



Cour VI
F-4875/2015

Arrêt du 13 septembre 2016

Composition

Yannick Antoniazza-Hafner (président du collège),
Antonio Imoberdorf, Andreas Trommer, juges,
Anna-Barbara Schärer, greffière.

Parties

1. **B.** _____,
2. **C.** _____,
tous deux domiciliés (...),
recourants,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations SEM,
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Refus d'autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen con-
cernant A. _____.

Faits :**A.**

Par formulaire daté du 6 juillet 2015, A. _____, ressortissant népalais né en février 1997, a déposé une demande de visa Schengen afin de rendre visite à son oncle et à la famille de ce dernier du 10 juillet au 6 octobre 2015.

B.

En date du 16 juillet 2015, l'Ambassade de Suisse à Katmandu a refusé de délivrer le visa sollicité au prénommé, aux motifs que des justifications quant au but et aux conditions de séjour faisaient défaut et que l'intention de l'intéressé de quitter l'Espace Schengen à la fin du visa sollicité ne pouvait pas être tenue pour établie.

C.

Par acte du 17 juillet 2015, les hôtes en Suisse, soit l'oncle de A. _____ et son épouse, ont fait opposition contre cette décision auprès du Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : SEM). Ils ont indiqué qu'au vu des événements ayant secoué le Népal, ils aimeraient offrir des vacances au prénommé et prendraient en charge tous les coûts. En outre, le recourant se rendrait régulièrement au Népal, son pays d'origine, et aurait fondé l'association X. _____, laquelle aurait notamment pour but l'éducation d'enfants désavantagés. A. _____ pourrait retourner avec son oncle au Népal, un voyage étant prévu vers le 7 octobre 2015, et continuer sa formation via cette association.

D.

Par décision du 3 août 2015, le SEM a rejeté l'opposition des hôtes et a confirmé le refus d'autoriser l'entrée dans l'Espace Schengen. Il a estimé qu'au vu de l'ensemble des éléments au dossier, de la situation personnelle de l'intéressé (jeune, célibataire, étudiant, n'ayant jamais voyagé dans l'Espace Schengen) ainsi qu'au vu de la situation socio-économique prévalant au Népal, la sortie de l'Espace Schengen au terme du séjour sollicité ne pouvait pas être considérée comme suffisamment garantie. Par ailleurs, l'intéressé n'aurait pas démontré entretenir avec son pays d'origine des attaches si étroites qu'il doive impérativement retourner dans sa patrie.

E.

Par acte du 11 août 2015 (date du timbre postal), les hôtes ont formé recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral et ont conclu à l'obtention d'explications détaillées et justifiées ainsi qu'à l'autori-

sation d'inviter leur neveu pour la période restante. Ils ont argué en substance que la décision ne donnait aucune explication précise sur les raisons du refus et que les critères cités ne ressortaient d'aucun article de loi. La signature apposée sur la décision querellée étant illisible, ils n'auraient pas non plus réussi à obtenir des explications par oral, suite à un téléphone au SEM. En outre, la décision attaquée mentionnerait les lettres b à i de l'art. 12 al. 2 de l'ordonnance du 22 octobre 2008 sur l'entrée et l'octroi de visas (OEV, RS 142.204), lesquelles ne correspondraient toutefois pas à leur demande ; ainsi, ils auraient le sentiment que leur dossier n'avait pas été lu attentivement. De plus, ils auraient aimé verser en cause « *la preuve du retour de A._____ par un billet d'avion avec son oncle* » début octobre, mais, sans le visa, ils n'auraient pas pu organiser les vols (pce TAF 1 p. 1). Enfin, le séjour en Suisse aurait permis au prénommé d'oublier ce qu'il avait vécu suite au tremblement de terre et reprendre ses études en décembre dans de bonnes conditions, étant précisé que sa maison dans le village ne serait plus habitable.

F.

Par réponse du 8 octobre 2015, le SEM a indiqué que les indications apportées dans le recours n'étaient pas de nature à dissiper ses doutes quant à un départ de l'intéressé de Suisse dans les délais fixés et a conclu au rejet du recours ainsi qu'à la confirmation de la décision attaquée.

G.

Par réplique du 2 novembre 2015, transmise pour information au SEM, les recourants ont fait part de leur étonnement, dès lors que la réponse du SEM ne fournissait aucune explication supplémentaire. Ils ont notamment ajouté qu'ils n'allaient pas faire l'erreur de laisser leur neveu sortir de l'Espace Schengen sans autorisation officielle, ne souhaitant pas être pénalisés lors de nouvelles demandes pour d'autres membres de leur famille.

H.

Les divers autres arguments invoqués de part et d'autre dans le cadre de la procédure de recours seront examinés, si nécessaire, dans les considérants en droit ci-après.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi sur le Tribunal administratif fédéral du 17 juin 2005 (RS 173.32 ; LTAF), 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 sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (RS 172.021 ; PA) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

En particulier, les décisions en matière de refus d'autorisation d'entrée prononcées par le SEM (cf. 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 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 [RS 173.110 ; LTF]).

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).

1.3 Les recourants ont 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).

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). Dans le cadre de la procédure de recours, le Tribunal 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 tel qu'il se présente au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2 et réf. citées).

3.

Les recourants ont fait valoir, d'une part, que la décision querellée ne donnait aucune explication précise sur les raisons exactes ayant conduit le SEM à rejeter leur opposition et, d'autre part, que les dispositions et critères mentionnés ne correspondaient pas au cas d'espèce. Ils auraient ainsi le sentiment que leur dossier n'avait pas été lu attentivement. Dans la mesure où ils font valoir une violation du droit d'être entendu, ce moyen doit être examiné en premier lieu vu la nature formelle de cette garantie constitutionnelle dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond.

3.1 Le droit d'être entendu, inscrit à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale (RS 101), comprend notamment le droit de s'exprimer, le droit de consulter le dossier, le droit de faire administrer des preuves et de participer à leur administration, le droit d'obtenir une décision motivée et le droit de se faire représenter ou assister. Il est consacré, en procédure administrative fédérale, par les art. 26 à 28 (droit de consulter les pièces), les art. 29 à 33 (droit d'être entendu stricto sensu) et l'art. 35 PA (droit d'obtenir une décision motivée). En particulier, l'art. 30 al. 1 PA prévoit que l'autorité entend les parties avant qu'une décision ne soit prise touchant leur situation juridique, soit le droit d'exposer leurs arguments de droit, de fait ou d'opportunité, de répondre aux objections de l'autorité et de se déterminer sur les autres éléments du dossier (ATF 135 I 279 consid. 2.3). Par ailleurs, en ce qui concerne le devoir de motivation des décisions, celle-ci est suffisante lorsque l'intéressé est en mesure d'apprécier la portée de l'acte le concernant et de le déférer à une instance supérieure en pleine connaissance de cause. En règle générale, il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée, sans qu'elle soit tenue de répondre à tous les arguments présentés. La question de savoir si une décision est suffisamment motivée est distincte de celle de savoir si la motivation adoptée est convaincante. Lorsque l'on peut discerner les motifs qui fondent une décision, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation retenue ne convient pas au recourant ou est erronée (cf. notamment arrêts du TF 6B_518/2009 du 29 septembre 2009 consid. 2.5 et 1C_35/2009 du 29 mai 2009 consid. 3).

3.2 En l'espèce, il appert que l'autorité inférieure a rendu une décision indiquant les raisons pour lesquelles elle a rejeté l'opposition des recourants. En effet, elle a notamment retenu que l'intéressé n'avait pas d'attaches particulières dans son pays, lequel connaissait une situation socio-économique précaire, de sorte que la sortie de Suisse du requérant n'était pas suffisamment garantie. Même si ces explications demeurent sommaires, elles rapportent néanmoins de manière suffisante les motifs sur lesquels se fondaient l'administration et étaient partant conformes aux réquisits jurisprudentiels susmentionnés. Le fait que, aux yeux des recourants, les critères mis en avant par le SEM ne ressortent d'aucun article de loi ou qu'une disposition citée ne correspondrait pas au cas d'espèce n'est pas pertinent sous l'angle de la violation du droit d'être entendu (cf. consid. 6.3.2 4^{ème} par. *infra*). Par conséquent, aucune violation du droit d'être entendu ni aucun autre vice d'ordre formel ne saurait être constaté en l'espèce.

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 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. ATF 135 I 143 consid. 2.2 ; voir également l'arrêts du TAF C-2942/2013 du 17 février 2014 consid. 3).

La législation suisse sur les étrangers et le droit européen sur l'octroi d'un visa pour l'Espace Schengen ne garantissent 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 du 8 mars 2002, loc. cit., p. 3469, spéc. p. 3531; voir également ATF 135 II 1 consid. 1.1 et ATAF 2014/1 consid. 4.1.5).

5.

5.1 S'agissant des conditions d'entrée en Suisse pour un séjour n'excédant pas nonante jours, la législation européenne, reprise par la Suisse dans le cadre des accords d'association à Schengen, s'applique (cf. art. 2 al. 4 LEtr [RS 142.20] et art. 2 al. 1 OEV). Les ressortissants de certains pays doivent être en possession d'un visa valable (cf. art. 4 al. 1 OEV et 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 [JO L 81 du 21 mars 2001, p. 1-7]).

5.2 En tant que ressortissant népalais A. _____ est soumis à l'obligation du visa selon l'art. 1 par. 1 et l'annexe I du règlement précité.

5.3 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 en vigueur depuis le 16 mai 2016, renvoie à l'art. 6 du règlement [UE] 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes [code frontières Schengen, version codifiée ; JO L 77/1 du 23 mars 2016 p.1-52]). 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 règlement [CE] n° 810/2009 du

Parlement européen et du Conseil établissant un code communautaire des visas [code des visas, JO L 243 du 15 septembre 2009, p. 1-58]). Une attention particulière est accordée à cette volonté de quitter l'Espace Schengen avant la date d'expiration du visa (cf. art. 21 par. 1 du règlement précité).

5.4 Les conditions posées par le droit européen correspondent, pour l'essentiel, aux conditions posées par l'art 5 LETr (ATAF 2014/1 consid. 4.2 à 4.4). Aussi la pratique et la jurisprudence relatives à cet article, notamment celles concernant la garantie de sortie prévue par l'art. 5 al. 2 LETr, peuvent-elles être reprises *in casu* (cf. ATAF 2009/27 consid. 5.2 et 5.3).

5.5 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. 5 par. 4 let. c du code frontières Schengen).

6.

Dans la décision querellée, le SEM a refusé d'autoriser l'entrée de A. _____ aux motifs que des justificatifs concernant le but et les conditions de séjour faisaient défaut et que le départ du prénommé à l'échéance du visa sollicité n'apparaissait pas suffisamment assuré.

6.1 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.

Il suffit qu'il existe un haut degré de probabilité que l'étranger retourne dans son pays à l'échéance du visa convoité (arrêt du TAF C-5114/2011 du 24 août 2012 consid. 6). Un visa peut seulement être octroyé s'il n'existe pas des doutes fondés 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, 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 lorsqu'elle se fonde sur de tels indices et sur l'évaluation susmentionnée.

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.

6.2 Si l'on considère uniquement la qualité de vie et des conditions économiques et sociales difficiles que connaît l'ensemble de la population au Népal, il ne saurait être exclu que l'intéressé puisse être tenté de prolonger son séjour en Suisse au-delà de la durée de validité du visa sollicité. Ainsi, au Népal, le produit intérieur brut (PIB) par habitant s'élevait en 2015 à environ 732 US dollars, ce qui le plaçait parmi les 20 pays les plus pauvres au monde (cf. France Diplomatie, < www.diplomatie.gouv.fr > Dossiers pays > Népal > Présentation du Népal [état : août 2016] et Auswärtiges Amt < <http://www.auswaertiges-amt.de> > Reise & Sicherheit > Nepal : Reise- und Sicherheitshinweisen > Wirtschaft [état : mai 2016], sites consultés en septembre 2016). Si la croissance réelle des dernières années oscillait entre 2 et 4 % (3.4 % en 2014), il convient de relever qu'un quart de de la population vit encore sous le seuil de pauvreté (*ibid.*). En outre, l'indice de développement humain (IDH) 2015, qui prend en compte la santé, l'éducation et le niveau de vie, classe le Népal en 138^{ème} position sur 188 pays (*ibid.*). Cependant, il s'impose de relever que ces éléments de nature économique ne sauraient être à eux seuls déterminants et qu'il convient de prendre en considération les particularités des cas d'espèce (cf. ATAF 2009/27 consid. 7 et 8).

6.3 Il y a dès lors lieu d'examiner si la situation personnelle, familiale et patrimoniale de l'intéressé plaide en faveur de sa sortie ponctuelle respectivement de Suisse et de l'Espace Schengen, à l'expiration de son visa, compte tenu par ailleurs du but du séjour qu'il envisage d'effectuer en Suisse.

6.3.1 Les recourants ont argué dans leur recours qu'au vu du séisme qui avait secoué le pays au printemps 2015, ils souhaitaient faire visiter la Suisse à leur neveu, soit le fils de la sœur du recourant, et ainsi lui faire oublier ce qu'il avait vécu. Il retournerait dans son pays en octobre pour

continuer ses études via leur association. Dans leur réplique du 2 novembre 2015, ils ont précisé que si certes leur neveu n'allait pas venir en Suisse en 2015, ils aimeraient tout de même l'inviter dans un proche futur pour des vacances et lui montrer leur beau pays.

6.3.2 Ces observations appellent les remarques suivantes.

Tout d'abord, force est de constater que les recourants n'ont pas fait valoir de lien familial étroit, lequel inciterait l'intéressé à retourner dans son pays. Un tel lien n'apparaît pas non plus du dossier. En effet, A. _____ a bénéficié du soutien de l'association X. _____, laquelle, selon son site internet, aiderait des enfants provenant de familles monoparentales ne pouvant subvenir à leurs besoins (cf. <(...)>, consulté en septembre 2016). Si l'intéressé a certes indiqué sur le formulaire de demande la même adresse que celle d'une femme portant le même nom de famille que lui (pce SMYIC 5 p. 29), cela ne laisse toutefois pas sans autre conclure à une relation étroite entre ces deux personnes. Par ailleurs, les bâtiments de l'association se situent à environ une heure et demie en voiture de l'adresse indiquée. De surcroît, les recourants ont affirmé que la maison dans laquelle vivait l'intéressé n'était plus habitable, sans préciser si des travaux avaient été entrepris et où avait trouvé refuge la personne demeurant apparemment à la même adresse.

Ensuite, le parcours étudiant de l'intéressé ne ressort pas clairement du dossier. En effet, lors de la demande de visa, A. _____ a indiqué sur une feuille annexe être étudiant, avoir fini « + 2 » en management, attendre les résultats et avoir été invité en Suisse parce que ses hôtes étaient également ses sponsors. Il y a également marqué : « *Result from grade 11 + Exam admit cond from grade 12* » (pce SYMIC 5 p. 25). Selon les recourants, il étudierait le management et retournerait en octobre au Népal pour poursuivre ses études via l'association X. _____, études qui ne reprendraient cependant qu'en décembre. Par ailleurs, il appert du site internet de cette association, qu'un des enfants pris en charge, un dénommé (...), aurait déposé une demande d'emploi à (...), ce qui indique une certaine volonté de s'expatrier présente dans l'entourage de l'intéressé. On peut également lire sur ce site : « (...) » [AX. _____ se rendra en Suisse et aura plusieurs mois pour réfléchir aux différentes options concernant son futur]. S'il s'agit très vraisemblablement de l'intéressé (les deux lettres b et v étant l'une à côté de l'autre sur la plupart des claviers, ce qui plaide pour une simple erreur de frappe), celui-ci n'aurait, contrairement à ce que laissent entendre les recourants, pas encore pris de décisions concernant son futur. Au vu de ce qui précède, on ne saurait retenir que les études de

l'intéressé constituant un élément l'incitant à retourner au Népal à la fin du séjour sollicité.

Plusieurs autres éléments ne plaident également pas en faveur d'une sortie de Suisse dans les délais fixés. Il en va ainsi du milieu difficile dont semble provenir le prénommé, dès lors qu'il a bénéficié du soutien de l'association X. _____. De surcroît, comme relevé à juste titre par l'autorité inférieure, l'intéressé, jeune et célibataire, serait en mesure de se créer une nouvelle existence hors de sa patrie, sans que cela n'entraîne pour lui de difficultés majeures.

Finalement, on précisera que, contrairement à ce que prétendent les recourants, d'une part, le SEM pouvait retenir que l'intéressé était jeune, célibataire et étudiant, ces critères constituant des indices quant à la situation personnelle, familiale et professionnelle du requérant (cf. consid. 6.1 *supra*), et, d'autre part, l'autorité inférieure s'est basée sur les dispositions légales topiques, à savoir notamment l'art. 5 LETr (cf. let. E *supra*, décision querellée p. 2 et consid. 5.4 *supra*). Le fait qu'elle ait transcrit l'art. 12 al. 2 OEV sans l'appliquer au cas d'espèce n'y change rien, même si cela a effectivement pu déconcerter les recourants (cf. let. E *supra*).

6.3.3 Force est ainsi de constater qu'aucun élément connu par le Tribunal ne dissuaderait l'intéressé de rester dans l'Espace Schengen. Bien au contraire, le risque que A. _____ tente de s'établir ailleurs, en particulier en Suisse où il dispose d'un réseau familial apte à l'accueillir, doit être considéré comme accru.

6.4 Dans ces circonstances, le Tribunal est amené à considérer que les conditions d'entrée prévues par le code frontières Schengen concernant la garantie que A. _____ quittera la Suisse dans le délai fixé ne sont en l'espèce pas remplies et que c'est donc de manière fondée que l'autorité inférieure a écarté l'opposition en cause et confirmé le refus de lui octroyer une autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen.

7.

Le Tribunal constate par ailleurs que le dossier ne laisse pas apparaître de motifs susceptibles de justifier la délivrance en faveur de l'intéressé d'un visa à validité territoriale limitée (visa VTL; cf. consid. 5.5 *supra*).

8.

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision sur opposition du 3 août 2015, 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).

En conséquence, le recours est rejeté.

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge des recourants, 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).

(dispositif à la page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de 900 francs, sont mis à la charge des recourants. Ils sont couverts par l'avance versée le 24 août 2015.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- aux recourants (recommandé) ;
- à l'autorité inférieure, dossier SYMIC (...) en retour.

Le président du collège :

La greffière :

Yannick Antoniazza-Hafner

Anna-Barbara Schärer

Expédition :