

BVGer F-4115/2018 vom 12. November 2019

Bundesverwaltungsgericht, 2019-11-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-4115_2018

FR: TAF F-4115/2018 du 12 novembre 2019

IT: TAF F-4115/2018 del 12 novembre 2019

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 d'autorisation d'entrée en Suisse 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. 83let. 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 (art. 37 LTAF).

E. 1.3

Le requérant a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA ; ATAF 2014/1 consid. 1.3.1 et 1.3.2). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

E. 2

Le Tribunal examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit. Le requérant peut ainsi 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 (art. 49 PA). L'autorité de recours applique le droit d'office, sans être liée par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants juridiques de la décision attaquée (ATAF 2014/24 consid. 2.2 et ATAF 2009/57 consid. 1.2 ; voir également arrêt du Tribunal fédéral [ci-après : TF] 1C_214/2015 du 6 novembre 2015 consid. 2.2.2). 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 existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

E. 3

3.1 Le 1er janvier 2019, la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr) a connu une modification partielle comprenant également un changement de sa dénomination (modification de la LEtr du 16 décembre 2016, RO 2018 3171). Ainsi, la LEtr s'intitule nouvellement loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI, RS

142.20). En l'espèce, l'autorité intimée a rendu la décision qui fait l'objet de la présente procédure de recours en date du 11 juin 2018, c'est-à-dire avant l'entrée en vigueur du nouveau droit le 1er janvier 2019. En l'absence de dispositions transitoires particulières, il convient de se référer aux règles générales régissant la détermination du droit applicable. Comme précisé dans sa jurisprudence, le TAF, en tant qu'autorité de recours, ne saurait, en principe, appliquer le nouveau droit lorsque la décision de l'autorité inférieure a été rendue sous l'empire de l'ancien droit, exception faite des cas où un intérêt public prépondérant est susceptible de justifier une application immédiate des nouvelles dispositions. Dans la mesure où l'application du nouveau droit ne conduirait pas, dans le cas particulier, à une issue différente que celle à laquelle aboutirait l'examen de l'affaire sous l'angle des anciennes dispositions, il n'est pas nécessaire de déterminer s'il existe des motifs importants d'intérêt public à même de commander l'application immédiate du nouveau droit. Par conséquent, il y a lieu, sur le plan matériel, d'appliquer les dispositions topiques dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018. Par souci de clarté, le Tribunal continuera donc à utiliser l'ancienne dénomination « LEtr » (cf. notamment arrêts du TAF F-6407/2017 du 29 juillet 2019 consid. 3 et F-6416/2018 du 21 mai 2019 consid. 2.4).

E. 3.2

Par ailleurs, il convient de relever que l'ordonnance du 22 octobre 2008 sur l'entrée et l'octroi de visas (aOEV, RO 2008 3087) a été abrogée et remplacée par l'ordonnance du 15 août 2018 sur l'entrée et l'octroi de visas (nOEV, RS 142.204), entrée en vigueur le 15 septembre 2018. Etant donné qu'à cette date, la procédure tendant à l'octroi des visas demandés n'était plus pendante devant l'autorité inférieure, la nouvelle ordonnance n'est pas applicable (cf. art. 70 et 71 OEV ; mutatis mutandis, arrêt du TAF F- 3647/2018 du 11 octobre 2019 consid. 3). Cela dit, dans la mesure où la pratique développée en matière de visas humanitaires en application de l'art. 2 al. 4 aOEV a été reprise sous l'empire de l'art. 4 al. 2 nOEV (cf. ATAF 2018 VII/5 consid. 3.6.1), le Tribunal se référera, en tant qu'opportun, également au nouveau droit. 4. 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 Conseil fédéral [ci-après : CF] concernant la loi sur les étrangers du 8 mars 2002, FF 2002 3469, 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 (ATF 135 I 143 consid. 2.2; voir également arrêt du TAF F-7224/2016 du 10 octobre 2017 consid. 3). D'une manière générale, la législation suisse sur les étrangers ne garantit pas de 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 CF précité, FF 2002 3469, p. 3531 ; voir également ATF 135 II 1 consid. 1.1, concernant une autorisation de séjour ; ATAF 2014/1 consid. 4.1.1 et 2009/27 consid. 3). 5. En se fondant sur l'art. 5 al. 4 LEtr - qui constitue une base légale suffisante (cf. ATAF 2018 VII/5 consid. 3.6.1 ; voir néanmoins la [nouvelle] clause de délégation législative proposée par l'Assemblée fédérale dans le projet d'art. 5 al. 3 LEI [FF 2019 4311 ; FF 2019 175, 217]) -, le Conseil fédéral a introduit un nouvel art. 4 al. 2 OEV, à teneur duquel un étranger qui ne remplit pas les conditions de l'al. 1 peut être, dans des cas dûment justifiés, autorisé pour des raisons humanitaires à entrer en Suisse en vue d'un long séjour. C'est le cas notamment lorsque sa vie ou son intégrité physique est directement, sérieusement et concrètement menacée dans son pays de provenance. 5.1 L'art. 2 al. 4 aOEV -

respectivement l'art. 4 al. 2 nOEV - règle les conditions d'octroi du visa humanitaire en faveur d'un étranger qui dépose auprès d'une représentation suisse une demande d'entrée dans ce pays. L'art. 4 al. 2 nOEV fait suite à une jurisprudence que le Tribunal avait rendue afin de combler une lacune résultant du constat, par la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après : CJUE), selon lequel l'octroi de visas humanitaires pour un long séjour relevait du seul droit national et échappait partant à l'art. 25 du Code des visas (arrêt CJUE C-638/16, X et X contre Etat belge [Grande chambre] ; cf. aussi ATAF 2018 VII/5 consid. 3 et arrêt du TAF F-7298/2016 du 19 juin 2017 consid. 4.2 et 4.3). Ainsi, il sied de distinguer le visa national de long séjour pour des motifs humanitaires (visa national D), au sens de l'art. 4 al. 2 nOEV, du visa de court séjour n'excédant pas 90 jours sur toute période de 180 jours, lequel relève de l'acquis de Schengen (art. 3 al. 4 nOEV et 25 du Code des visas ; cf. ATAF 2018 VII/5 consid. 3.6.2). 5.2 Les « motifs humanitaires » débouchant sur la délivrance d'un visa de long séjour (respectivement d'un visa au sens de l'art. 2 al. 4 aOEV) sont donnés si, dans un cas d'espèce, il est manifeste que la vie ou l'intégrité physique d'une personne ou des biens juridiques ou intérêts essentiels d'une importance équivalente (p. ex. l'intégrité sexuelle) sont directement, sérieusement et concrètement menacés dans son pays d'origine ou de provenance. L'intéressé doit ainsi se trouver dans une situation de détresse particulière - c'est-à-dire être plus particulièrement exposé à des atteintes aux biens juridiques précités que le reste de la population (ATAF 2018 VII/5 consid. 5.3.2) -, de manière à rendre impérative l'intervention des autorités et à justifier l'octroi d'un visa d'entrée en Suisse. Tel peut être le cas, par exemple, dans les situations de conflit armé particulièrement aiguës ou pour échapper à une menace personnelle réelle et imminente. Cela étant, si l'intéressé se trouve déjà dans un Etat tiers (cf. ATAF 2015/5 consid. 4.1.3) ou si, s'étant rendu auparavant dans un tel Etat et pouvant y retourner, il est reparti volontairement dans son Etat d'origine ou de provenance (cf. arrêt du TAF E-597/2016 du 3 novembre 2017 consid. 4.2), on peut considérer, en règle générale, qu'il n'est plus menacé, si bien que l'octroi d'un visa humanitaire pour la Suisse n'est plus indiqué (cf. ATAF 2018 VII/5 consid. 3.6.3, 5.3.1 et 5.3.2). La demande de visa doit donc être examinée avec soin et de façon restrictive, en tenant compte de la menace actuelle, de la situation personnelle de l'intéressé et de la situation prévalant dans son pays d'origine ou de provenance (cf. ATAF 2018 VII/5 consid. 3.6.3). Dans l'examen qui précède, d'autres éléments pourront également être pris en compte, en particulier l'existence de relations étroites avec la Suisse, l'impossibilité pratique et l'inexigibilité objective de solliciter une protection dans un autre pays, ainsi que les possibilités d'intégration des personnes concernées (cf. ATAF 2018 VII/5 consid. 3.6.3 et les références citées). 6. En l'occurrence, les requérants, en tant que ressortissants irakiens, sont soumis à l'obligation de visa pour l'entrée en Suisse, conformément aux art. 1 et 3 du règlement (UE) 2018/1806 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 (JO L 303 du 28 novembre 2018, p. 39-58) - qui a remplacé le règlement (CE) 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 (JOL 81 du 21 mars 2001, p. 1-7) et qui ne se distingue pas de celui-ci sur ce point (cf. annexe I des règlements susmentionnés). Les intéressés ne contestent à juste titre pas le refus d'octroi d'un visa Schengen uniforme (art. 14 par. 1 let. b et d et art. 21 par. 1 Code des visas, en relation avec l'art. 5 al. 2 LEtr). Par ailleurs, les intéressés ne peuvent pas davantage solliciter, en l'état, la délivrance de visas humanitaires fondés sur l'art. 25 par. 1 du Code des visas, étant donné que ce type de visas est prévu pour des personnes ayant l'intention de séjourner brièvement dans le pays d'accueil (arrêt du TAF F-7339/2018 du 28 février 2019 consid. 7.1 ; cf. consid. 5.1 supra). Partant, l'objet du présent litige est limité à la question de

savoir si le SEM était fondé à confirmer le refus de l'octroi de visas humanitaires, au sens de l'art. 2 al. 4 aOEV. 7. Dans sa décision du 11 juin 2018, le SEM - après avoir rappelé les conditions posées à l'octroi de visas à validité territoriale limitée pour des motifs humanitaires - a souligné en substance que les intéressés avaient été en mesure de quitter leur pays d'origine pour déposer leur demande de visa et d'y retourner ensuite. Leur vie et leur intégrité physique n'étaient pas directement menacées, puisqu'ils avaient la possibilité de se rendre à nouveau en Turquie. Dans son recours du 16 juillet 2018 et ses écritures ultérieures, le recourant a mis en évidence le fait que ses parents appartenaient à une minorité confessionnelle (les Yézidis) qui avait été exposée à des persécutions et a rappelé les massacres dont les Yézidis irakiens avaient fait l'objet, au mois d'août 2014, de la part de «l'Etat islamique». Ses parents, quittant la région de A. _____, s'étaient alors réfugiés dans un camp de la province de B. _____ («C. _____»). Les conditions de vie dans ce camp étaient très précaires, l'accès à l'eau et à la nourriture était réduit, les intéressés n'y étaient pas en sécurité et faisaient l'objet de discriminations. Ils étaient en outre âgés et avaient été victimes de situations traumatisantes depuis plusieurs années. La mère du recourant souffrait de graves problèmes cardiaques et les coûteux traitements nécessaires n'étaient pas disponibles à l'intérieur du camp de «C. _____». Le recourant a souligné que quatre fils adultes des intéressés, réfugiés reconnus, résidaient en Suisse. Au surplus, il a estimé que l'autorité intimée avait établi les faits de la cause de manière lapidaire et avait violé son droit de participer à l'administration des preuves. Au cours de la procédure de recours, le recourant a produit plusieurs rapports, coupures de presse et extraits de sites Internet au sujet de l'histoire des Yézidis, de leur génocide en Irak et, plus généralement, de leurs conditions de vie actuelles. 8. Dans la mesure où le recourant s'est prévalu d'une violation de la maxime inquisitoire et de son droit d'être entendu (sous l'angle de la participation à l'administration des preuves), il convient d'examiner en premier lieu le bien-fondé de ces griefs d'ordre formel (cf. arrêt du TF 2C_360/2011 du 18 novembre 2011 consid. 2 ; arrêt du TAF F-2210/2019 du 15 mai 2019 consid. 2). 8.1 En vertu de l'art. 12 PA, l'autorité constate les faits d'office et procède s'il y a lieu à l'administration des preuves nécessaires à l'établissement des faits pertinents (ATAF 2015/10 consid. 3.2). Quant au droit d'être entendu, ancré à l'art. 29 al. 2 Cst. et concrétisé en droit administratif par les art. 29 ss. PA, il comprend en particulier, pour le justiciable, le droit de s'expliquer, notamment sur les faits, avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la cause, celui d'avoir accès à son dossier et celui de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (cf. ATF 133 I 270 consid. 3.1 et ATAF 2010/53 consid. 13.1). L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1). 8.2 En l'espèce, l'autorité intimée a correctement instruit la cause, en s'appuyant notamment sur les pièces produites à l'appui des demandes de visas déposées auprès de la Représentation suisse à Istanbul. Il ne peut donc lui être reproché une quelconque négligence procédurale en lien avec un éventuel éclaircissement des faits de la cause. Au surplus, même à admettre que le droit d'être entendu du recourant eût été violé en première instance, il s'agirait de retenir qu'il a pu être réparé dans la mesure où le recourant a eu la possibilité de s'expliquer librement devant le Tribunal, dont la cognition est aussi étendue que celle de l'autorité

inférieure (ATF 137 I 135 consid. 2.3.2 et 133 I 201 consid. 2.2). Dès lors, les griefs tirés d'une violation de la maxime inquisitoire et du droit d'être entendu sont infondés. 9. A l'aune de tous les éléments à sa disposition, le Tribunal n'entend nullement mettre en doute la difficulté des conditions de vie des intéressés (qui ont été contraints de fuir la région de A._____ suite aux attaques de «l'Etat islamique») dans le camp de «C._____». Ce nonobstant, il ne peut être admis que ceux-ci se trouvent dans une situation de menace réelle et imminente, au sens où l'exige la jurisprudence restrictive en matière de visas humanitaires. 9.1 Il apparaît que les déplacés internes Yézidis qui sont hébergés dans des camps situés dans le Kurdistan irakien (où la situation sécuritaire est considérée comme stabilisée) ont généralement accès à une assistance humanitaire de base, bien que celle-ci s'avère limitée et que les conditions de vie y demeurent précaires (UNHCR, COI Note on the Situation of Yazidi IDPs in the Kurdistan Region of Iraq, mai 2019, <https://www.refworld.org/docid/5cd156657.html>; United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs, Humanitarian Needs Overview 2019 - Iraq, <https://data2.unhcr.org/en/documents/download/67416> [sites consultés en octobre 2019]). Le camp de «C._____» dispose cependant d'un centre médical où travaillent quatre médecins ; deux cliniques privées sont en outre situées à proximité immédiate du camp (Board of Relief and Humanitarian Affairs B._____, Camp Details [site Internet] ; Iraq - B._____ Governorate - C._____ Camp, [site Internet] [sites consulté en octobre 2019]). 9.2 Il ressort du dossier de la cause que la mère du recourant souffre de graves problèmes cardiaques et qu'elle suit un traitement médicamenteux (antihypertenseurs, anticoagulants et diurétiques). Ces médicaments sont chers mais sont disponibles à D._____ ou B._____ et leur achat est financé par l'argent envoyé par les quatre fils - domiciliés en Suisse - de l'intéressée (recours du 16 juillet 2018, p. 5 ; réplique du 19 décembre 2018, pp. 4 et 5). Il n'a ainsi pas été établi que les problèmes de santé de l'intéressée nécessiteraient une prise en charge que seule la Suisse serait en mesure de fournir (arrêt du TAF E-597/2016 consid. 4.2), ni que celle-ci se trouverait dans une situation d'urgence médicale qui rendrait impérative l'intervention des autorités et justifierait l'octroi d'un visa d'entrée en Suisse(cf. FÉLIX/SIEBER/CHATTON, Le « nouveau » visa humanitaire national : précision de cette notion à la lumière de la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral, in : ASYL 3/2019, pp. 3 ss, en particulier pp. 12 et 13). 9.3 Sous l'angle de la présence en Suisse de quatre fils adultes (réfugiés reconnus) des intéressés et du soutien qu'ils sont prêts à leur accorder (réplique du 19 décembre 2018, p. 3), il convient de rappeler que l'existence de relations étroites avec la Suisse constitue un élément qui peut être pris en compte dans l'examen global des motifs débouchant sur la délivrance d'un visa humanitaire (cf. consid. 5.2 supra ainsi qu'arrêt du TAF F-1633/2018 du 26 novembre 2018 consid. 5.3). Néanmoins, même s'il apparaît légitime que les intéressés souhaitent vivre auprès de leurs enfants majeurs, il n'a cependant pas été démontré qu'ils entretiendraient avec ceux-ci une relation d'une intensité telle que ce critère fonderait un motif d'admission des demandes de visas qui font l'objet du présent litige (cf. FÉLIX/SIEBER/CHATTON, op. cit., pp. 13 et 14). En outre, sous peine de vider de son sens l'objectif humanitaire du visa du même nom, l'on ne saurait admettre que celui-ci vise à permettre le regroupement familial des ascendants de réfugiés reconnus en Suisse (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). 9.4 En tout état de cause, force est de reconnaître que les intéressés - qui n'ont pas démontré être exposés à des atteintes imminentes et concrètes à leur vie ou à leur intégrité physique, encore moins davantage que

quiconque - seraient en mesure de trouver refuge en Turquie. En effet, ils se sont rendus dans cet Etat tiers réputé sûr afin d'y déposer leur demande de visa auprès de la Représentation suisse à Istanbul, avant d'être en mesure de retourner (volontairement) en Irak (cf. arrêt du TAF F-4658/2017 du 7 décembre 2018 consid. 4.3). Il ne ressort pas du dossier de la cause qu'ils auraient requis en Turquie (pays dans lequel ils n'étaient pas directement et concrètement menacés) le statut conditionnel de réfugié, dont peuvent notamment se prévaloir les ressortissants Irakiens en vertu de l'art. 62 de la loi turque sur les étrangers et la protection internationale (Norwegian Organisation for Asylum Seekers [NOAS], Seeking Asylum in Turkey, A critical review of Turkey's asylum laws and practices - December 2018 Update, https://www.noas.no/wp-content/uploads/2019/02/Tyrkia-2018-Update_Web.pdf ; UNHCR, Law on foreigners and international protection, https://www.unhcr.org/tr/wp-content/uploads/sites/14/2017/04/LoFIP_ENG_DGMM_revised-2017.pdf [sites consultés en octobre 2019]). 9.5 En conséquence, c'est à bon droit que le SEM a considéré que les intéressés ne se trouvaient pas dans une situation de danger imminent justifiant l'octroi de visas humanitaires. 10. Il s'ensuit que, par sa décision du 11 juin 2018, l'autorité intimée n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète ; en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA). Par conséquent, le recours est rejeté. Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant, conformément à l'art. 63 al. 1 PA en relation avec les art. 1 à 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2). Le recourant n'a, par ailleurs, pas droit à des dépens (art. 64 al. 1 PAa contrario). (dispositif à la page suivante)

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