Automatische Übersetzung: Lesen Sie diesen Artikel auf Deutsch unter www.asyl.recht.ch.

Camilla Jacquemoud*

La Suisse condamnée pour avoir refusé le regroupement familial à des réfugié·e·s admis·es provisoirement en raison de leur dépendance à l'aide sociale

Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) ; 4. 7. 2023 ; B. F. et autres c. Suisse, requêtes nos 13258/18, 15500/18, 57303/18 et 9078/20 ; Regroupement familial de personnes réfugiées au bénéfice de l'admission provisoire (art. 85 al. 7 LEI) : la condition de l'indépendance financière doit être appliquée avec suffisamment de souplesse

Etat de fait

Le présent arrêt[1] donne suite à quatre requêtes introduites auprès de la Cour EDH contre le rejet de demandes de regroupement familial présentées par des personnes réfugiées qui sont au bénéfice d'une admission provisoire. Ces personnes n'ont pas obtenu l'asile car, aux termes du droit suisse, leur qualité de réfugiée est liée à des motifs subjectifs « résultant du comportement qu'elles ont eu après avoir quitté leur pays [sans que ces motifs] ne constituent […] l'expression de convictions ou d'orientations déjà affichées avant leur départ ni [qu'ils] ne s'inscrivent dans leur prolongement » (art. 3 al. 4 et 54 LAsi *cum* 83 al. 3 et 8 LEI).

La 1re requête émane d'une ressortissante érythréenne qui sollicite la venue de sa fille mineure. Illettrée et gravement atteinte dans sa santé, elle bénéficie de prestations d'aide sociale. Après la clôture de la procédure en Suisse, les autorités constatent son incapacité de travail à 100 %.

La 2e requête est présentée par un ressortissant chinois d'origine tibétaine qui requiert l'admission de son épouse et de leurs deux enfants mineurs. Il occupe un emploi à 100 %, dont le revenu ne lui permettrait pas de subvenir aux besoins de la famille.

La 3e affaire concerne une ressortissante érythréenne, en Suisse avec trois enfants mineurs à charge, qui sollicite la venue d'une quatrième enfant mineure. La requérante travaille à 50 %, la famille dépendant au surplus de l'aide sociale.

La 4e requête est formulée par une ressortissante érythréenne qui requiert le regroupement familial pour ses deux filles mineures. Selon des rapports médicaux, elle souffre de problèmes de santé, mais peut néanmoins travailler à temps partiel. Malgré une formation dans le domaine ménager, elle ne trouve pas d'emploi et dépend de l'aide sociale.

Dans ces quatre affaires, le Secrétariat d'Etat aux migrations, puis le Tribunal administratif fédéral refusent le regroupement familial au motif que la famille n'est pas indépendante de l'aide sociale (art. 85 al. 7 let. c LEI). Certes, la jurisprudence admet que lorsqu'une personne dispose, à l'instar des requérant·e·s, d'un droit de présence assuré en Suisse parce que son admission provisoire n'est pas susceptible d'être révoquée dans un futur proche, le regroupement familial peut être autorisé lorsque cette personne a fait tout ce que l'on peut raisonnablement attendre d'elle pour pouvoir subvenir aux besoins de la famille, que le déficit, non fautif, est raisonnable et qu'il pourra vraisemblablement être comblé dans un temps prévisible[2]. Aux yeux des autorités, ces conditions ne sont toutefois pas remplies dans les cas d'espèce.

Cette conclusion amène les requérant·e·s à saisir la Cour en invoquant une violation de l'art. 8 CEDH.

Considérants en droit

La Cour rappelle d'abord que l'art. 8 CEDH ne garantit pas un droit inconditionnel et absolu au regroupement familial, y compris pour les réfugié·e·s. Les Etats doivent néanmoins ménager un juste équilibre entre les intérêts concurrents en jeu. Une obligation positive d'admettre le regroupement familial peut ainsi découler des circonstances concrètes. Tel est le cas lorsque plusieurs des circonstances suivantes sont réunies :

- La personne qui demande à être rejointe dispose du statut de résident permanent dans le pays d'accueil ou entretient des liens solides avec celui-ci ;
- La vie familiale avait déjà débuté lorsque cette personne a obtenu ce statut ;
- La personne requérante et le membre de sa famille concerné résident déjà dans le pays d'accueil ;
- Des enfants sont concernés ;
- Il existe des obstacles insurmontables ou majeurs à ce que la famille vive dans le pays d'origine.

La Cour rappelle également que les réfugié·e·s doivent bénéficier d'une procédure de regroupement familial plus favorable que les autres personnes étrangères, qui garantisse souplesse, célérité et effectivité, ainsi qu'une appréciation individualisée et concrète du juste équilibre à ménager entre les intérêts en jeu. Quant au traitement particulier que le droit suisse réserve aux réfugié·e·s qui font valoir des motifs résultant du comportement qu'ils et elles ont eu après avoir quitté leur pays (art. 3 al. 4 et 54 LAsi *cum* 83 al. 3 et 8 LEI), elle ne ressort pas de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés et, s'agissant du regroupement familial, constitue une singularité du point de vue international, européen et comparé.

La Cour retient ensuite que les Etats bénéficient certes d'une certaine marge d'appréciation pour subordonner le regroupement familial de cette catégorie de réfugié·e·s à l'indépendance financière de la famille, mais qu'ils doivent appliquer cette exigence avec suffisamment de souplesse, comme un élément d'une appréciation globale et individualisée du juste équilibre à maintenir entre les intérêts en jeu. Les autorités doivent en particulier tenir compte des obstacles insurmontables à ce que la famille vive dans le pays d'origine. Plus le temps passe, plus ceux-ci prennent de l'importance dans la pondération des intérêts. Une personne réfugiée ne peut être tenue à l'impossible pour obtenir le regroupement familial. Lorsqu'elle est et reste incapable de satisfaire aux exigences relatives à son revenu bien qu'elle ait fait tout ce qui était raisonnablement exigible pour devenir financièrement indépendante, appliquer sans aucune flexibilité cette exigence pourrait, le temps passant, conduire à une séparation permanente de la famille.

S'agissant des cas concrets, la Cour observe qu'ils réunissent plusieurs des circonstances énumérées ci-dessus plaidant en faveur d'une obligation positive d'autoriser le regroupement familial.

En ce qui concerne la 1re requête, elle estime que le TAF n'a pas suffisamment instruit la question de savoir si l'état de santé de la requérante lui permettait de travailler et, par conséquent, s'il s'imposait de faire preuve de souplesse dans l'application de la condition de l'indépendance financière. Ce faisant, il n'a pas préservé un juste équilibre entre les intérêts en jeu, emportant violation de l'art. 8 CEDH.

Dans les deux affaires suivantes, la Cour note que les requérant·e·s ont fait tout ce qu'on pouvait attendre de leur part pour couvrir les dépenses de leur famille. En s'en tenant de façon inflexible à l'exigence de l'indépendance financière, la Suisse n'a dès lors pas ménagé un juste équilibre entre les intérêts en jeu et, à nouveau, a violé l'art. 8 CEDH.

S'agissant en revanche de la quatrième requête, la Cour relève que le TAF a retenu, sur la base de rapports médiaux, que la requérante était en mesure de travailler à temps partiel mais qu'elle n'avait pas démontré avoir fait tout ce qui était en son pouvoir pour réduire sa dépendance à l'aide sociale, notamment en cherchant un emploi à temps partiel. Dans ces circonstances, la Cour estime que le TAF n'a pas excédé sa marge d'appréciation, de sorte que le rejet de la demande n'était pas contraire à l'art. 8 CEDH.

* Camilla Jacquemoud, Dre iur., avocate, chargée de cours à l'Université de Fribourg, chargée de cours suppléante à l'Université de Genève

1 Le présent commentaire est inspiré de celui rédigé par l'autrice sur LawInside.ch/1347.

2 ATAF 2017 VII/4, c. 5.2 ; Bolzli Peter, N 15 *ad* Art. 85 AIG, *in :* Spescha Marc *et al.* (édit.), Migrationsrecht Kommentar, 5e éd., Zurich 2019.

Commentaire

Cet arrêt, désormais définitif, imposera un changement de pratique important aux autorités suisses.

Premièrement, il en découle, à notre sens, qu'en présence d'une demande de regroupement familial émanant d'un·e réfugié·e au bénéfice de l'admission provisoire, il n'est plus possible de subordonner une dérogation à l'art. 85 al. 7 let. c LEI à la condition que le déficit financier demeure raisonnable et puisse vraisemblablement être comblé à court terme. La Cour exige ainsi plus de souplesse dans l'appréciation de la condition de l'indépendance financière que ce que la jurisprudence du TAF admettait jusqu'alors[3]. Elle admet en revanche que les Etats exigent des requérant·e·s qu'ils et elles fassent tout ce qui est raisonnablement exigible pour devenir financièrement indépendantes.

Deuxièmement, selon notre compréhension, le raisonnement de la Cour concerne plus largement toutes les conditions de fond[4] posées par l'art. 85 al. 7 LEI à l'admission d'une demande de regroupement familial présentée par une personne réfugiée au bénéfice de l'admission provisoire[5]. La Cour ne traite pas spécifiquement des autres conditions, par exemple de l'obligation d'être capable de communiquer dans la langue nationale du lieu de domicile (let. d), parce qu'elles ne constituaient pas l'objet du litige. Les considérants de l'arrêt concernent néanmoins de façon générale les exigences auxquelles la législation subordonne le regroupement familial, l'indépendance financière n'étant qu'une hypothèse parmi d'autres[6]. A tout le moins la condition de l'absence de perception de prestations complémentaires LPC (art. 85 al. 7 let. e LEI), dès lors qu'il s'agit d'une autre forme d'exigence d'indépendance financière, est en tout cas directement visée par l'arrêt.

Troisièmement, le raisonnement de la Cour est, à nos yeux, également susceptible de s'appliquer aux personnes non réfugiées admises provisoirement en Suisse parce que l'exécution de leur renvoi n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée (art. 83 LEI) au vu du danger auquel le renvoi les exposerait, lorsque ce risque apparaît durable[7]. En effet, dans un arrêt antérieur consacré à l'admissibilité d'un délai d'attente pour l'examen des demandes de regroupement familial, la Cour a déjà précisé que l'exigence selon laquelle la procédure de regroupement familial doit garantir souplesse, célérité et effectivité, ainsi qu'une appréciation individualisée et concrète des intérêts en jeu, s'applique également aux personnes qui, sans être réfugiées, bénéficient d'un statut de protection subsidiaire ou temporaire, à l'instar de celles qui risquent de subir des mauvais traitements contraires à l'art. 3 CEDH, lorsque ce risque n'est pas seulement temporaire[8].

En conclusion, l'on retiendra que, quelle que soit la qualité de la personne au bénéfice de l'admission provisoire ou la condition en jeu, une inflexibilité de principe présente le risque de contrevenir à l'art. 8 CEDH. Lorsqu'une personne admise provisoirement en Suisse et qui y dispose d'un droit de présence assuré demande à être rejointe par des membres de sa famille, en particulier par des enfants, alors qu'il existe des obstacles insurmontables ou majeurs à ce que la famille vive dans le pays d'origine, les autorités doivent examiner la situation de façon individualisée et concrète. Afin de ménager un juste équilibre entre les intérêts en jeu, elles doivent si nécessaire faire preuve de souplesse dans l'application des conditions auxquelles le regroupement familial est subordonné. Dans ces circonstances et compte tenu de la stricte formulation actuelle de l'art. 85 al. 7 LEI, nous sommes d'avis que, à terme, une révision législative s'impose.

3 Cf. références en n. 2.

4 Au sujet du délai d'attente de 3 ans, cf. CEDH (Grande Chambre), arrêt du 6 juillet 2021, M.A. contre Danemark, req. No. 6697/18 ; TAF arrêt du 24 novembre 2022*, F-2739/2022, c. 6.5.

5 Au sujet du cercle des proches concernés, cf. ég. TAF, arrêt du 12 avril 2023, F-895/2021, c. 6-7.

6 Cf. en part. par. 105.

7 Dans ce sens également : Bolzli, *op. cit.,* N 14.

8 CEDH (GC), arrêt M.A. contre Danemark précité, par. 146.