

**Bundesverwaltungsgericht**  
**Tribunal administratif fédéral**  
**Tribunale amministrativo federale**  
**Tribunal administrativ federal**



---

Cour III  
C-221/2009  
{T 0/2}

## **Arrêt du 22 septembre 2009**

---

Composition

Bernard Vaudan (président du collège),  
Marianne Teuscher, Blaise Vuille, juges,  
Georges Fugner, greffier.

---

Parties

A. \_\_\_\_\_,  
CGS - Customer Ground Service Genève SA,  
P. O. Box 206, 1215 Genève 15,  
recourant,

contre

**Office fédéral des migrations (ODM),**  
Quellenweg 6, 3003 Berne,  
autorité inférieure.

---

Objet

refus d'autorisation d'entrée concernant **B.**\_\_\_\_\_.

**Faits :****A.**

B.\_\_\_\_\_, ressortissant cubain né en 1985, a déposé le 30 septembre 2008, auprès de l'Ambassade de Suisse à la Havane, une demande d'autorisation d'entrée en Suisse pour une visite de deux mois à A.\_\_\_\_\_, ressortissant suisse domicilié à Genève, travaillant comme chef d'escale pour plusieurs compagnies aériennes à l'aéroport international de Genève-Cointrin.

Dans les informations qu'il a fournies au sujet de sa situation personnelle, le requérant a déclaré être célibataire et exercer la profession d'aide de cuisine, mais être sans emploi.

En réponse aux questions que lui avait soumises l'Office de la population du canton de Genève (ci-après: OCP) au sujet de la venue en Suisse de B.\_\_\_\_\_, A.\_\_\_\_\_ a notamment exposé, le 10 novembre 2008, qu'il connaissait le prénommé depuis deux ans, qu'il l'avait revu à plusieurs reprises à Cuba durant l'année 2008 et que celui-ci lui avait toujours été d'une grande aide lors de ses séjours à Cuba. Il a ajouté qu'il prendrait en charge tous les frais liés au séjour en Suisse de son ami, dès lors que celui-ci, comme citoyen cubain, n'avait pas les moyens de se payer un séjour en Suisse, ce d'autant moins qu'il était sans emploi.

Le 17 novembre 2008, l'OCP a émis un préavis défavorable quant à la venue en Suisse du requérant, dont il a estimé la sortie du pays comme insuffisamment assurée.

**B.**

Par décision du 11 décembre 2008, l'ODM a refusé d'octroyer une autorisation d'entrée en Suisse à B.\_\_\_\_\_, motifs pris que son retour dans son pays d'origine n'était pas suffisamment assuré, compte tenu de la situation socio-économique qui y prévalait et de sa situation personnelle et professionnelle (jeune homme célibataire, sans emploi, ne possédant pas de liens étroits avec son pays d'origine au point de l'empêcher d'envisager, sans grande difficulté, son avenir ailleurs qu'à Cuba).

**C.**

A.\_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision le 30 décembre 2008, en

concluant à l'annulation de la décision de l'ODM du 11 décembre 2008 et à l'octroi d'un visa d'entrée en Suisse à B.\_\_\_\_\_. Le recourant a allégué en particulier que son invité vivait avec sa mère et sa soeur à Cuba et n'avait aucune intention de demeurer en Suisse. Il a relevé en outre qu'il constatait, dans le cadre de son travail à l'aéroport de Genève, que des étrangers d'apparence douteuse étaient autorisés à venir en Suisse et ne comprenait pas qu'un visa ait été refusé à son ami, dont il déclarait garantir le retour à Cuba à l'issue de son séjour en Suisse.

**D.**

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet. Dans son préavis du 3 mars 2009, l'autorité inférieure a réaffirmé qu'au vu de la situation socio-économique particulièrement difficile qui prévalait à Cuba, le requérant pourrait être tenté de prolonger son séjour en Suisse dans le but d'y trouver des conditions de vie plus favorables, sans qu'il soit confronté à des difficultés majeures sur le plan personnel ou professionnel.

**E.**

Invité à se déterminer sur le préavis de l'ODM, le recourant a réaffirmé que son invité, certes sans emploi et sans enfant, quitterait la Suisse à l'échéance de son visa touristique, tout en s'étonnant une nouvelle fois qu'un visa ait été refusé à son ami, alors qu'il avait présenté en toute honnêteté sa situation personnelle et professionnelle dans son pays.

**Droit :**

**1.**

**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 Tribunal administratif fédéral (ci-après: le TAF ou 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 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 en matière de refus d'autorisation d'entrée en Suisse prononcées par l'ODM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au TAF qui statue définitivement (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]).

**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).

### **1.3**

A. \_\_\_\_\_ 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).

## **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 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 TAF 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 sa décision, elle prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où elle statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié in ATF 129 II 215).

## **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, 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 (cf. ATF 122 II 1 consid. 3a; ALAIN WURZBURGER, 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 la police des 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, in FF 2002 3531; voir également ATF 133 I 185 consid. 2.3).

#### 4.

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 effectivement entrés en vigueur pour la Suisse le 12 décembre 2008.

En vue de la mise en œuvre des accords d'association à Schengen, le législateur a donc dû procéder à des adaptations correspondantes dans la LEtr (cf. en particulier art. 2 al. 4 LEtr, selon lequel les dispositions sur la procédure en matière de visa ainsi que sur l'entrée en Suisse et la sortie de Suisse ne s'appliquent que dans la mesure où les accords d'association à Schengen ne contiennent pas de dispositions divergentes).

En outre, la reprise de l'acquis de Schengen a nécessité une révision complète de l'ordonnance du 24 octobre 2007 sur la procédure d'entrée et de visas (OPEV; 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), entrée en vigueur le 12 décembre 2008. Selon l'art. 57 OEV, le nouveau droit s'applique aux procédures pendantes à la date de l'entrée en vigueur de l'OEV.

#### 5.

**5.1** 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 avril 2006 p. 1-32]). L'art. 5 par. 1 du code frontières Schengen définit les conditions d'entrée pour les ressortissants de pays tiers. Ceux-là doivent être en possession d'un document ou de documents

de voyage en cours de validité permettant le franchissement de la frontière et - s'ils sont soumis à l'obligation du visa - être en possession d'un visa en cours de validité (let. a et b). Ils doivent justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé, et disposer des moyens de subsistance suffisants (let. c). En outre, ils ne doivent pas être signalés aux fins de non-admission dans le Système d'information Schengen (SIS) et ne pas être considérés comme constituant une menace pour l'ordre public, la sécurité intérieure, la santé publique ou les relations internationales de l'un des Etats membres (let. d et e).

**5.2** Les conditions d'entrée prévues par le code frontières Schengen correspondent, pour l'essentiel, à celles posées à l'art. 5 al. 1 let. a à d LEtr. L'obligation faite à l'étranger de justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé, telle que contenue à l'art. 5 par. 1 let. c du code frontières Schengen, n'est pas explicitement mentionnée à l'art. 5 al. 1 LEtr. L'art. 5 al. 2 LEtr exige en revanche de l'étranger qui prévoit un séjour temporaire en Suisse d'apporter la garantie qu'il quittera ce pays. Cette condition, ancrée dans le droit national, ne constitue toutefois pas une exigence supplémentaire et n'entre pas en contradiction avec le code frontières Schengen. En effet, l'indication de l'objet du séjour temporaire envisagé constitue de fait une déclaration d'intention de quitter le pays une fois le but de ce séjour atteint. Partant, en cas d'indications contradictoires ou invraisemblables sur l'objet du séjour, il y aura lieu de conclure que le requérant n'est pas disposé à quitter l'Espace Schengen à l'échéance du séjour projeté. C'est dans ce sens également que vont les Instructions consulaires communes du 22 décembre 2005 adressées aux représentations diplomatiques et consulaires de carrière (ICC, JO 2005 C 326 p. 1-149). Les ICC exigent en particulier que soit évalué le risque migratoire; il convient en ce sens d'examiner si le requérant cherche "à pénétrer et à s'établir dans le territoire des Etats membres sous le couvert de visa pour tourisme, affaires, études, travail ou visite à des parents" (C 326 p. 10). L'Annexe I du code frontières Schengen contient au surplus une liste non exhaustive des pièces justificatives nécessaires à démontrer l'objet et les conditions du séjour envisagé au sens de l'art. 5 par. 1 let. c du code précité.

**5.3** Au vu des considérations qui précèdent, l'examen de l'objet et des conditions du séjour envisagé au sens de l'art. 5 par. 1 let. c du code frontières Schengen correspond à l'examen de la garantie de sortie de Suisse au sens de l'art. 5 al. 2 LEtr. Aussi la pratique et la

jurisprudence appliquées à cette dernière disposition peuvent-elles être reprises.

**6.**

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. En tant que ressortissant cubain, B.\_\_\_\_\_ est soumis à l'obligation du visa.

**7.**

Dans la décision attaquée, rendue en application de l'art. 5 LEtr, l'ODM a refusé d'autoriser l'intéressé à entrer en Suisse au motif que sa sortie de ce pays au terme de son séjour ne pouvait pas être considérée comme suffisamment garantie. Il convient par conséquent d'examiner l'objet et les conditions du séjour envisagé au sens de l'art. 5 par. 1 let. c du code frontières Schengen, afin de déterminer si l'intéressé est disposé à quitter l'Espace Schengen à l'échéance de son séjour ou s'il apparaît, au contraire, qu'il cherche à pénétrer et à s'établir dans le territoire des Etats membres sous le couvert d'un visa pour visite familiale et touristique.

Afin de déterminer si l'étranger présente les garanties nécessaires à sa sortie de Suisse, l'autorité se base, d'une part, sur la situation politique, sociale et économique prévalant dans le pays de provenance de l'intéressé et, d'autre part, sur sa situation personnelle, familiale et professionnelle.

En l'occurrence, il faut prendre en considération la situation socio-économique peu favorable prévalant à Cuba, ainsi que les disparités économiques importantes existant entre ce pays et la Suisse. En 2008, le PIB par habitant était ainsi de 6 026 USD (cf. site du Ministère des affaires étrangères et européennes de la République française [www.diplomatie.gouv.fr](http://www.diplomatie.gouv.fr) > Pays - zone géo > Cuba > Présentation de Cuba, mis à jour le 6 juillet 2009, visité en septembre 2009). Ces conditions économiques difficiles peuvent s'avérer décisives lorsqu'une personne prend la décision de quitter sa patrie, en ce sens qu'elles ne sont pas sans exercer une pression migratoire importante sur la population, cette tendance étant encore renforcée, comme l'expérience l'a démontré, lorsque la personne concernée peut s'appuyer à l'étranger sur un réseau social (parents, amis) préexistant,

comme c'est le cas en l'occurrence. Une demande d'autorisation d'entrée pour tourisme ou visite peut ainsi représenter un moyen détourné de faciliter la venue en Suisse de personnes désirant en réalité s'y établir durablement.

#### **8.**

L'autorité ne saurait toutefois se fonder sur la seule situation régnant dans le pays d'origine du requérant, mais doit également prendre en considération les particularités du cas d'espèce. Ainsi, si un invité assume dans son pays d'origine d'importantes responsabilités, tant au plan professionnel, social que familial, on pourra établir un pronostic favorable quant à son départ de la Suisse à l'issue de la validité de son visa. Au contraire, si un invité n'a pas d'obligations significatives dans son pays, on considère comme élevé le risque d'un comportement contraire aux prescriptions de police des étrangers.

En l'occurrence, sans pour autant minimiser les raisons d'ordre amical qui motivent sa demande, le Tribunal ne saurait admettre, au vu de l'ensemble des éléments du dossier, que le retour de B.\_\_\_\_\_ à Cuba au terme de l'autorisation demandée puisse être considéré comme suffisamment garanti.

Ainsi qu'il ressort des renseignements qui ont été communiqués aux autorités suisses dans le cadre de la présente affaire, l'intéressé est une personne jeune, célibataire et sans charge de famille. Il serait donc à même de se créer une nouvelle existence hors de sa patrie, sans que cela n'entraîne pour lui de difficulté majeure sur le plan personnel. Il convient de rappeler à ce propos que les conditions d'existence difficiles auxquelles la population est confrontée à Cuba ne sont pas sans exercer une pression migratoire importante, en particulier chez les jeunes.

En l'espèce, les craintes émises par l'autorité inférieure de voir le requérant prolonger son séjour en Suisse ne sont pas contrebalancées par des obligations familiales ou par de fortes attaches professionnelles à Cuba propres à garantir le départ de Suisse de l'intéressé, dès lors qu'il n'a pas de formation et est sans emploi.

Il s'impose de souligner par ailleurs que les ressortissants cubains qui ont effectué un séjour à l'étranger de plus de onze mois ne sont plus

autorisés, selon les dispositions en vigueur dans leur pays et en l'état actuel des connaissances du Tribunal, à y retourner (cf. à ce sujet MICHAEL KIRSCHNER, Kuba, Legale und illegale Aus- und Einreise, Schweizerische Flüchtlingshilfe, Bern 2006; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1732/2007 du 1<sup>er</sup> avril 2008). Cela signifie que si B.\_\_\_\_\_ choisissait de prolonger indûment son séjour en Suisse, l'organisation de son éventuel rapatriement à Cuba s'en trouverait singulièrement compliquée.

Il est par ailleurs nécessaire de rappeler qu'au vu du nombre important de demandes de visa et du risque que la personne bénéficiant d'un visa d'entrée ne quitte pas la Suisse au terme de son séjour, les autorités ont été amenées à adopter une politique d'admission très restrictive et, par conséquent, à procéder à une sévère limitation du nombre d'acceptations des requêtes visant à l'octroi d'une autorisation d'entrée. Pareilles considérations ne sont ainsi pas sans avoir une incidence importante dans l'appréciation du cas particulier.

En conséquence, le désir du prénommé de venir passer deux mois de vacances en Suisse auprès de son ami A.\_\_\_\_\_, certes compréhensible, ne constitue pas un motif justifiant l'octroi d'un visa.

## **9.**

Il importe de préciser ici que le refus d'une autorisation d'entrée ne remet nullement en cause la bonne foi ou l'honnêteté des personnes qui, résidant régulièrement en Suisse, ont invité un tiers domicilié à l'étranger pour un séjour touristique et se sont engagées à garantir les frais y relatifs et le départ de leur invité. Les assurances données en la matière, comme celles formulées notamment sur le plan financier, sont effectivement prises en compte pour se prononcer sur la question de savoir si un visa peut être accordé au ressortissant étranger qui le sollicite. Cependant, elles ne peuvent être tenues pour décisives, dans la mesure où elles n'engagent pas le requérant lui-même - celui-ci conservant seule la maîtrise de son comportement - et ne permettent nullement d'exclure l'éventualité que l'intéressé, une fois en Suisse, ne tente d'y poursuivre durablement son existence (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6S.281/2005 du 30 septembre 2005). De même, l'expérience a démontré à de nombreuses reprises que les déclarations d'intention formulées quant à la sortie ponctuelle de la personne invitée à l'échéance du visa, de même que les garanties financières offertes par l'hôte, ne suffisaient pas non plus à garantir le départ d'un

ressortissant étranger dans les délais prévus, ces dernières n'emportant aucun effet juridique (cf. Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 57.24 et arrêt du TAF C-3670/2008 du 30 avril 2009 consid. 8).

Il convient enfin de remarquer que le refus d'autorisation d'entrée prononcé par les autorités helvétiques n'a pas pour conséquence d'empêcher le recourant de maintenir des relations avec son invité, dès lors que les intéressés peuvent se rencontrer hors de Suisse, soit notamment à Cuba, comme il l'ont déjà fait à plusieurs reprises par le passé.

#### **10.**

S'agissant du grief implicite d'inégalité de traitement soulevé par le recourant en relation avec les visas d'entrée en Suisse délivrés à d'autres étrangers, le TAF se trouve dans l'impossibilité d'apprécier le bien-fondé de cette argumentation, compte tenu de son caractère général.

Le Tribunal souligne cependant qu'en matière de délivrance d'autorisations d'entrée en Suisse, les spécificités de la cause, en particulier la situation personnelle de l'invité (soit ses attaches familiales et professionnelles sur place ainsi que ses antécédents), sont déterminantes dans le cadre de la pesée des intérêts à laquelle les autorités helvétiques sont tenues de procéder, de sorte qu'il est très difficile d'établir des comparaisons entre plusieurs affaires (dans le même sens, arrêts du Tribunal fédéral 2A.305/2006 du 2 août 2006 consid. 5.3 et 2A.199/2006 du 2 août 2006 consid. 4.2 in fine, rendus en matière d'exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers; voir également arrêt du Tribunal administratif fédéral C-7306/2007 du 2 septembre 2008 ).

Au demeurant, il sied de relever que nul ne saurait invoquer le principe d'égalité de traitement pour bénéficier d'une faveur illégalement accordée à un tiers, en particulier lorsque rien ne permet de penser que l'autorité compétente persistera dans sa pratique illégale, ainsi que le Tribunal fédéral a eu l'occasion de le préciser (cf. ATF 134 V 34 consid. 9, 127 II 113 consid. 9).

Au vu de ce qui précède, c'est en vain que le recourant se plaint d'une inégalité de traitement.

En conséquence, au vu de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, le Tribunal estime qu'il ne saurait être reproché à l'ODM d'avoir considéré que le départ de B.\_\_\_\_\_ à l'échéance du visa requis n'était pas suffisamment assuré et, partant, d'avoir refusé la délivrance d'une autorisation d'entrée en sa faveur.

**11.**

Il ressort de ce qui précède que la décision de l'ODM du 11 décembre 2008 est conforme au droit.

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 du recourant, conformément à l'art. 63 al. 1 PA en relation avec l'art. 1, l'art. 2 et l'art. 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 page 12

**Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est rejeté.

**2.**

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 600.-, sont mis à la charge du recourant. Ce montant est compensé par l'avance de frais versée le 12 février 2009.

**3.**

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (recommandé),
- à l'autorité inférieure, dossier 15462024.1 en retour,
- à l'Office cantonal de la population, Genève, en copie pour information (annexe: dossier cantonal en retour).

Le président du collège :

Le greffier :

Bernard Vaudan

Georges Fugner

Expédition :