



Cour VI
F-593/2023

Arrêt du 17 avril 2024

Composition

Aileen Truttmann (présidente du collège),
Daniele Cattaneo, Susanne Genner, juges,
Coralie Dorthe-Chatton, greffière.

Parties

A. _____,
représenté par Maître Marion Pourchet, 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 ;
décision du SEM du 16 décembre 2022.

Faits :**A.**

A._____ (ci-après : l'intéressé, le requérant ou le recourant), ressortissant sri-lankais né en 1973, est arrivé en Suisse le 17 octobre 2016 pour y déposer une demande d'asile.

B.

Par décision du 26 avril 2019, le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : le SEM) a rejeté cette demande et a prononcé le renvoi de l'intéressé.

Saisi d'un recours contre cette décision, le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) l'a partiellement admis le 11 août 2020, a reconnu au requérant la qualité de réfugié et l'a mis au bénéfice de l'admission provisoire en raison de l'illicéité de l'exécution de son renvoi.

C.

Le 10 février 2022, A._____, agissant par l'entremise de son mandataire, a déposé, auprès du Service de la population du canton du Jura (ci-après : le Service de la population), une demande de regroupement familial en faveur de son épouse B._____ et de ses trois enfants, C._____, né le (...) 2002, D._____, né le (...) 2005 et E._____, née le (...) 2009.

D.

Le 27 juillet 2022, l'autorité cantonale a transmis le dossier au SEM avec un préavis positif s'agissant du regroupement familial de l'épouse et des deux enfants cadets du requérant, mais avec un préavis négatif s'agissant du fils aîné, dès lors que celui-ci était majeur.

E.

Le 2 novembre 2022, le SEM a informé A._____ qu'il envisageait d'accepter sa demande de regroupement familial en tant qu'elle concernait son épouse et ses deux enfants mineurs, mais qu'il entendait la rejeter en tant qu'elle concernait son fils majeur, dont le lien de dépendance particulier avec ses parents n'avait pas été établi. L'autorité de première instance a imparti au requérant un délai pour se déterminer à ce sujet et pour produire d'éventuels éléments complémentaires.

F.

Dans ses déterminations du 1^{er} décembre 2022, le requérant a exposé que son fils aîné se trouvait dans une situation de dépendance avec le reste de sa famille et a allégué par ailleurs qu'il aurait pu déposer

sa demande de regroupement familial plus tôt s'il n'avait pas dû faire recours pour obtenir le statut de réfugié et l'admission provisoire.

G.

Le 15 décembre 2022, le SEM a rendu une décision favorable à la demande de regroupement familial en tant qu'elle concernait l'épouse du requérant et leurs deux enfants mineurs.

Ces derniers sont ainsi entrés en Suisse le 11 janvier 2023 et y ont déposé une demande d'asile le 17 janvier 2023.

Par décision du 25 janvier 2023, le SEM leur a reconnu la qualité de réfugiés afin de préserver l'unité de la famille (art. 51 al.1 LAsi) et a prononcé leur admission provisoire.

H.

Par décision du 16 décembre 2022, le SEM a rejeté la demande de regroupement familial et d'inclusion dans l'admission provisoire déposée par le requérant en faveur de son fils aîné, au motif que celui-ci était majeur et qu'un lien de dépendance particulier avec le reste de sa famille n'avait pas été démontré.

I.

Le requérant, agissant par l'entremise de sa mandataire, a recouru contre cette décision le 1^{er} février 2023 auprès du Tribunal en concluant à son annulation et à l'admission de la demande de regroupement familial déposée en faveur de son fils aîné.

Il a par ailleurs sollicité l'octroi de l'assistance judiciaire totale.

J.

Par décision incidente du 1^{er} mars 2023, le Tribunal a admis la demande d'assistance judiciaire totale du recourant, l'a dispensé du paiement des frais de procédure et a désigné sa mandataire en qualité d'avocate d'office pour la procédure de recours.

K.

Appelé à se prononcer sur le recours, le SEM en a proposé le rejet. Dans sa réponse du 31 mars 2023, il a rejeté tous les griefs soulevés par le recourant et relevé, s'agissant de l'allégation tirée du risque de persécution réfléchie, que cette question ne relevait pas du champ d'application de l'art. 85 al. 7 LEI.

L.

Dans sa réplique du 15 mai 2023, le recourant a exposé que son fils aîné était très déprimé depuis que sa mère et ses frère et sœur avaient quitté le Sri Lanka et allégué à nouveau que la décision du SEM violait les art. 3 CDE et de l'art. 8 CEDH.

M.

Dans sa duplique du 23 juin 2023, le SEM a relevé que le recourant avait choisi de faire venir en Suisse son épouse et ses enfants mineurs malgré le rejet du regroupement familial en faveur de son fils aîné, ce qui tendait à démontrer l'inexistence d'un prétendu lien de dépendance de ce dernier avec le reste de sa famille.

N.

Le 16 août 2023, le recourant a versé au dossier un nouveau rapport médical concernant son fils aîné.

O.

Le 20 septembre 2023, le recourant a informé le Tribunal qu'il avait perdu son emploi principal et qu'il était fortement affecté par le refus de regroupement familial prononcé à l'endroit de son fils aîné.

P.

Dans ses observations du 14 décembre 2023, le SEM a maintenu sa position.

Q.

Le 17 janvier 2024, le recourant a produit un nouveau rapport médical concernant son fils aîné et sollicité le prononcé d'une décision sur son recours.

R.

Le 19 janvier 2024, le Tribunal a invité le recourant à établir qu'il remplissait les conditions financières requises par l'art. 85 al. 7 let. c et e LEI lui permettant de prétendre au regroupement familial de son fils aîné.

S.

Le 5 février 2024, le recourant a versé au dossier des pièces relatives à sa situation financière. Il en ressort qu'il bénéficie d'indemnités de chômage pour un montant mensuel de 3'240.- frs et qu'il a en outre perçu, durant les mois d'octobre à décembre 2023, un revenu mensuel oscillant entre 525.80 et 551.05 frs pour un emploi à temps partiel dans le domaine

du nettoyage. Il ressort au surplus des informations fournies par le recourant que son épouse ne travaille pas mais que la famille ne percevait pas de prestations d'aide-sociale.

Droit :

1.

1.1 Les décisions en matière de regroupement familial et d'inclusion dans l'admission provisoire prononcées par le SEM sont susceptibles de recours au TAF (art. 31 LTAF [RS 173.32] en lien avec les art. 5 PA [RS 172.021] et 33 let. d LTAF), qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 3 LTF [RS 173.110] ; arrêt du Tribunal fédéral [ci-après : le TF] 2C_1001/2019 du 3 décembre 2019 consid. 3 s.).

1.2 Cela étant, le présent recours est recevable (art. 37 LTAF en lien avec les art. 48 al. 1, 50 al. 1 et 52 al. 1 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 TAF 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). Appliquant le droit d'office, le Tribunal n'est pas lié par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée (ATAF 2014/24 consid. 2.2).

Dans son arrêt, il prend en considération l'état de fait au moment où il statue (ATAF 2014/1 consid. 2).

3.

3.1 A l'appui de son pourvoi, le recourant se plaint d'abord d'une violation du droit d'être entendu en raison d'une prétendue instruction insuffisante de la situation de son fils aîné au Sri Lanka.

3.2 La procédure administrative est régie essentiellement par la maxime inquisitoire, selon laquelle il incombe à l'autorité d'élucider l'état de fait de manière exacte et complète. Celle-ci dirige la procédure et définit les faits

qu'elle considère comme pertinents, ainsi que les preuves nécessaires, qu'elle ordonne et apprécie d'office (art. 12 PA ; cf. ATF 146 V 240 consid. 8.1 ; ATAF 2009/60 consid. 2.1.1). Cette maxime doit cependant être relativisée par son corollaire, soit le devoir de collaboration des parties à l'établissement des faits (art. 8 LAsi et art. 13 PA).

3.3 L'établissement des faits est incomplet au sens de l'art. 106 al. 1 let. b LAsi, lorsque toutes les circonstances de fait et les moyens de preuve déterminants pour la décision n'ont pas été pris en compte par l'autorité inférieure, et inexact, lorsque l'autorité a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, par exemple en contradiction avec les pièces (cf. ATAF 2014/2 consid. 5.1 ; 2007/37 consid. 2.3).

3.4 En l'espèce, le recourant reproche au SEM de ne pas avoir procédé à des mesures d'instruction complémentaires concernant le prétendu lien de dépendance de son fils aîné avec les autres membres de la famille, de ne pas avoir examiné la question des persécutions réfléchies dont son fils pourrait faire l'objet au Sri Lanka et de ne pas avoir suffisamment pris en compte l'intérêt supérieur de ses enfants cadets à retrouver leur frère aîné en Suisse.

3.5 Le Tribunal relève d'abord que le SEM a donné au recourant l'occasion de déposer toutes déterminations et pièces utiles au sujet de la situation de son fils aîné avant le prononcé de sa décision et qu'au vu des explications et des pièces produites, le SEM était fondé à se prononcer sur cette requête sans procéder à des mesures d'instruction complémentaires. Il convient de remarquer ensuite que la question de la persécution réfléchie n'entre pas dans le champ d'application de l'art. 85 al. 7 LEI et qu'il n'appartenait donc pas au SEM d'approfondir cette question avant le prononcé de sa décision. Le Tribunal constate enfin, s'agissant de l'examen de l'intérêt supérieur des enfants cadets du recourant à voir leur frère aîné les rejoindre en Suisse, que le SEM n'a violé aucun devoir de procédure, dès lors que le recourant a également eu l'occasion de se déterminer à ce sujet devant l'autorité inférieure et d'exposer le désir de ses enfants cadets de se voir réunis avec leur frère aîné.

Il résulte de ce qui précède que les griefs d'ordre formel soulevés par le recourant doivent être écartés dans leur intégralité.

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), ce délai ne pouvait plus être appliqué strictement et automatiquement. Ainsi, à l'approche d'un délai de deux ans à compter de l'admission provisoire, l'autorité compétente doit procéder 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. ATAF 2022 VII/6 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, la jurisprudence du TF et du TAF rendue au regard de l'art. 44 LEI est applicable par analogie (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 dès l'admission à titre provisoire, sous réserve du délai d'attente prévu à l'art. 85 al. 7 LEI.

5.

5.1 En l'espèce, le recourant allègue d'abord que l'application, dans le cas d'espèce, de l'art. 85 al. 7 LEI à la place de l'art. 51 LAsi était discriminatoire.

5.2 En vertu de l'art. 51 al. 1 LAsi, le conjoint d'un réfugié et ses enfants mineurs sont reconnus comme réfugiés et obtiennent l'asile, pour autant qu'aucune circonstance particulière ne s'y oppose. 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 (art. 51 al. 4 LAsi). Ainsi, l'art. 51 al. 1 LAsi – qui a pour vocation de régler de manière uniforme le statut du noyau familial – s'applique aux membres de la famille, présents en Suisse, de réfugiés au bénéfice d'une admission provisoire (ATAF 2019 VI/8 consid. 4.1 et réf. cit.). Cela dit, cette disposition vise avant tout à permettre aux membres de la famille d'un réfugié auquel l'asile a été accordé en Suisse d'obtenir le même statut que ce dernier, qu'ils soient déjà ou non en ce pays.

5.3 En formulant l'art. 51 al. 1 LAsi, le législateur a voulu reprendre, pour l'essentiel, dans une seule et même disposition, l'art. 3 al. 3 de la loi sur l'asile du 5 octobre 1979 (RO 1980 1718, ci-après : aLAsi) portant sur l'octroi de la qualité de réfugié à titre dérivé à des membres de la famille déjà en Suisse, et l'art. 7 aLAsi portant sur l'octroi de l'asile à titre dérivé à des membres de la famille encore à l'étranger (ATAF 2017 VI/4 consid. 4.3.2 ; arrêt du TAF E-2297/2019 du 22 octobre 2020 consid. 5.3.1). L'art. 51 LAsi concerne donc uniquement les membres de la famille de réfugiés en Suisse, à l'exclusion de toutes autres catégories d'étrangers, et n'est dès lors pas applicable aux membres de la famille d'une personne admise à titre provisoire en Suisse (ATAF 2017 VII/8 consid. 5.3 tel que précisé par ATAF 2019 VI/8 consid. 4.1). Quant au réfugié admis à titre provisoire qui souhaite faire venir en Suisse des membres de sa famille se trouvant à l'étranger, il est soumis aux conditions de l'art. 85 al. 7 LEI.

Le législateur a donc sciemment fait une double distinction. D'une part, les personnes ayant uniquement été admises à titre provisoire en Suisse sont différenciées des réfugiés, dont le statut de protection particulier constitue un motif de distinction objectif et raisonnable. D'autre part, les membres de la famille de réfugiés se trouvant en Suisse ne sont pas soumis aux mêmes dispositions que ceux qui se trouvent à l'étranger.

En effet, depuis le 28 septembre 2012, l'ancien art. 20 al. 2 et 3 LAsi permettant de déposer une demande d'asile depuis l'étranger, auprès d'une ambassade suisse, a été abrogé. Dès lors, en excluant toute possibilité de déposer une demande d'asile à l'étranger, le législateur a implicitement également écarté la possibilité de déposer une demande qui ne porte que sur la qualité de réfugié formelle dérivée pour le membre de la famille se trouvant à l'étranger.

Seule la possibilité de regroupement familial au sens de l'art. 85 al. 7 LEtr est donc ouverte aux membres de la famille se trouvant à l'étranger d'un réfugié admis à titre provisoire en Suisse (MINH S. NGUYEN, Art. 51 LAsi,

in : Code annoté de droit des migrations, vol. IV : Loi sur l'asile (LAsi), AMARELLE/NGUYEN [éd.], 2015, commentaire ad art. 51, no 35 s, p. 411). Au contraire, les membres de la famille d'un réfugié admis à titre provisoire qui se trouvent déjà en Suisse peuvent y déposer une demande d'asile (art. 19 LAsi). En ce qui concerne ces derniers, le SEM examine d'abord s'ils remplissent les conditions pour être reconnus, à titre personnel, comme réfugiés (art. 3 LAsi). Si tel n'est pas le cas, ils obtiennent le statut de réfugié à titre dérivé en application de l'art. 37 de l'ordonnance 1 sur l'asile (OA 1, RS 142.311) et de l'art. 51 al. 1 LAsi par analogie (cf. art. 74 al. 5 OASA) et sont mis au bénéfice d'une admission provisoire (SEMSIJA ETEMI, L'ascendant et ses relations familiales en droit des personnes étrangères, *in* : Actualité du droit des étrangers – Les relations familiales, 2016, pp. 134 à 136).

Par conséquent, le grief de discrimination soulevé par le recourant ne saurait être retenu et la présente requête ne saurait être examinée autrement que sous l'angle d'une demande de regroupement familial au sens de l'art. 85 al. 7 LEI. C'est donc à juste titre que l'autorité inférieure n'a pas fait application de l'art. 51 LAsi en l'espèce (cf., *mutatis mutandis*, arrêt du TAF F-1822/2017 du 21 mars 2019 consid. 5.1 et 5.2 ; voir aussi arrêt du TAF F-5550/2020 du 26 novembre 2020 consid. 7.1.2).

6.

6.1 Le recourant prétend ensuite que la décision du SEM consacrait une violation de son « droit au regroupement familial » au sens de l'art. 8 CEDH.

6.2 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).

6.3 L'art. 8 par. 1 CEDH vise à protéger principalement les relations existant au sein de la famille au sens étroit (« famille nucléaire ») et, plus particulièrement, « entre époux » et « entre parents et enfants mineurs » vivant en ménage commun (cf. ATF 144 I 266 consid. 3.3, 140 I 77 consid. 5.2).

Dans ce cadre, le SEM a autorisé la demande de regroupement familial du recourant au sens de l'art. 85 al. 7 LEI en faveur de son épouse et de ses enfants mineurs, dès lors que ces relations entrent dans le cadre de celles existant au sein de la famille au sens étroit (« famille nucléaire ») et, plus particulièrement, « entre époux » et « entre parents et enfants mineurs » vivant en ménage commun avec le demandeur.

6.4 D'autres liens familiaux ou de parenté (par exemple entre frères et sœurs ou entre parents et enfants majeurs) peuvent également être protégés, à la condition toutefois que l'étranger se trouve dans un rapport de dépendance particulier vis-à-vis de la personne établie en Suisse, en raison, par exemple, d'un handicap (physique ou mental) ou d'une maladie grave rendant irremplaçable l'assistance permanente d'un proche dans sa vie quotidienne (cf. ATF 147 I 268 consid. 1.2.3 et les réf. citées).

Il importe de souligner à cet égard que la seule dépendance financière ou un lien affectif ne suffisent pas à constituer un lien de dépendance au sens de la jurisprudence précitée (cf. arrêt du TAF F-4308/2020 consid. 8.3 ; F-3858/2018 consid. 7.3.2 et les références citées).

6.5 Dans le cas d'espèce, le Tribunal constate que le recourant n'a pas établi l'existence d'un tel lien de dépendance particulier avec son fils aîné, âgé de 21 ans et demi. Il allègue certes que son fils a besoin d'une attention particulière et que son état psychique a empiré depuis le départ de sa mère et de ses frère et sœur pour la Suisse.

Sans remettre en cause la situation familiale pénible dans laquelle se trouve le jeune homme depuis le départ des autres membres de sa famille en Suisse, le lien de dépendance allégué à cet égard ne saurait être retenu.

Il s'impose de constater en effet que l'épouse et les deux enfants cadets du recourant ont quitté le Sri Lanka moins d'un mois après la décision du SEM du 15 décembre 2022 les autorisant à rejoindre ce dernier en Suisse,

alors que la famille venait pourtant de prendre connaissance du rejet par le SEM, le 16 décembre 2022, de la demande de regroupement familial concernant le fils aîné, décision contre laquelle un recours n'avait alors même pas encore été déposé.

Le Tribunal est amené à en conclure que si le fils aîné se trouvait alors réellement dans un rapport de dépendance rendant irremplaçable leur assistance permanente dans sa vie quotidienne au sens de la jurisprudence restrictive en la matière (cf. ATF 147 I 268 consid. 1.2.3 et les réf. citées), sa mère et ses frère et sœur n'auraient pas pris la décision, qui plus est aussi rapidement, de le laisser seul au Sri Lanka pour venir rejoindre leur époux et père en Suisse.

Il n'a au surplus pas été établi, à supposer que le fils aîné du recourant ait réellement besoin du soutien d'une tierce personne dans sa vie quotidienne, que le recourant et son épouse aient entrepris des démarches visant à assurer un tel soutien à leur fils par d'autres personnes que sa grand-mère, dont l'état de santé serait, selon eux, de moins en moins compatible avec l'assistance à donner à leur fils.

Dans ces circonstances, il ne saurait être considéré que la décision attaquée serait constitutive d'une violation de la protection de la vie familiale consacrée par l'art. 8 CEDH.

7.

7.1 Le recourant se prévaut par ailleurs d'une prétendue violation des art. 3 et 16 CDE au motif que l'intérêt de ses enfants mineurs à voir leur frère aîné majeur les rejoindre en Suisse n'aurait pas été pris en compte dans la décision du SEM.

7.2 Selon l'art. 3 par. 1 CDE, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. L'art. 3 par. 1 CDE n'est pas directement applicable, mais doit être pris en considération par le juge (cf., pour des exemples : ATF 146 IV 267 consid. 3.3.1 ; 144 II 56 consid. 5.2 ; 141 III 328 consid. 7.4 et 7.5). Cette disposition ne saurait cependant fonder une prétention directe à l'octroi ou au maintien d'une autorisation (ATF 144 I 91 consid. 5.2 ; 143 I 21 consid. 5.5.2 ; 140 I 145 consid. 3.2 ; 139 I 315 consid. 2.4 ; arrêt du TF 2C_725/2022 du 23 février 2023 et réf. cit.).

7.3 Il sied de rappeler ici que, sous l'angle du droit des étrangers, l'art. 3 CDE ne saurait fonder une prétention directe à l'octroi ou au maintien d'une autorisation et que l'intérêt de l'enfant ne revêt pas une priorité absolue dans le cadre de la pesée des intérêts, mais ne constitue qu'un élément d'appréciation parmi d'autres à prendre en considération (cf. ATF 144 I 91 consid. 5.2 et réf. cit. ; ATAF 2014/20 consid. 8.3.6).

En considération de ce qui précède, le grief tiré d'une prétendue violation des art. 3 et 16 CDE est mal fondé.

8.

Le recourant fait enfin valoir que la durée de la procédure de recours qu'il avait introduite au Tribunal contre la décision du SEM du 26 avril 2019 l'avait empêché d'obtenir le regroupement familial pour son fils aîné avant que celui-ci n'atteigne l'âge de la majorité.

Le Tribunal doit constater à cet égard, comme déjà relevé par le SEM, que la demande de regroupement familial n'a été déposée qu'un an et six mois après l'admission du recours par le Tribunal. Or, en rapportant ce délai au 26 avril 2019, date de la décision du SEM par laquelle le recourant aurait déjà dû, selon lui, bénéficier de l'admission provisoire, il n'aurait également pas pu obtenir le regroupement familial pour son fils, dès lors que celui-ci aurait également alors été majeur, compte tenu du délai d'attente requis par l'art. 85 al. 7 LEI, même tel qu'il a été redéfini par l'arrêt de la Cour EDH (cf. consid. 4.2 ci-avant).

L'argument du recourant fondé sur la durée prétendument excessive de la procédure de recours contre la décision du SEM du 26 avril 2019 est ainsi dépourvu de pertinence.

9.

Le Tribunal relève enfin que l'argument selon lequel le SEM aurait accordé, dans sa décision du 25 janvier 2024, l'asile familial au fils aîné au motif que celui-ci était mentionné dans la rubrique « concerne » de cette décision est mal fondé.

Il sied de relever en effet que le fils aîné ne fait pas partie du cercle des personnes visées par l'art. 51 al. 1 LAsi (à savoir le conjoint ou l'enfant mineur de réfugié ; au sujet de la restriction du champ des bénéficiaires de l'asile familial sous l'angle de l'art. 51 LAsi ; cf. ATAF 2015/29 consid. 4.2.3). Il apparaît au demeurant que l'en-tête de la décision ne

mentionne que l'épouse et les deux enfants cadets du recourant, seuls bénéficiaires de la décision.

10.

En conséquence, le regroupement familial sollicité ne saurait résulter de la protection de la vie familiale au sens de l'art. 8 CEDH. Le Tribunal estime dès lors qu'il est superflu d'examiner également si le recourant remplit les autres conditions spécifiques posées à l'inclusion dans l'admission provisoire (art. 85 al.7 let. a-e LEI).

11.

11.1 Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 16 décembre 2022, le SEM 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 formée par le recourant en faveur de son fils aîné. En outre, on ne saurait retenir que la décision entreprise serait inopportune.

11.2 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 1^{er} mars 2023, le Tribunal a admis la demande d'assistance judiciaire totale de ce dernier, de sorte qu'il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure.

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

La mandataire du recourant a fait parvenir au Tribunal, en annexe à son recours, la liste des opérations effectuées jusqu'alors, qu'elle a chiffrées à 1'777.10 francs, correspondant à 8 heures de travail à un tarif horaire de 200 francs (TVA et débours en sus).

Le Tribunal considère à cet égard que le tarif horaire indiqué par la mandataire du recourant est approprié et que le nombre d'heures invoqué est en adéquation avec les questions juridiques soulevées par le cas d'espèce. En conséquence, le Tribunal retient la totalité du montant réclamé par la mandataire pour les opérations effectuées jusqu'au dépôt du recours du 1^{er} février 2023.

Le Tribunal observe que la mandataire du recourant n'a produit aucun décompte pour les opérations effectuées postérieurement au 1^{er} février 2023, soit les écritures des 22 février 2023 (deux pages et des annexes), 15 mai 2023 (cinq pages et des annexes), 16 août 2023 (quatre pages et des annexes), 20 septembre 2023 (deux pages et des annexes), 17 janvier 2024 (deux pages et des annexes) et du 5 février 2024 (deux pages et des annexes).

Tenant compte des opérations effectuées par la mandataire du recourant postérieurement au dépôt du recours, le Tribunal considère que l'octroi d'une indemnité totale arrondie à 3'000 francs (TVA et débours inclus) est adéquate.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Il n'est pas perçu de frais.

3.

Un montant de Fr. 3'000.- est versé au titre de l'assistance judiciaire à Maître Marion Pourchet, à la charge du Tribunal.

Si le recourant dispose par la suite de moyens financiers à nouveau suffisants, il doit rembourser ce montant au Tribunal.

4.

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

La présidente du collège :

La greffière :

Aileen Truttmann

Coralie Dorthe-Chatton

Expédition :