEI sont respectés.

5.

5.1 Dans la décision querellée, le SEM a constaté en premier lieu que les deux filles aînées de l'intéressé avaient déjà atteint la majorité au moment du dépôt de la demande de regroupement familial et ne faisaient ainsi plus partie du cercle des bénéficiaires de l'art. 85 al. 7 LEI prévoyant les conditions pour le regroupement familial des conjoints et des enfants mineurs. L'autorité de première instance a ensuite relevé que le requérant dépendait entièrement de l'assistance publique et n'était pas en mesure de travailler en raison de ses problèmes de santé. Constatant que les pièces figurant au dossier ne permettaient pas d'inférer que l'intéressé pourrait être à même de subvenir à ses besoins dans un délai raisonnable, que ce soit seul ou en présence de sa famille, le SEM a retenu que les intérêts privés en cause ne l'emportaient pas sur l'intérêt public prépondérant au refus du regroupement familial susceptible d'occasionner des coûts supplémen-

taires importants en matière d'aide sociale. Sur un autre plan, l'autorité inférieure a rappelé que ni la CEDH, ni la CDE ne conféraient un droit absolu ou regroupement familial. Enfin, le SEM a estimé que la décision n'était pas contraire à l'interdiction de la discrimination, observant notamment que la demande de prestations de l'assurance-invalidité n'avait pas encore aboutie.

5.2 A l'appui de son pourvoi, le recourant a en particulier argué que les conditions posées à l'art. 85 al. 7 LEI devaient être interprétées en tenant compte des exigences prévues par la CEDH et la CDE. L'intéressé a insisté sur le fait que la séparation de sa famille était survenue de manière involontaire et que des obstacles insurmontables empêchaient une vie familiale ailleurs qu'en Suisse. Il a en outre souligné que ses enfants devaient être qualifiés de particulièrement vulnérables en raison de son statut de déserteur, ennemi de la patrie et de leurs conditions de vie précaires. Sur un autre plan, le recourant a observé qu'en l'absence de soutien familial, il était peu probable que ses troubles psychiques connaissent une amélioration susceptible de lui permettre de travailler de sorte qu'au regard de l'art. 85 al. 7 LEI, ses problèmes de santé constituaient un empêchement à long terme pour lui de vivre sa vie familiale protégée par l'art. 8 CEDH. En outre, l'intéressé a reproché au SEM de ne pas avoir pris en considération, dans la pesée des intérêts à effectuer en vertu de l'art. 8 par. 2 CEDH, sa vulnérabilité particulière en raison de son statut de réfugié, de ses problèmes de santé et de son âge. Le recourant a par ailleurs argué que la décision du SEM était contraire à divers articles de la CDE et notamment au droit des enfants de vivre avec leurs deux parents prévu aux art. 9 et 10 CDE. Enfin, le recourant a considéré que la décision litigieuse était contraire à l'interdiction de la discrimination prévue à l'art. 2 CDE et 14 CEDH, dès lors que les réfugiés reconnus pouvant se prévaloir de l'art. 51 LAsi (RS 142.31) pour demander le regroupement familial n'étaient pas soumises aux mêmes conditions que lui.

6.

Dans le cas particulier, il n'est pas contesté que les conditions posées par l'art. 85 al. 7 LEI pour le regroupement familial en faveur de l'épouse et des enfants du recourant ne sont pas réalisées.

6.1 Comme relevé plus haut, les deux filles aînées n'entrent pas dans le cercle des bénéficiaires de cette disposition, dès lorsqu'elles étaient déjà majeures au moment du dépôt de la demande de regroupement familial.

6.2 En outre, il est constant que le recourant n'est pas en mesure d'exercer une activité lucrative et dépend ainsi entièrement des prestations de l'aide sociale.

6.3 Il importe de rappeler à cet égard que selon les principes établis par le Tribunal fédéral relatifs à la condition de l'indépendance financière pour les réfugiés (au bénéfice de l'asile ou d'une admission provisoire), la situation financière ne peut faire obstacle à un regroupement familial que s'il existe un risque de dépendance de la collectivité publique de manière continue et considérable. Ce risque doit être évalué sur la base des conditions actuelles, mais devra également tenir compte de l'évolution financière probable à plus long terme. Non seulement le revenu du membre de la famille qui a le droit d'être présent en Suisse doit être inclus dans l'évaluation, mais aussi les possibilités financières à long terme de tous les membres de la famille. Le revenu des parents qui sont censés et peuvent contribuer au coût de la vie de la famille doit être apprécié en fonction de la possibilité et de la mesure dans laquelle il s'avère effectivement réalisable. En ce sens, les possibilités de gain et les revenus associés doivent apparaître comme assurés avec une certaine probabilité pendant plus d'une courte période de temps (cf. ATF 139 I 330 consid. 4.1 et l'arrêt du TF 2C_502/2017 du 18 avril 2018 consid. 4.2.1).

6.4 Dans le cas particulier, compte tenu des troubles psychiques dont souffre l'intéressé, de l'absence de pronostic favorable ainsi que de son âge, il existe un risque de dépendance de la collectivité publique de manière continue et considérable. En outre, aucun élément au dossier ne permet d'inférer que la venue de l'épouse du recourant, qui a toujours vécu en Erythrée, ne parle pas le français et n'a pas acquis de formation professionnelle ou de connaissances spécifiques, serait susceptible d'améliorer, avec une certaine probabilité, les perspectives financières de la famille à moyen et à long terme. Il en va de même pour les enfants mineurs au moment du dépôt de la demande, qui ont effectué leur scolarité obligatoire en Erythrée et n'ont pas de connaissances en français.

6.5 Dans ces conditions, il sied de retenir que la décision litigieuse n'est pas contraire à l'art. 85 al. 7 LEI. Il reste à examiner si la décision du 7 février 2020 respecte les engagements pris par la Suisse sur le plan international et notamment la CEDH et la CDE.

7.

Dans son mémoire de recours, l'intéressé a en particulier argué que la décision du SEM était contraire à la protection de la vie familiale consacrée à l'art. 8 CEDH.

7.1 L'art. 8 par. 1 CEDH garantit le droit de toute personne au respect de sa vie familiale. Cette disposition ne confère, en principe, pas un droit de séjourner dans un Etat déterminé, ni un droit de choisir le lieu apparemment le plus adéquat pour la vie familiale. Toutefois le fait de refuser un droit de séjour à un étranger dont la famille se trouve en Suisse peut entraver sa vie familiale et porter ainsi atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH (cf. ATF 144 I 91 consid. 4.2 et 135 I 153 consid. 2.1). Conformément à l'art. 8 par. 2 CEDH, il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui (cf. arrêts du TF 2C_755/2019 du 6 février 2020 consid. 5.2 et 2C_786/2016 du 5 avril 2017 consid. 3.2).

7.2 En l'occurrence, il n'est pas contesté que le recourant peut en principe se prévaloir de l'art. 8 CEDH en rapport avec la relation qui le lie à son épouse et à ses trois enfants mineurs au moment du dépôt de la demande de regroupement familial (cf. ATAF 2018 VII/4 consid. 10). Compte tenu de son statut de réfugié reconnu avec admission provisoire en Suisse, de son âge et de son état de santé, il y a d'ailleurs lieu d'admettre que le recourant bénéficie d'un droit de séjour durable en Suisse, dès lors qu'il est probable qu'il séjournera en Suisse à long terme (dans le même sens, cf. ATAF 2017 VII/4 consid. 6.4). Toutefois, en l'absence d'une relation de dépendance avérée entre le recourant et ses deux filles majeures (soit notamment sa fille D._____ née en août 2001 qui se trouve actuellement au Soudan), sa relation avec ces dernières n'entre pas dans le champ de protection de l'art. 8 CEDH qui vise essentiellement la famille dite nucléaire (cf. ATF 144 II 1 consid. 6.1).

7.3 En outre, comme relevé plus haut, la protection conférée par l'art. 8 par. 1 CEDH n'est pas absolue. Une ingérence est possible s'il existe une base légale (l'art. 85 al. 7 LEI en l'occurrence), un intérêt public prépondérant et que la mesure respecte le principe de la proportionnalité.

7.4 La pesée des intérêts doit être effectuée de manière particulièrement soigneuse dans le cas particulier, en raison du statut de réfugié du recourant, ainsi que de ses troubles psychiques. C'est en effet à bon droit que le recourant a considéré qu'il se trouvait dans une situation particulièrement vulnérable. Arrivé en Suisse en 2014, il a obtenu la reconnaissance de la qualité de réfugié et une admission provisoire en 2016, au motif que l'exécution de son renvoi dans son pays d'origine était illicite. Compte tenu des circonstances de son départ de l'Erythrée, il n'est pas envisageable pour le recourant de retourner dans sa patrie pour se réunir avec sa famille. En outre, l'intéressé souffre de graves troubles psychiques. Il ressort ainsi d'un rapport médical circonstancié du 7 juin 2021 que le recourant souffre notamment d'un épisode dépressif moyen et d'un état de stress posttraumatique avec des angoisses massives, des problèmes de concentration et de compréhension, des troubles de sommeil et des reviviscences traumatiques. Son incapacité de s'intégrer sur le marché du travail n'est pas due à une absence de volonté d'intégration, mais à ses troubles psychiques causés par les traumatismes vécus. L'intéressé souffre beaucoup de sa séparation de sa famille. Son épouse et ses enfants vivent d'ailleurs dans des conditions précaires et font régulièrement l'objet de menaces, ce qui a d'ailleurs une incidence négative sur l'évolution de son état de santé. Compte tenu des éléments qui précèdent, il sied de retenir que l'intérêt privé du recourant, de son épouse et de ses enfants mineurs au moment du dépôt de la demande au regroupement familial doit être qualifié de particulièrement important.

7.5 Cela étant, dans le cas particulier, il convient de prendre en considération non seulement l'intérêt de la Suisse à pouvoir mener une politique migratoire restrictive, mais également l'intérêt légitime des autorités de défendre le bien-être économique du pays, soit plus concrètement l'intérêt de la collectivité de ne pas autoriser la venue en Suisse de personnes susceptibles d'occasionner des coûts importants en matière d'aide sociale.

7.6 Or, compte tenu de la gravité de ses troubles psychiques, de l'absence de pronostic favorable, de ses difficultés de compréhension et d'apprentissage liées à son état de santé ainsi que de son âge, il est peu probable que l'intéressé soit en mesure de s'intégrer dans le marché du travail helvétique. En outre, même s'il devait obtenir une rente invalidité, compte tenu de l'absence de cotisation, celle-ci ne serait pas suffisante pour lui permettre de subvenir à ses besoins, et les prestations complémentaires représenteront également une charge importante pour les finances publiques. Quant à l'épouse du recourant et à ses enfants, aucun élément au

dossier ne permet d'inférer qu'ils seront rapidement en mesure de s'intégrer dans le marché du travail suisse, compte tenu de l'absence de connaissances linguistiques, de formation et d'expériences professionnelles. A ce sujet, il sied par ailleurs de rappeler que l'autorité cantonale compétente a également émis un préavis défavorable quant à la demande de regroupement familial objet de la présente procédure de recours. Dans ces conditions, on ne saurait reprocher à l'autorité intimée d'avoir considéré que l'intérêt public à ne pas autoriser la venue de quatre personnes susceptibles d'occasionner des coûts supplémentaires importants en matière d'aide sociale l'emportait en l'occurrence sur les intérêts privés en cause, bien que cette décision paraisse humainement très sévère.

7.7 En conséquence, il sied de retenir que la décision litigieuse n'est pas contraire à la protection conférée par l'art. 8 CEDH.

8.

Dans la motivation de son pourvoi, le recourant a également mis en avant que la décision litigieuse était contraire aux engagements pris par la Suisse dans la CDE et en particulier aux art. 3, 6, 7, 9, 10, 24 et 27 CDE.

8.1 Lorsqu'une décision rendue en application de la LEI concerne directement ou indirectement des enfants, il sied de prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant en vertu de l'art. 3 CDE, bien que cette disposition, de même que les art. 9 et 10 CDE, ne confère aucun droit à l'octroi d'un titre de séjour selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (cf. notamment ATF 144 I 91 consid. 5.1 et la jurisprudence citée). A ce sujet, il importe de noter que la Suisse a formulé une réserve concernant l'art. 10 CDE. Elle a en effet explicitement réservé la législation suisse, qui ne garantit pas le regroupement familial à certaines catégories d'étrangers.

8.2 Les autres garanties découlant de la CDE invoquées par le recourant visent en premier lieu d'autres domaines d'application, mais leur objectif principal de garantir le bien de l'enfant dans tous les domaines importants de la vie peut également être atteint par une application soignée de l'art. 3 CDE.

8.3 Selon cette disposition conventionnelle, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les décisions qui le concernent. Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral en matière de droit des étrangers, l'art. 3 CDE ne confère aucun droit au regroupement familial et l'intérêt supérieur de l'enfant n'est par ailleurs pas prépondérant par rapport aux autres éléments à prendre en considération (cf. ATF 144 I

91 consid. 5.2). Si cette interprétation peut certes paraître restrictive, notamment en ce qui concerne l'importance à accorder à l'intérêt supérieur de l'enfant dans la pesée des intérêts (à ce sujet, cf. notamment l'observation n° 14 du Comité des droits de l'enfant, n° 39), il n'est toutefois pas contesté que l'intérêt supérieur de l'enfant ne saurait l'emporter systématiquement sur d'éventuels autres intérêts opposés (cf. l'observation précitée n° 39 et STEFANIE SCHMAHL, *United Nations Convention on the Rights of the Child*, 2021, n° 9 s. ad art. 3 CRC, p. 76 ss).

8.4 Comme relevé plus haut, le concept de l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas défini dans la CDE et doit être déterminé au cas par cas, compte tenu de la situation concrète de l'enfant concerné. Selon le Comité des droits de l'enfant, il convient notamment de tenir compte de la préservation du milieu familial et de la prise en charge de l'enfant, de la protection et de la sécurité de l'enfant, des situations de vulnérabilité, ainsi que du droit de l'enfant à la santé et à l'éducation.

8.5 Lorsque les autorités administratives suisses tiennent compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, il s'agit en premier lieu de son intérêt à pouvoir grandir en jouissant d'un contact étroit avec ses deux parents. Un risque de déracinement en raison d'un séjour et d'une socialisation prolongés dans un pays ou les difficultés liées à un retour dans un pays ou ses conditions d'existence seraient particulièrement difficiles mettent également en jeu l'intérêt supérieur de l'enfant (cf. notamment ATF 144 I 91 consid. 5.2, ainsi que les arrêts du TAF E-4893/2019, E-4897/2019 du 29 mars 2022 consid. 5.3.1 et 5.3.2 et E-7418/2016 du 24 janvier 2019 consid. 6.3).

8.6 Dans le cas particulier, il n'est pas aisé de déterminer l'intérêt supérieur des enfants concernés. Leur venue en Suisse permettrait aux enfants mineurs au moment du dépôt de la demande d'être réunis avec leur père et de vivre auprès de leurs deux parents. D'un autre côté, la fratrie serait séparée, dès lors qu'un regroupement familial n'entre pas en ligne de compte pour les deux filles qui étaient déjà majeures au moment du dépôt de la demande d'inclusion dans l'admission provisoire. Sur un autre plan, il est constant qu'en Suisse, les enfants pourraient bénéficier de meilleures conditions de vie socio-économiques et sécuritaires. Au vu des pièces figurant au dossier, il appert d'ailleurs que les parents, qui sont en principe le mieux à même de déterminer l'intérêt supérieur de leurs enfants, considèrent qu'il serait dans leur intérêt de venir rejoindre leur père en Suisse. Cela étant, on ne saurait faire abstraction du fait que les enfants ont – et avaient déjà au moment du dépôt de la demande – un âge auquel un déplacement du

centre de vie est moins facile que pour un enfant en bas âge. Partant, l'intégration en Suisse, pays qu'ils ne connaissent pas et dont ils ne parlent pas la langue, les confronterait certainement à des difficultés non négligeables.

8.7 Il s'ensuit que le déplacement du centre de vie des enfants comporterait pour eux des avantages et des inconvénients. En toute état de cause, l'intérêt privé au regroupement familial, certes important, ne saurait l'emporter, dans le cas particulier, sur l'intérêt public de la Suisse à mener une politique migratoire restrictive, à protéger le bien-être économique du pays et indirectement le système de la sécurité sociale.

Comme relevé plus haut, l'arrivée des quatre membres de la famille du recourant, qui dépend entièrement des prestations de l'aide sociale, occasionnerait des coûts importants pour la collectivité publique, dès lors que les possibilités de gain de l'ensemble des membres de la famille doivent être qualifiées de faibles.

8.8 Dans ces conditions, il sied de retenir que la décision attaquée n'est pas contraire à l'art. 3 CDE.

9.

Enfin, le recourant a estimé que la décision attaquée était contraire à l'interdiction de la discrimination consacrée à l'art. 14 CEDH en relation avec les art. 8 CEDH et 3 CDE, ainsi qu'à la Convention relative aux droits des personnes handicapées (RS 109).

9.1 S'agissant de la différence de traitement fondée sur le statut du regroupant et le lieu de séjour des membres de la famille prévue dans la réglementation du regroupement familial, le Tribunal a déjà eu l'occasion de préciser à plusieurs reprises que le législateur a sciemment fait cette double distinction. D'une part, les personnes ayant uniquement été admises à titre provisoire en Suisse sont différenciées des réfugiés avec asile, dont le statut de protection particulier constitue un motif de distinction objectif et raisonnable. D'autre part, les membres de la famille de réfugiés admis provisoirement en Suisse se trouvant en Suisse ne sont pas soumis aux mêmes dispositions que ceux qui se trouvent à l'étranger. Ce critère territorial constitue également un motif de distinction objectif et raisonnable (cf. l'arrêt du TAF F-6710/2019 du 6 septembre 2021 consid. 5 et les références citées).

9.2 En outre, le Tribunal fédéral a récemment rappelé, dans un arrêt rendu à cinq juges, qu'une mesure conduisant à une discrimination indirecte n'est pas contraire à la protection conférée par l'art. 14 CEDH en relation avec l'art. 8 CEDH, si elle poursuit un intérêt public légitime et respecte le principe de la proportionnalité (cf. l'arrêt du TF 2C_121/2022 du 24 novembre 2022 consid. 5.2 et art. 5.5 in fine et la jurisprudence citée). Or, comme relevé plus haut, il existe en l'occurrence un intérêt légitime de la collectivité à la protection du bien-être économique du pays. En outre, la décision n'est pas contraire au principe de la proportionnalité (pour plus de détails à ce sujet, cf. les consid. 7.4ss et 8.6ss supra).

9.3 Enfin, quant à la violation alléguée des garanties consacrées à la Convention relative aux droits des personnes handicapées, le Tribunal observe que, selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, l'interdiction de la discrimination découlant de cet instrument international ne va pas plus loin que celle consacrée à l'art. 8 par. 2 Cst.. Or, dans ce contexte, comme dans le champ d'application de l'art. 14 CEDH, une mesure comportant une discrimination indirecte demeure possible s'il existe un intérêt légitime et que la décision est conforme au principe de la proportionnalité (cf. l'arrêt du TF 2C_121/2022 consid. 5.4).

9.4 En conséquence, il convient de retenir que la décision litigieuse n'est pas contraire à l'interdiction de la discrimination.

10.

Au vu des considérations qui précèdent, l'autorité inférieure n'a ni violé le droit fédéral, ni commis un abus ou excès de son pouvoir d'appréciation en rejetant la demande de regroupement familial et d'inclusion dans l'admission provisoire formée en faveur de l'épouse et des enfants du recourant. En outre, on ne saurait retenir que la décision entreprise serait inopportune.

11.

Vu l'issue de la cause, il y aurait lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant, conformément à l'art. 63 al. 1 PA. Cela étant, par décision incidente du 17 août 2020, le Tribunal a admis la demande d'assistance judiciaire totale de l'intéressé, de sorte qu'il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure.

En outre, il convient d'accorder une indemnité à titre d'honoraires à la mandataire de l'intéressé (art. 8 à 12 en relation avec l'art. 14 FITAF), le recourant ayant l'obligation de rembourser ce montant s'il revient à meilleure fortune, conformément à l'art. 65 al. 4 PA.

A ce sujet, il importe de préciser que le Tribunal ne saurait se baser exclusivement sur la liste des opérations et débours versée au dossier par pli du 21 février 2022 pour la fixation des honoraires de la mandataire. Pour déterminer le montant des honoraires d'un représentant, il sied en effet d'examiner si les opérations effectuées étaient effectivement nécessaires pour la sauvegarde des droits de la partie concernée (cf. notamment MOSER ET AL., *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis*, Tome X, 2^{ème} éd., 2013, n° 4.84 in fine p. 271 et les références citées).

Dans le cas particulier, le Tribunal considère que le temps pris en considération pour les recherches juridiques et la rédaction du mémoire du recours (vingt heures en tout), ainsi que pour les démarches effectuées en lien avec le dépôt des écritures complémentaires devant le Tribunal (deux fois six heures) apparaît comme disproportionné, compte tenu de l'absence de complexité particulière des questions de fait et de droit pertinentes ainsi que du fait que seulement les opérations nécessaires peuvent être prises en compte.

Retenant seize heures de travail et un tarif horaire de Fr. 180.- par heure pour l'assistance judiciaire (montant qui correspond à ce qui est octroyé dans le canton de Fribourg [cf. art. 57 al. 2 du règlement sur la justice [RJ ; RSF 130.11)], le Tribunal alloue à la mandataire une indemnité globale d'honoraires (Fr. 2'880.-) et de débours (Fr. 270.-) de CHF 3'150.- (TVA comprise).

(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.

Un montant de Fr. 3'150.- est versé au titre de l'assistance judiciaire à Maître Annick Mbia par le Tribunal.

4.

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

La présidente du collège :

La greffière :

Jenny de Coulon Scuntaro

Rahel Affolter

Expédition :

