

BVGer F-7339/2018 vom 28. Februar 2019

Bundesverwaltungsgericht, 2019-02-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-7339_2018

FR: TAF F-7339/2018 du 28 février 2019

IT: TAF F-7339/2018 del 28 febbraio 2019

Regeste

Visa à validité territoriale limitée (VTL)

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. 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 (art. 37 LTAF).

E. 1.3

Les recourantes sont spécialement atteintes par la décision attaquée et ont un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification, conformément à l'art. 48 al. 1 PA. Ainsi, elles ont qualité pour recourir (cf. ATAF 2015/5 consid. 1.3, ATAF 2014/1 consid. 1.3.1 et 1.3.2). Au vu du contenu du recours du 20 décembre 2018 adressé par A. _____ au Tribunal, il s'agit d'admettre que celle-ci entend également procéder pour ses enfants mineurs en les représentant (arrêt du TAF F-4546/2018 du 16 août 2018).

E. 1.4

Le recours a été déposé dans le délai de trente jours prescrit par la loi (art. 50 al. 1 PA). En effet, le mémoire de recours intitulé « Appeal » et adressé par A. _____ à l'autorité de céans est daté du 20 décembre 2018, soit moins de trente jours après que la décision querellée datée du 9 novembre 2018 ait été notifiée par la Représentation suisse à New Delhi en date du 26 novembre 2018. En outre, il y a lieu de tenir compte, au besoin, de l'article 22a PA sur les fêtes judiciaires, et qui suspend tout délai de recours entre le 18 décembre et 2 janvier inclusivement.

E. 1.5

S'agissant de la forme, la recourante principale (la mère) a omis de signer le mémoire d'appel mais a par contre signé la lettre d'accompagnement du recours. De plus, le mémoire de recours a été rédigé en anglais, qui n'est pas une langue officielle de la Confédération (art. 70 al. 1 Cst [RS 101]). Ainsi qu'il ressort de la décision incidente du 21 janvier 2019, dans un souci d'économie de procédure, le Tribunal a renoncé à titre exceptionnel à

demander la régularisation formelle du mémoire de recours (dans le même sens, cf. l'arrêt TAF F-5646/2019 du 1er novembre 2018). Il s'en suit que, présenté dans la forme, acceptée par le Tribunal par économie de procédure, et les délais prescrits par la loi, le recours doit donc être considéré comme recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

E. 2.1

Dans ses conclusions, les recourantes ont sollicité du Tribunal l'octroi du statut de réfugié (avec asile) ainsi que l'admission provisoire en Suisse. Le Tribunal ne saurait cependant donner suite à de telles requêtes. Les conclusions d'un recours (soit "l'objet du litige" ou "Streitgegenstand") sont limitées par les questions tranchées dans le dispositif de la décision attaquée (soit "l'objet de la contestation" ou "Anfechtungsgegenstand" ; cf. à ce sujet ATF 134 V 418 consid. 5.2.1, ATF 131 II 200 consid. 3.2 et ATF 125 V 413 consid. 1) et que celles qui en sortent ne sont, en principe, pas recevables (ATF 125 V 413 consid. 1 et la jurisprudence citée). La seule décision formelle prise par le SEM dans le cas d'espèce est celle du rejet des demandes d'autorisation d'entrée en Suisse en vue d'un long séjour pour des motifs humanitaires. Les requêtes tendant à l'obtention du statut de réfugié (avec asile) ou à l'admission provisoire n'ont fait l'objet d'aucune décision de la part de l'autorité inférieure, si bien que les conclusions des recourantes relatives à ces objets ne sont pas recevables.

E. 2.2

Cela dit, le Tribunal examinera les conclusions du recours portant sur l'annulation de la décision du SEM du 9 novembre 2018 et sur l'octroi de visas humanitaires en leur faveur, afin de leur permettre de se rendre en Suisse et d'y déposer des demandes d'asile.

E. 3.1

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 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).

E. 3.2

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.

E. 3.3

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

E. 4.1

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). En parallèle sont entrées en vigueur la modification de l'ordonnance relative à l'admission, au

séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 15 août 2018 (OASA, RO 2018 3173), ainsi que la révision totale de l'ordonnance sur l'intégration des étrangers (OIE, RO 2018 3189).

E. 4.2

Comme précisé dans sa jurisprudence (arrêt du TAF F-3709/2017 du 14 janvier 2019 consid. 2), le Tribunal, 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.

E. 4.3

En l'occurrence, la décision querellée a été prononcée avant l'entrée en vigueur du nouveau droit au 1er janvier 2019. Partant, comme autorité de recours, le Tribunal de céans ne saurait en principe appliquer celui-ci qu'en présence d'un intérêt public prépondérant susceptible de justifier une application immédiate des nouvelles dispositions. Cela étant, dans la mesure où dans le cas particulier, l'application du nouveau droit ne conduirait pas à une issue différente que 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 et il y a lieu d'appliquer la LEtr dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018, (dans le même sens, cf. ATF 135 II 384 consid. 2.3), y compris en rapport avec la dénomination de cette loi. Il en va de même en rapport avec l'OASA et l'OIE qui seront citées selon leur teneur valable jusqu'au 31 décembre 2018.

E. 5.1

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 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).

E. 5.2

D'une manière générale, 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 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).

E. 6

L'ancienne ordonnance du 22 octobre 2008 sur l'entrée et l'octroi de visas (aOEV, RO 2008 3087) a été remaniée et remplacée par l'ordonnance du 15 août 2018 sur l'entrée et l'octroi de visas, entrée en vigueur le 15 septembre 2018 (OEV, RS 142.204). L'art. 70 OEV prévoit que le nouveau droit s'applique aux procédures pendantes à la date de son entrée en vigueur. Dans le cas d'espèce, la demande de visa Schengen (humanitaire) déposée par les recourantes auprès de la Représentation suisse à New Delhi en date du 4 septembre 2018

sera donc soumise au nouveau droit.

E. 6.1

En se fondant sur l'art. 5 al. 4 LEtr - qui constitue une base légale suffisante (cf. arrêt du TAF F-5646/2018 du 1er novembre 2018 consid. 3.6.1 [prévu pour publication]) -, 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.

E. 6.2

L'art. 4 al. 2 OEV 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. Cette réglementation 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 arrêts du TAF F-5646/2018 consid. 3 ; 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 OEV, 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 OEV et 25 du Code des visas ; cf. arrêt du TAF F-5646/2018 consid. 3.6.2).

E. 6.3

Les « motifs humanitaires » débouchant sur la délivrance d'un visa de long séjour 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 (arrêt du TAF F-5646/2018 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 un individu 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. arrêt du TAF F-5646/2018 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. arrêt du TAF F-5646/2018 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. arrêt du TAF F-5646/2018 consid. 3.6.3 et les références citées).

E. 7.1

En l'occurrence, les recourantes, en tant que ressortissantes du Sri Lanka, sont soumises à l'obligation de visa pour l'entrée en Suisse, conformément à l'art. 1 par. 1 du règlement (CE) n° 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des Etats membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation (JO L 81/1 du 21 mars 2001). Il n'est pas contesté que les conditions générales pour l'octroi de visas Schengen uniformes ne sont pas remplies en l'occurrence et les intéressées ne le contestent d'ailleurs pas. C'est ainsi à bon droit qu'ils n'ont pas été mis au bénéfice de tels visas (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 recourantes 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-7298/2016 consid. 5 ; cf. supra consid. 4.2 in fine).

E. 7.2

Il reste à examiner si les intéressés remplissent les conditions d'octroi de visas nationaux de long séjour («visas humanitaires»), au sens de l'art. 4 al. 2 OEV et de la jurisprudence susmentionnée.

E. 8.1

Il ressort des premières déclarations écrites de la recourante principale (la mère) (cf. requête du 4 septembre 2018 et la déclaration en annexe) qu'elle aurait fui sa patrie en juin 2009 avec son époux et ses trois enfants pour se réfugier au Tamil Nadu (Inde), en raison de persécutions politiques perpétrées par des tiers et de l'absence de protection des autorités locales. Elle a aussi allégué avoir été interrogée régulièrement par la police du Tamil Nadu, n'avoir aucun emploi et n'avoir pas pu obtenir une aide pour le traitement médical requis par ses enfants. Son mari serait ensuite allé à Chennai pour y trouver du travail, et elle ne l'aurait jamais revu depuis lors. Après un an, elle se serait également rendue à Chennai avec ses filles afin de retrouver son mari mais ses recherches seraient demeurées vaines. Elle a indiqué qu'il avait été très difficile de prendre soin d'elle-même et de ses filles au quotidien les neuf dernières années et a affirmé avoir subi de graves tortures mentales et avoir été victime de fortes dépressions. Sur un autre plan, elle a souligné avoir été victime d'un accident qui lui aurait occasionné une jambe cassée et des blessures à la tête. Elle a prétendu ne pas pouvoir demander de l'aide au gouvernement indien parce celui-ci ne leur serait « pas favorable », la raison étant que les recourantes viennent « d'un pays voisin ». De plus, la recourante (mère) a indiqué que si cette situation venait à perdurer, elle serait poussée à mettre fin à ses jours.

E. 8.2

Dans son opposition datée du 23 octobre 2018, la recourante principale a repris les faits précédemment allégués et a encore indiqué qu'elle ne se sentait pas en sécurité en Inde, qu'en raison des liens étroits que son mari entretenait avec les LTTE, elle craignait que le gouvernement sri-lankais continuerait de surveiller et harceler les anciens membres des LTTE et leurs familles. Elle a allégué que depuis leur départ du Sri Lanka, le CID (département des enquêtes criminelles indien) s'était rendu chez elle à plusieurs reprises, étant à la recherche de son mari mais qu'après sa disparition depuis 2010, ce nombre avait

été réduit à une ou deux fois par an. La recourante (mère) a en outre indiqué que sa famille au Sri Lanka lui aurait conseillé de ne pas retourner au pays, où la situation politique n'avait pas changé et la sécurité des Tamouls ne pouvait être garantie par le gouvernement du pays. Elle a réitéré que l'objet de sa demande de visa humanitaire pour elle-même et ses filles serait de les protéger du danger d'un potentiel retour au Sri Lanka, et de permettre à ses filles de poursuivre leur scolarité ou leur formation.

E. 8.3

Dans la motivation de sa décision querellée du 9 novembre 2018, l'autorité inférieure - après avoir souligné les conditions posées à l'octroi de visas à validité territoriale limitée pour des motifs humanitaires - a mis en évidence le fait que les intéressées avaient fui leur pays d'origine en 2009 pour se réfugier en Inde et qu'il ne ressortait pas de leurs déclarations les raisons pour lesquelles elles auraient à craindre de se voir expulsées vers le Sri Lanka. Par ailleurs, le SEM a relevé que les intéressées connaissaient certes une situation difficile en Inde, mais qu'il n'apparaissait pas que la vie ou l'intégrité physique des requérantes seraient directement, sérieusement et concrètement menacées dans ce pays. En fait, les recourantes connaissent des difficultés générales semblables à celles rencontrées en Inde par une grande partie de la population et plus particulièrement par les réfugiés séjournant en ce pays. Pour le SEM, ces faits ne correspondent pas à une situation d'urgence particulière justifiant l'octroi de visas humanitaires.

E. 8.4

Le Tribunal note que c'est seulement dans son mémoire de recours, et suite à la décision négative du SEM, que la recourante principale a indiqué avoir été victime de viols, violences, tortures et extorsions. Elle n'a cependant fourni aucune preuve soutenant ces allégations, hormis une photographie d'une personne censée être un bourreau, ayant une conversation téléphonique sur son portable. Ni son identité, ni ses agissements particuliers n'ont été détaillés. Aucun rapport de police ou plainte, civile ou pénale, n'a été versée au dossier. De plus, force est de constater que ni les déclarations jointes à la requête initiale du 4 septembre 2018, ni l'opposition du 23 octobre 2018 ne mentionnent ces faits. Au contraire, dans ses écrits précités du 23 octobre, la recourante principale a indiqué que le CID était certes à la recherche de son mari, mais qu'après sa disparition depuis 2010, le nombre de ses visites avait été réduit à une ou deux fois par an. Aucune mention de violence, d'agressions sexuelles, de tortures ou d'extorsions n'avait été articulée jusque-là, amenant le Tribunal à considérer que ces allégations ont vraisemblablement été avancées pour les besoins de la cause.

E. 8.5

Dans le cas d'espèce, le Tribunal n'entend nullement mettre en doute que les conditions de vie des intéressés en Inde sont difficiles, mais il ne peut que confirmer l'analyse effectuée par l'autorité inférieure selon laquelle les recourantes ne se trouvent pas dans une situation de menace réelle, imminente et actuelle, au sens où l'exige la jurisprudence restrictive en matière de visas humanitaires. En effet, les intéressées ont quitté leur pays d'origine en 2009, selon leurs allégations, pour se rendre en Inde où ils ont vécu depuis 9 ans. Certes, la recourante principale a exprimé des craintes quant à sa sécurité et à sa situation médicale, et celles de ses filles. Quant au sentiment d'insécurité allégué par la recourante principale en lien avec la présence de personnes non identifiées mais présumées appartenir au CBI qui la rechercheraient pour des motifs non définis, voire pour lui extorquer de l'argent, le Tribunal

constate que l'intéressée n'a pas établi de manière convaincante avoir été victime d'actes de violence dans son lieu de résidence actuel (aucun rapport médical ou de police venant étayer ses accusations) et qu'elle n'a pas non plus établi de manière satisfaisante qu'un retour au Sri Lanka était à craindre. Par ailleurs, la recourante (mère) n'a pas non plus démontré que les problèmes de santé dont elle souffre nécessiteraient une prise en charge que seule la Suisse serait en mesure de fournir (cf. en ce sens arrêt du TAF E-597/2016 consid. 4.2). Enfin, les intéressées ne disposent d'aucune attache familiale ni d'aucun réseau social en Suisse, hormis « quelques amis de (son) mari » qui lui auraient indiqué vouloir les aider à s'installer en Suisse si la demande devait résulter sur une issue positive (cf. lettre d'opposition du 23 octobre 2018, 4ème paragraphe).

E. 8.6

En conséquence, c'est à bon droit que le SEM a considéré que les recourantes ne se trouvaient pas dans une situation de danger imminent justifiant l'octroi de visas humanitaires.

E. 9

Il s'ensuit que, par sa décision du 9 novembre 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 aurait lieu de mettre les frais de procédure à la charge des intéressés, conformément à l'art. 63 al. 1 PA et aux art. 2 et 3 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2). Toutefois, eu égard aux circonstances particulières du cas et à leur situation difficile, il y sera renoncé, de manière exceptionnelle (art. 6 let. b FITAF). (dispositif page suivante)

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