

# **BVGer C-4537/2009 vom 14. Dezember 2009**

Bundesverwaltungsgericht, 2009-12-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-4537\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-4537_2009)

FR: TAF C-4537/2009 du 14 décembre 2009

IT: TAF C-4537/2009 del 14 dicembre 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 TAF, 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 rendue par l'ODM (qui constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF) en matière de refus d'autorisation d'entrée en Suisse sont susceptibles de recours au TAF, qui statue de manière définitive (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**

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

### **E. 1.4**

A ce stade, il convient de relever que l'objet du litige, tel que défini par les conclusions du recours (cf. let. D supra), ne porte que sur la délivrance d'un visa d'une durée de 18 jours en faveur de A. \_\_\_\_\_ (sur la distinction entre objet du litige ou « Streitgegenstand » et objet de la contestation ou « Anfechtungsgegenstand », cf. ATF 134 V 418 consid. 5.2.1 p. 426, ATF 131 II 200 consid. 3.2 p. 203s., ATF 125 V 413 consid. 1 p. 414s., et la jurisprudence citée; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 69.6 consid. 2, JAAC 61.20 consid. 3, et la jurisprudence citée).

### **E. 2**

Le recourant peut 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 et, à moins qu'une autorité cantonale n'ait statué comme autorité de recours, l'inopportunité de la décision entreprise (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, il n'est pas lié par les motifs invoqués à l'appui du recours. Aussi peut-il admettre ou rejeter le pourvoi pour

d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, il prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où il statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral [TF] 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié in: ATF 129 II 215, et la jurisprudence citée).

### **E. 3.1**

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 du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469ss, spéc. p. 3493). Ne pouvant accueillir tous les étrangers qui désirent venir dans ce pays, que ce soit pour des séjours de courte ou de longue durée, les autorités suisses peuvent légitimement appliquer une politique restrictive d'admission (cf. ATF 122 II 1 consid. 3a p. 6s.; Alain Wurzbürger, 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 8 mars 2002 précité, p. 3531; cf. également ATF 133 I 185 consid. 2.3 p. 189).

### **E. 3.2**

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 - au nombre desquels figure l'Accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse, l'Union européenne et la Communauté européenne sur l'association de la Confédération suisse à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen (AAS, RS 0.360.268.1) - sont entrés en vigueur pour la Suisse le 12 décembre 2008. En vue de la mise en oeuvre des accords d'association à Schengen, le législateur a dû procéder à des adaptations correspondantes dans la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20 ; cf. en particulier, l'art. 2 al. 4 LEtr). La reprise de l'acquis de Schengen a également nécessité une révision complète de l'ordonnance du 24 octobre 2007 sur la procédure d'entrée et de visas (OPEV de 2007, 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).

### **E. 3.3**

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 13.04.2006 p. 1 à 32). Les conditions d'entrée posées par le code frontières Schengen, telles qu'elles ont été précisées par les Instructions consulaires communes du 22 décembre 2005 adressées aux représentations diplomatiques et consulaires de carrière (ICC, JO 2005 C 326 p. 1 à 149, spéc. p. 10), correspondent pour l'essentiel à celles prévues par l'art. 5 LEtr. Aussi, la pratique et la jurisprudence relatives à l'art. 5 LEtr, notamment celles concernant la garantie de sortie prévue par l'art. 5 al. 2 LEtr (qui correspond à l'ancien art. 1 al. 2 let. c de l'ordonnance du 14 janvier 1998 concernant l'entrée et la déclaration d'arrivée des étrangers [OEArr de 1998, RO 1998 194]), peuvent-elles être reprises in casu (sur les détails de cette

problématique, cf. parmi de nombreux autres, l'arrêt du TAF C-3209/2008 du 8 mai 2009 consid. 5).

### **E. 3.4**

Du fait de sa nationalité, A.\_\_\_\_\_ est soumis à l'obligation du visa, conformément à l'art. 1 par. 1 du Règlement (CE) no 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 (JO L 81 du 21 mars 2001 p. 1 à 7) et son annexe I.

### **E. 4.1**

Dans la décision querellée, l'ODM a refusé d'autoriser l'entrée en Suisse de A.\_\_\_\_\_ au motif que son départ à l'échéance du visa n'apparaissait pas suffisamment assuré. Il convient par conséquent d'examiner, au regard de l'objet et des conditions du séjour envisagé (cf. art. 5 par. 1 let. c du code frontières Schengen), si les exigences posées par l'art. 5 LEtr, en particulier la garantie de sortie prévue par son alinéa 2, sont réalisées en l'espèce.

### **E. 4.2**

C'est le lieu de rappeler que, selon la pratique constante des autorités, une autorisation d'entrée en Suisse ne peut être délivrée à des étrangers dont le retour dans leur pays n'est pas assuré, soit en raison de la situation politique ou économique prévalant dans celui-ci, soit en raison de la situation personnelle du requérant. Lorsque l'autorité examine si l'étranger présente les garanties nécessaires en vue d'une sortie de Suisse dans les délais impartis (au sens de l'art. 5 al. 2 LEtr), elle ne peut le faire que sur la base d'indices fondés sur la situation personnelle, familiale ou professionnelle de l'étranger désirant se rendre en Suisse, d'une part, et d'une évaluation du comportement de l'étranger une fois arrivé en Suisse en fonction de ces prémisses, d'autre part. Ces éléments d'appréciation doivent en outre être examinés dans le contexte de la situation générale prévalant dans le pays de provenance de l'intéressé, dans la mesure où il ne peut être exclu qu'une situation politiquement, socialement ou économiquement moins favorisée que celle que connaît la Suisse puisse influencer le comportement de la personne invitée.

### **E. 4.3**

En l'espèce, il est vrai qu'au regard de la situation générale prévalant au Nigéria, les craintes émises par l'autorité inférieure de voir A.\_\_\_\_\_ chercher à prolonger son séjour en Suisse ou dans l'Espace Schengen au-delà de la durée de validité de son visa ne sauraient être écartées. En effet, même si la situation économique s'est nettement améliorée au Nigéria ces dernières années à la suite des réformes initiées par le gouvernement, cette évolution favorable doit être relativisée au regard du climat d'insécurité qui règne depuis le début de l'année 2006 dans la région du delta du Niger, où les autorités sont confrontées à de multiples prises d'otages et actes de sabotage contre les installations pétrolières. Les revendications des communautés locales (tendant à une meilleure redistribution des richesses issues de leur sous-sol) sont doublées de la montée en puissance de groupes criminels. Cette situation fragilise l'économie nigériane au point que ce pays, bien que riche en hydrocarbures, doit aujourd'hui faire face à un état d'urgence énergétique. Le manque d'infrastructures constitue également un frein à la croissance économique de ce pays. A cela s'ajoute que le Nigéria est régulièrement confronté à des tensions communautaires (entre groupes ethniques, sociaux et religieux), qui dégénèrent parfois en accès de violence. Le pays affiche un PIB par habitant (état en 2008) de 1450 USD ou de 2'300 USD (selon les sources consultées), contre plus de 40'000 USD pour la Suisse. Il est toutefois à noter que plus de la moitié de la population nigériane vit avec moins de 1 USD par jour (cf. Ministère

français des affaires étrangères, France-Diplomatie, <http://www.diplomatie.gouv.fr>, Présentation du Nigéria > Données générales, dernière mise à jour: 12 janvier 2009; Central Intelligence Agency [CIA], The World Factbook, <http://www.cia.gov>, Nigeria > Economy, dernière mise à jour: 27 novembre 2009; Ministère allemand des affaires étrangères, <http://www.auswaertiges-amt.de>, Länder- und Reiseinformationen > Nigeria > Wirtschaft, dernière mise à jour: novembre 2009). Or, l'existence d'importantes disparités socio-économiques entre le pays d'origine et la Suisse n'est pas sans exercer une pression migratoire importante, une tendance qui est encore renforcée - comme l'expérience l'a démontré - lorsque la personne invitée peut s'appuyer à l'étranger sur un réseau familial et/ou social (parents, amis) préexistant. Compte tenu de la politique migratoire restrictive menée par la Suisse, il n'est en effet pas rare en pareilles circonstances que les ressortissants étrangers, une fois sur le territoire helvétique, cherchent à s'y établir à demeure, n'hésitant pas à utiliser tous les moyens à leur disposition pour tenter de parvenir à leur fin, en entreprenant des démarches administratives en vue de prolonger leur séjour (par le biais d'une procédure d'asile, d'un mariage ou d'études) ou en entrant dans la clandestinité (problématique des sans-papiers).

#### **E. 4.4**

L'autorité ne saurait toutefois se fonder sur la seule situation prévalant dans le pays de provenance de l'étranger pour conclure à l'absence de garantie quant à sa sortie ponctuelle de Suisse, mais doit également prendre en considération les particularités du cas d'espèce. Ainsi, si la personne invitée assume d'importantes responsabilités dans sa patrie (au plan professionnel, familial et social), un pronostic favorable pourra - suivant les circonstances - être émis quant à son départ ponctuel de Suisse à l'échéance du visa. En revanche, le risque d'une éventuelle transgression future des prescriptions de police des étrangers pourra être jugé élevé lorsque la personne concernée n'a pas d'obligations suffisantes dans son pays d'origine pour l'inciter à y retourner au terme de son séjour.

#### **E. 4.5**

En l'espèce, les diverses pièces versées en cause par la recourante permettent de constater que A.\_\_\_\_\_ a accompli des études universitaires en sciences économiques et provient d'un milieu privilégié (son père est professeur de médecine). Il est le CEO (« chief executive officer ») d'une société active depuis 1999 dans le domaine de l'informatique et des télécommunications, un secteur porteur au Nigéria (cf. Ministère allemand des affaires étrangères, loc. cit.). Le prénommé (né en 1965) est par ailleurs marié à une jeune ressortissante nigériane (née en 1970), une femme d'affaires oeuvrant au sein de la même société, qui est également la mère de ses trois filles (nées respectivement en 2002, 2004 et 2007), dont les deux aînées ont vu le jour dans un hôpital de Miami en Floride (USA). Il appert par ailleurs de sa dernière décision de taxation fiscale et des nombreuses pièces bancaires produites que ses revenus sont très largement supérieurs à ceux de la plupart de ses compatriotes, respectivement au PIB par habitant affiché par son pays. De toute évidence, l'intéressé dispose de solides attaches (à la fois professionnelles, familiales et sociales) et jouit de conditions de vie particulièrement aisées dans sa patrie. Sur un autre plan, rien ne permet de penser que A.\_\_\_\_\_ bénéficierait d'un réseau familial ou social en Suisse susceptible de l'accueillir au-delà de la durée de validité de son visa (18 jours), hormis X.\_\_\_\_\_, qui a clairement exclu cette éventualité. Enfin, le TAF ne décèle aucun indice permettant de mettre en doute l'honnêteté et la respectabilité des intéressés, ou les explications qui ont été fournies dans le cadre de la procédure de recours quant au but du

séjour envisagé, dont la durée est au demeurant en adéquation avec la situation personnelle, familiale et professionnelle du prénommé. Quant à la couverture des frais de séjour en Suisse, elle paraît clairement assurée, au vu des garanties financières qui ont été offertes, tant par l'invité que par son hôte. Dans ces conditions, il apparaît peu probable que A.\_\_\_\_\_ soit disposé à renoncer à une existence confortable dans sa patrie pour s'installer en Suisse dans la clandestinité ou qu'il soit tenté, une fois sur le territoire helvétique, de solliciter une prolongation de son séjour dans ce pays, sachant que les autorités cantonales compétentes ont d'ores et déjà indiqué qu'elles refuseraient d'accéder à une telle demande (cf. let. B supra). Le TAF estime dès lors qu'il serait inapproprié de lui refuser l'autorisation d'entrer en Suisse pour un court séjour (18 jours) à des fins touristiques et de visite. C'est le lieu de rappeler que le non-respect des termes et conditions d'octroi d'un visa est susceptible d'entraîner des conséquences négatives en cas de dépôt - par la personne invitée ou par la personne invitante - d'une nouvelle demande d'autorisation d'entrée, et qu'un tel comportement peut de surcroît conduire les autorités compétentes à prononcer des sanctions pénales à l'encontre des intéressés (art. 115 à 122 LEtr), ainsi qu'une interdiction d'entrée en Suisse à l'endroit de la personne invitée (art. 67 LEtr).

### **E. 5.1**

Partant, le recours est admis, la décision querellée annulée et la cause renvoyée pour nouvel examen à l'autorité inférieure, qui est invitée à autoriser l'entrée en Suisse de A.\_\_\_\_\_ dans le but d'y accomplir un séjour d'une durée de 18 jours à des fins touristiques et de visite, après avoir déterminé si l'intéressé remplit les conditions d'entrée posées par le code frontières Schengen ou s'il convient de ne lui octroyer qu'un visa à validité territoriale limitée en application de l'art. 2 al. 4 OEV.

### **E. 5.2**

Compte tenu du fait que la recourante obtient gain de cause, les frais de procédure ne sauraient être mis à sa charge (cf. art. 63 al. 1 a contrario et 3 PA). Par ailleurs, l'autorité inférieure n'a pas à supporter ces frais, bien qu'elle succombe (cf. art. 63 al. 2 PA). L'allocation de dépens ne se justifie pas en l'espèce. En effet, dans la mesure où la recourante n'a pas fait appel à un mandataire professionnel et connaissait déjà parfaitement la présente cause au moment du dépôt du recours (ayant déployé une importante activité pour la défense de ses intérêts et de ceux de son invité en première instance), rien ne permet de penser qu'elle aurait encouru des frais supplémentaires « relativement élevés » en relation avec la présente procédure de recours (cf. art. 64 al. 1 PA, en relation avec l'art. 7 al. 1 et 4 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]; ATF 134 I 184 consid. 6.3 p. 198, ATF 125 II 518 consid. 5b p. 519s., ATF 113 Ib 353 consid. 6b p. 357, et la jurisprudence citée; JAAC 63.20 consid. 5, 61.36, et réf. cit. ; André Grisel, *Traité de droit administratif*, vol. II, Neuchâtel 1984, p. 848). (dispositif page suivante)