

BVGer F-142/2016 vom 29. August 2016

Bundesverwaltungsgericht, 2016-08-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-142_2016

FR: TAF F-142/2016 du 29 août 2016

IT: TAF F-142/2016 del 29 agosto 2016

Regeste

Visa Schengen

Erwägungen

E. 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 refus d'autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen 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. 1 LTF).

E. 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).

E. 1.3

X. _____, qui a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure, a qualité pour recourir (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. 2

Le recourant peut 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 (cf. art. 49 PA). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée (cf. André Moser et al., *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis*, tome X, 2ème éd. 2013, pp. 226-227, ad ch. 3.197; Moor/Poltier, *Droit administratif*, vol. II, 2011, pp. 300-301 ch. 2.2.6.5). Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués (cf. notamment ATAF 2007/41 consid. 2, et réf. citées). Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait tel qu'il se présente au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2, et jurisprudence citée).

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 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. notamment ATF 135 I 143 consid. 2.2 ; voir également arrêt du TAF C-1392/2012 du 16 avril 2014 consid. 4, et la jurisprudence citée). 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 précité, p. 3531 , ch. 2.2; voir également: ATF 135 II 1 consid. 1.1; ATAF 2009/27 consid. 3, ainsi que la jurisprudence citée). La réglementation Schengen reprise par la Suisse dans le cadre de la conclusion des accords d'association à Schengen limite toutefois les prérogatives des Etats membres parties à ces accords, dans le sens où cette réglementation, d'une part, prévoit des conditions uniformes pour l'entrée dans l'Espace Schengen et la délivrance des visas y relatifs, d'autre part, oblige les Etats membres à refuser l'entrée et l'octroi du visa requis si les conditions prescrites ne sont pas remplies. En outre, lorsque l'autorité compétente pour se prononcer sur la demande de visa parvient à la conclusion que toutes les conditions auxquelles est subordonnée l'obtention d'un visa d'entrée sont réunies et qu'il n'existe aucun motif de refus, le visa doit en principe être délivré au (à la) requérant(e). Il reste que, dans le cadre de cet examen, dite autorité dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Ainsi que le TAF l'a souligné dans sa jurisprudence, la réglementation Schengen ne confère, pas plus que la législation suisse, de droit à l'entrée dans l'Espace Schengen, ni de droit à l'octroi d'un visa (cf. ATAF 2014/1 consid. 4.1.1 et 4.1.5; 2011/48 consid. 4.1).

E. 4

L'ordonnance du 22 octobre 2008 sur l'entrée et l'octroi de visas (OEV, RS 142.204) a été modifiée le 4 mai 2016, en relation avec l'entrée en vigueur du Règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen, version codifiée [JO L 77 du 23 mars 2016 p. 1]). L'OEV ne contenant pas de dispositions transitoires, il convient de se référer aux règles générales régissant la détermination du droit applicable, qui sont valables en l'absence de dispositions transitoires particulières. Dans ce contexte, il s'impose de rappeler que, s'agissant d'un état de choses durable qui se prolonge après la modification de l'ordre juridique, il est communément admis que le nouveau droit est en règle générale applicable (rétroactivité impropre), sauf réglementation transitoire contraire (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-804/2010 du 1er septembre 2010 5.1 Les dispositions sur la procédure en matière de visa ainsi que sur l'entrée en Suisse et la sortie de ce pays ne s'appliquent que dans la mesure où les accords d'association à Schengen, qui sont mentionnés à l'annexe 1, ch. 1 LEtr (RS 142.20), ne contiennent pas de dispositions divergentes (cf. art. 2 al. 4 et 5 LEtr). S'agissant des conditions d'entrée en Suisse pour un séjour n'excédant pas 90 jours, l'art. 2 al. 1 OEV, dans sa teneur du 4 mai 2016, entrée en vigueur le 16 mai 2016, renvoie à l'art. 6 du Règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen). Les conditions d'entrée ainsi prévues correspondent, pour l'essentiel, à celles posées par l'art. 5 LEtr. Cela est d'ailleurs corroboré par le Règlement (CE) no 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas (code des visas [JO L 243 du 15 septembre 2009], aux termes

duquel il appartient au demandeur de visa de fournir des informations permettant d'apprécier sa volonté de quitter le territoire des Etats membres avant l'expiration du visa demandé (cf. art. 14 par. 1 let. d du code des visas) et une attention particulière est accordée à la volonté du demandeur de visa de quitter le territoire des Etats membres avant la date d'expiration du visa demandé (cf. art. 21 par. 1 du code des visas). 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, peuvent-elles être reprises in casu (sur les détails de cette problématique, cf. ATAF 2009/27 consid. 5.2 et 5.3).

5.2 Si les conditions pour l'octroi d'un visa uniforme pour l'Espace Schengen ne sont pas remplies, un Etat membre peut, à titre exceptionnel, délivrer un visa à validité territoriale limitée (ci-après: un visa VTL) notamment pour des motifs humanitaires ou d'intérêt national ou en raison d'obligations internationales (cf. art. 12 al. 1 en relation avec l'art. 2 al. 4 OEV, art. 32 par. 1 en relation avec l'art. 25 par. 1 let. a et par. 2 du code des visas et art. 6 par. 5 let. c du code frontières Schengen).

5.3 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. Du fait de sa nationalité sri lankaise, Y. _____ est soumis à l'obligation du visa.

6.1 Dans la décision querellée, l'autorité inférieure a confirmé le refus d'autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen prononcé par l'Ambassade de Suisse à Colombo à l'encontre du prénommé au motif que le départ ponctuel de celui-ci de l'Espace Schengen à l'échéance du visa sollicité n'apparaissait pas suffisamment assuré.

6.2 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 de la personne concernée (cf. ATAF 2014/1 consid. 6.1 à 6.3). Selon la jurisprudence, un visa peut seulement être octroyé s'il n'existe aucun doute fondé quant au retour de l'étranger dans sa patrie dans les délais impartis (cf. ATAF 2014/1 consid. 4.4). 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. On ne saurait dès lors reprocher à l'autorité de prendre une décision contraire à la loi ou discriminatoire lorsque dite autorité se fonde sur de tels indices et sur l'évaluation susmentionnée pour appliquer la disposition précitée (cf. ATAF 2014/1 consid. 7.2). 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 moins favorisée aux plans socio-économique ou politique que celle que connaît la Suisse puisse influencer le comportement de la personne invitée. Lors de l'examen de demandes de visa émanant de personnes provenant de pays ou de régions connaissant une situation socio-économique ou politique difficile, il se justifie en effet d'appliquer une pratique restrictive, car les intérêts privés de telles personnes s'avèrent souvent incompatibles avec le but et l'esprit d'une autorisation d'entrée limitée dans le temps (cf. ATAF 2014/1 consid. 6.1).

6.3 A ce propos, il convient de prendre en considération la situation prévalant au Sri Lanka, pays qui a connu, depuis les années 1960, des tensions croissantes entre ses deux principales communautés (les Cinghalais, de religion principalement bouddhiste, et les Tamouls, de confession majoritairement hindouiste), tensions qui se sont transformées au début des

années 1980 en un conflit armé opposant le gouvernement sri lankais aux Tigres de Libération de l'Eelam Tamoul (LTTE), un mouvement sécessionniste revendiquant les régions du Nord et de l'Est de l'île à majorité tamoule. Depuis la fin de la guerre civile en mai 2009 et, en particulier, depuis la levée de l'état d'urgence en août 2011, la situation sécuritaire s'est détendue dans ce pays. Il n'en demeure pas moins que des tensions subsistent sur les plans ethnique et religieux, en particulier dans les anciennes zones de conflit situées au Nord et à l'Est du pays (comprenant le district de Jaffna, capitale de la province du Nord), tensions liées notamment au fait qu'une forte présence de l'armée sri lankaise (à majorité cinghalaise) a été maintenue dans ces régions et que le processus visant à rétrocéder les terres confisquées par l'armée à la communauté tamoule (notamment) reste difficile à mettre en place (cf. parmi d'autres, l'article "Au Sri Lanka, des vies suspendues", paru le 26 août 2015 sur le site du journal Le Temps: www.letemps.ch, et l'article "Au Sri Lanka, l'armée résiste à la transition", paru le 28 mai 2015 sur le site du quotidien Le Monde: www.lemonde.fr). Malgré les espoirs suscités par l'élection d'un nouveau président au mois de janvier 2015 et le vaste processus de réformes et de réconciliation lancé par le nouveau gouvernement, il reste encore d'importants défis à relever, ce qui prendra du temps (cf. notamment le rapport "Principaux axes de l'engagement de la Suisse au Sri Lanka [état février 2016]", publié sur le site du Département fédéral des affaires étrangères: www.dfae.admin.ch > Représentations et conseils aux voyageurs > Sri Lanka > Développement et coopération > Coopération internationale > Stratégie). Certes, depuis la fin des hostilités, le Sri Lanka a connu une forte croissance économique (cf. Ministère français des affaires étrangères, France-Diplomatie, en ligne sur son site: www.diplomatie.gouv.fr > Dossiers pays > Sri Lanka > Présentation du Sri Lanka > situation économique, dernière mise à jour: 17 mai 2016). Il n'en demeure pas moins que ce pays, avec un produit intérieur brut (PIB) par habitant en 2015 de 3920 USD (ce qui correspond actuellement [état au 12 juillet 2016] à environ 3845 CHF), se situe très en deçà des standards européens (cf. Office allemand des affaires étrangères, en ligne sur son site: www.auswaertiges-amt.de > Aussen- und Europapolitik > Länderinformationen > Sri Lanka > Wirtschaft > Wirtschaftsdaten, dernière mise à jour: février 2016). A cela s'ajoute que la majeure partie des activités économiques au Sri Lanka se concentre dans la capitale (Colombo) et sa région, et que les revenus sont répartis de manière très inégale dans ce pays, avec de fortes différences suivant les catégories de la population (citadines ou rurales) et les régions. Ainsi, dans les anciennes zones de conflit situées au Nord et à l'Est du pays - qui n'ont pas connu un développement économique comparable à celui de la région de Colombo - de nombreuses personnes vivent au-dessous du seuil de pauvreté (cf. Ministère allemand de la coopération économique et du développement, en ligne sur son site: www.bmz.de > Länder > Asien > Sri Lanka > Zusammenarbeit > Situation und Zusammenarbeit > Armut). On relèvera enfin que, sur le plan de l'indice de développement humain (IDH), qui prend en compte la santé, l'éducation et le revenu de la population, le Sri Lanka a été classé en 2015 au 73ème rang sur 188 pays (cf. Programme des Nations Unies pour le développement, en ligne sur son site: www.hdr.undp.org > Rapport > Rapport sur le développement humain [RDH] 2015). Or, une telle discrédance n'est pas sans exercer une forte pression migratoire. Ainsi que l'expérience l'a montré, la tendance migratoire est en effet renforcée lorsque la personne concernée peut s'appuyer à l'étranger sur un réseau familial ou social préexistant (cf. ATAF 2014/1 consid. 6.2.2, 2009/27 consid. 7). 6.4 Aussi, compte tenu de la situation générale prévalant au Sri Lanka et des nombreux avantages qu'offrent les pays membres de l'Espace Schengen (notamment en termes de qualité de vie,

de niveau salarial, de sécurité, d'infrastructures socio-médicales, etc.), le Tribunal de céans ne saurait de prime abord écarter les craintes émises par l'autorité inférieure quant à une éventuelle prolongation du séjour de Y._____ dans l'Espace Schengen au-delà de la durée de validité de son visa (dans le même sens, cf. les arrêts du TAF C 6239/2015 du 4 mars 2016 consid. 7.2 et C 5263/2015 du 10 décembre 2015 consid. 5.2). 6.5 Cela étant, l'autorité ne saurait 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 l'Espace Schengen, 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/ou social), un pronostic favorable pourra - suivant les circonstances - être émis quant à son départ ponctuel 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 (cf. ATAF 2014/1 consid. 6.3.1, 2009/27 consid. 8).

E. 7

Il convient dès lors d'examiner si la situation personnelle, familiale, sociale et professionnelle (respectivement financière) du prénommé plaident en faveur de sa sortie ponctuelle de l'Espace Schengen au terme du séjour envisagé.

E. 7.1

S'agissant des attaches familiales, le Tribunal constate que Y._____, âgé de quarante-cinq ans, a contracté mariage le 17 juin 2000 à U._____ (Sri Lanka) avec une compatriote avec laquelle il vit (cf. extrait du registre du mariage de 14 mai 2015). Par ailleurs, il est aussi père de deux enfants, nés en 2002 et 2009 (cf. extraits de naissance produits). Force est donc de constater que le prénommé bénéficie d'un réseau social important dans sa patrie.

E. 7.2

Sur le plan professionnel, il ressort des pièces du dossier que Y._____ est copropriétaire avec deux autres personnes d'une entreprise de constructions inscrite au registre du commerce sri lankais depuis le 20 décembre 2003 et perçoit un salaire mensuel d'environ 850 franc (cf. questionnaire additionnel rempli le 22 juillet 2015 et bilan de l'entreprise de construction établi le 15 juillet 2015). Un tel salaire mensuel constitue un revenu largement supérieur à la moyenne ayant cours au Sri Lanka, soit 352,62 USD (chiffre pour 2014 ; source: <http://www.nationmaster.com/country-info/profiles/Sri-Lanka/Cost-of-living>). Même si le SEM a émis quelques réserves quant à la provenance des fonds figurant sur le compte bancaire de l'invité (cf. préavis du 19 mai 2016), il n'a pas remis en question leur existence. Au vu de ce qui précède, force est de reconnaître que le prénommé dispose donc d'une bonne situation professionnelle dans sa patrie.

E. 7.3

Au vu de ces éléments, il convient d'admettre que le risque que Y._____ - qui a manifestement ses principales attaches au Sri Lanka - choisisse, à 45 ans, de s'exiler dans un environnement qui lui serait totalement étranger et où il devrait vraisemblablement exercer un emploi sans en retirer les avantages qu'il connaît dans son pays paraît plus théorique que pratique. Il n'y a ainsi aucun motif de mettre en doute l'affirmation du recourant selon laquelle son invité, dont l'épouse et les enfants demeureraient au Sri Lanka, souhaite se rendre en Hollande uniquement pour un motif de visite amicale (cf. opposition du 8 août 2015 et recours du 12 décembre 2015). Dans ce contexte, il s'impose de constater que le

prénommé a déjà rendu visite à son hôte en Hollande en 2014 au bénéfice d'un visa Schengen délivré par l'Ambassade des Pays-Bas et qu'à cette occasion, il a respecté son obligation de quitter la Hollande dans la durée de validité du visa, même s'il a dépassé de trois jours le nombre de jours autorisés (30 jours) par le visa octroyé à l'époque. Cependant, l'intéressé n'a fait l'objet d'aucune mesure particulière de la part des autorités compétentes pour ce dépassement du nombre de jours accordé par le visa, ni lors de sa sortie contrôlée à l'aéroport d'Amsterdam Schiphol, ni lors de sa présentation à l'Ambassade de Hollande précitée le 26 août 2016 pour confirmer son retour au Sri Lanka (cf. timbres humides et annotation figurant dans la copie du passeport).

E. 7.4

Le Tribunal relève enfin que la durée du séjour projeté (quarante jours) et les motifs de la demande de visa (d'ordre uniquement amical) paraissent en adéquation avec la situation personnelle et familiale du requérant. Quant à la couverture des frais de séjour en Suisse, elle paraît assurée au vu des garanties financières offertes par le recourant.

E. 7.5

Cela étant, prenant acte des assurances données par les intéressés, le Tribunal ne décèle aucun indice permettant de mettre en doute la bonne foi de l'invité et la volonté de son hôte de respecter les termes du visa sollicité. Les craintes émises par l'autorité intimée ne sauraient dès lors être partagées. 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 les personnes invitantes - d'une nouvelle demande d'autorisation d'entrée. Par ailleurs, il apparaît que les autres conditions (cumulatives) de l'art. 5 LETr sont remplies, voire qu'aucun motif de refus au sens de l'art. 12 al. 2 OEV n'est réalisé.

E. 7.6

En conséquence, eu égard aux liens familiaux, sociaux et professionnels qui lient le requérant à son pays ainsi qu'à la situation matérielle qui est la sienne, le Tribunal est amené à considérer que son retour au Sri Lanka 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. Tout bien considéré, le Tribunal estime qu'il serait inopportun de refuser à l'intéressé l'autorisation d'entrée sollicitée, ce d'autant plus que la situation de l'intéressé, tant sur les plans familial, personnel et professionnel n'a pas changé depuis l'octroi de son précédent visa en 2014 par les autorités hollandaises compétentes. Dès lors, l'intérêt privé de ce dernier à pouvoir rendre visite à son ami, durant quarante jours, prévaut sur l'intérêt public contraire à refuser le visa sollicité au vu des garanties apportées quant à une sortie de l'Espace Schengen dans le délai fixé.

E. 8

Le recours est en conséquence admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée pour nouvel examen à l'autorité de première instance, lequel devra déterminer si l'intéressé remplit les conditions d'entrée posées par le code frontières Schengen ou s'il convient de lui octroyer un visa à validité territoriale limitée en application de l'art. 2 al. 4 OEV. Obtenant gain de cause, le recourant n'a pas à supporter de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 a contrario et al. 3 PA). Bien qu'elle succombe, l'autorité inférieure n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA). Quant à la question de l'octroi de dépens, elle ne se pose pas dans la présente procédure, attendu que le recourant a agi sans l'assistance d'un mandataire

professionnel (cf. notamment ATF 134 I 184 consid. 6.3 et 133 III 439 consid. 4) et que l'on ne saurait considérer comme élevés les frais éventuels que l'intéressé a eu à supporter (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.