

# **BVGer C-2004/2009 vom 16. Oktober 2009**

Bundesverwaltungsgericht, 2009-10-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-2004\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-2004_2009)

FR: TAF C-2004/2009 du 16 octobre 2009

IT: TAF C-2004/2009 del 16 ottobre 2009

## **Regeste**

Entrée

## **Erwägungen**

### **E. 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 administratif fédéral (ci-après: le TAF ou le Tribunal), en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît 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. En particulier, les décisions en matière de refus d'autorisation d'entrée en Suisse prononcées par l'ODM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au TAF qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

### **E. 1.2**

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

### **E. 1.3**

Les requérants ont qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, leur recours est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

### **E. 2**

Les requérants peuvent 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 (cf. art. 49 PA). Dans le cadre de la procédure de recours, le TAF applique d'office le droit fédéral. Conformément à l'art. 62 al. 4 PA, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours. 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 et de droit régnant au moment où elle statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié in ATF 129 II 215).

### **E. 3**

La politique des autorités suisses en matière de visa joue un rôle très important dans la prévention de l'immigration clandestine (cf. à ce sujet le Message concernant la loi sur les

étrangers du 8 mars 2002, FF 2002, p. 3493). Aussi, elles ne peuvent accueillir tous les étrangers qui désirent venir dans ce pays, que ce soit pour des séjours de courte ou de longue durée et peuvent donc légitimement appliquer une politique restrictive d'admission (cf. ATF 122 II 1 consid. 3a; ALAIN WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, Revue de Droit administratif et de Droit fiscal [RDAF] 1997 I, p. 287). La législation suisse sur les étrangers ne garantit aucun droit ni quant à l'entrée en Suisse, ni quant à l'octroi d'un visa. Comme tous les autres Etats, la Suisse n'est en principe pas tenue d'autoriser l'entrée de ressortissants étrangers sur son territoire. Sous réserve des obligations découlant du droit international, il s'agit d'une décision autonome (cf. Message du Conseil fédéral concernant la loi sur les étrangers du 8 mars 2002, in FF 2002 3531; voir également ATF 133 I 185 consid. 2.3).

#### **E. 4**

Lors de la votation du 5 juin 2005, le peuple suisse a accepté l'arrêté fédéral du 17 décembre 2004 portant approbation et mise en œuvre des accords bilatéraux d'association à l'Espace Schengen et à l'Espace Dublin (RS 362). Les accords d'association correspondants sont effectivement entrés en vigueur pour la Suisse le 12 décembre 2008. La reprise de l'acquis de Schengen a nécessité une révision complète de l'ordonnance du 24 octobre 2007 sur la procédure d'entrée et de visas (OPEV, RO 2007 5537) qui a été remplacée par l'ordonnance du 22 octobre 2008 sur l'entrée et l'octroi de visas (OEV, RS 142.204), entrée en vigueur le 12 décembre 2008 également. Selon l'art. 57 OEV, le nouveau droit s'applique aux procédures pendantes à la date de l'entrée en vigueur de l'OEV.

#### **E. 5**

S'agissant des conditions d'entrée en Suisse pour un séjour n'excédant pas trois mois, l'art. 2 al. 1 OEV renvoie au Règlement (CE) no 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen [JO L 105 du 13 avril 2006 p. 1-32]). Les conditions d'entrée prévues par le code frontières Schengen correspondent, pour l'essentiel, à celles posées à l'art. 5 LEtr. Aussi la pratique et la jurisprudence appliquées à cette dernière disposition peuvent-elles être reprises en l'espèce (sur les détails de cette problématique, cf. parmi de nombreux autres, l'arrêt du Tribunal C-3015/2008 du 22 mai 2009 consid. 4 et 5).

#### **E. 6**

Le Règlement (CE) no 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 (JO L 81 du 21 mars 2001, p. 1-7) différencie, en son art. 1 par. 1 et 2, les ressortissants des Etats tiers selon qu'ils sont soumis ou non à l'obligation du visa. En tant que ressortissant kosovar, C. \_\_\_\_\_ est soumis à l'obligation du visa.

#### **E. 7**

Dans la décision attaquée, l'ODM a refusé d'autoriser le prénommé à entrer en Suisse, au motif que sa sortie de ce pays au terme de son séjour ne pouvait pas être considérée comme suffisamment garantie. Il convient par conséquent d'examiner l'objet et les conditions du séjour envisagé, au sens de l'art. 5 par. 1 let. c du code frontières Schengen, afin de déterminer si l'intéressé est disposé à quitter l'Espace Schengen à l'échéance de son séjour ou s'il apparaît, au contraire, qu'il cherche à pénétrer et à s'établir dans le territoire des Etats membres sous le couvert d'un visa pour visite familiale.

### **E. 8.1**

Il est vrai qu'au regard de la situation générale prévalant au Kosovo, on ne saurait d'emblée écarter les craintes émises par l'ODM de voir C. \_\_\_\_\_ chercher à prolonger son séjour en Suisse ou dans l'Espace Schengen au-delà de la validité du visa sollicité. A ce sujet, il faut prendre en considération la qualité de vie et les conditions économiques et sociales difficiles que connaît l'ensemble de la population du Kosovo (pays dont le taux de chômage s'élevait à 43% et dont le PIB par habitant était de ? 1'800.- en 2008 [source: site internet du Ministère français des affaires étrangères > France-Diplomatie > Pays-zones géo > Kosovo ; mis à jour le 19 août 2009]). Dès lors, ces conditions économiques particulières ne sont pas sans exercer une pression migratoire importante, cette tendance étant encore renforcée, comme l'expérience l'a démontré, lorsque la personne concernée peut s'appuyer à l'étranger sur un réseau social (parents, amis) préexistant. Toutefois, la seule situation dans le pays d'origine ne suffit pas à conclure à l'absence de garantie quant à son retour à l'issue du séjour, toutes les particularités du cas devant être prises en considération.

### **E. 8.2**

In casu, il ressort des pièces du dossier que le requérant, âgé de 53 ans, vit au Kosovo avec son épouse et ses enfants, dont un en bas âge. Il est en outre gérant et propriétaire d'une blanchisserie, à Gjakovë, depuis 2001 (date d'inscription au registre du commerce dont un extrait a été produit au dossier), de sorte que sa situation professionnelle doit être considérée comme suffisamment stable. Certes, l'intéressé a, par le passé, déposé une demande d'asile en Suisse. Il n'en demeure toutefois pas moins que celle-ci résultait de circonstances particulières liées à la guerre du Kosovo. Il sied en effet de constater que le recourant n'a séjourné en Suisse qu'à peine un peu plus d'une année et qu'il a regagné volontairement sa patrie, en été 1999, alors qu'il était au bénéfice de l'admission provisoire, preuve de son attachement profond à son pays d'origine. Quant à son épouse et à ses enfants, qui l'avaient rejoint au mois de mai 1999, le TAF relève qu'ils ont retiré leur demande d'asile en vue d'un retour définitif dans leur patrie dans le cadre du programme d'aide au retour au Kosovo (cf. décision de classement de l'ODR du 23 décembre 1999). Aussi, il semble peu plausible que l'intéressé envisage, après un court séjour en Suisse, de renoncer à une existence dans sa patrie, où il possède des liens familiaux et professionnels étroits, pour s'exiler dans un environnement qui lui est presque totalement étranger. Il convient par ailleurs d'observer que la durée (un mois) et les motifs de sa venue en Suisse (d'ordre familial) paraissent à cet égard en adéquation avec sa situation professionnelle (cf. recours daté du 27 mars 2009). Au demeurant, compte tenu de l'ensemble des considérations qui précèdent, l'on ne saurait retenir pour déterminant le seul fait que les recourants aient initialement invité le requérant pour une durée de trois mois et non de trente jours.

### **E. 8.3**

En outre, prenant acte des assurances données par les invitants, le Tribunal ne décèle aucun indice permettant de mettre en doute la bonne foi de l'invité et la volonté de ses hôtes de respecter le motif et la durée du visa requis. Il ne saurait donc partager les craintes émises par l'autorité intimée, selon lesquelles l'intéressé risque de prolonger son séjour en Suisse pour y trouver des conditions de vie meilleures que dans sa patrie, d'autant que son épouse a obtenu un visa pour la Suisse en 2007 et qu'elle est retournée au Kosovo. Par ailleurs, il est manifeste que les autres conditions cumulatives de l'art. 5 LEtr sont remplies, respectivement qu'aucun motif de refus au sens de l'art. 16 OEV n'est réalisé. Au regard de ce qui précède, le Tribunal est amené à considérer que les liens familiaux et professionnels

qui rattachent le requérant à son pays sont suffisamment étroits pour en déduire que son retour au Kosovo à l'échéance du visa requis peut être tenu, avec un haut degré de probabilité, pour garanti, conformément aux exigences posées par l'art. 5 al. 2 LEtr et qu'il remplit dès lors les conditions d'entrée en Suisse. Tout bien considéré, le TAF estime, dès lors, qu'il serait inopportun de refuser à l'invité l'autorisation d'entrée en Suisse, l'intérêt privé de ce dernier à pouvoir venir dans ce pays pour rendre visite à son frère et à la famille de celui-ci durant un mois prévalant sur l'intérêt public contraire à refuser le visa sollicité, au vu des garanties apportées quant à une sortie de Suisse dans le délai fixé.

## **E. 9**

Le recours est en conséquence admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée pour nouvel examen à l'ODM, lequel devra déterminer si C.\_\_\_\_\_ remplit les conditions d'entrée posées par le code frontières Schengen ou s'il convient, le cas échéant, de lui octroyer un visa à validité territoriale limitée en application de l'art. 2 al. 4 OEV. Obtenant gain de cause, les recourants n'ont pas à supporter de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 a contrario et art. 63 al. 3 PA). Bien qu'elle succombe, l'autorité inférieure n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA). Il ne se justifie par ailleurs pas d'allouer des dépens, dès lors que les recourants ont agi dans la présente cause sans l'assistance d'un mandataire professionnel (cf. ATF 134 I 184 consid. 6.3, 113 Ib 357 consid. 6b, 107 Ib 283) et que l'on ne saurait considérer comme élevés les frais éventuels qu'ils ont eu à supporter (cf. art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 al. 4 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). (dispositif page suivante)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.