



---

Cour III  
C-2878/2011

## **Arrêt du 4 mai 2012**

---

Composition

Marie-Chantal May Canellas (présidente du collège),  
Jean-Daniel Dubey, Antonio Imoberdorf, juges,  
Georges Fugner, greffier.

---

Parties

A. \_\_\_\_\_,  
représenté par la Fondation Suisse du Service Social  
International, rue du Valais 9, case postale 1469,  
1211 Genève 1,  
recourant,

contre

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

---

Objet

Refus d'autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen

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

A.\_\_\_\_\_, ressortissant du Kosovo né en 1940, a déposé le 9 mars 2011, auprès de la représentation suisse à Pristina, une demande d'autorisation d'entrée en Suisse pour une visite familiale de trois mois à sa fille et à son beau-fils, B.\_\_\_\_\_, et C.\_\_\_\_\_, domiciliés à Genève.

Dans les informations qu'il a fournies au sujet de sa situation personnelle, A.\_\_\_\_\_ a déclaré être veuf, retraité et percevoir une rente mensuelle de 80 Euros.

Dans une lettre d'invitation du 15 février 2011, C.\_\_\_\_\_ avait déclaré vouloir accueillir son beau-père A.\_\_\_\_\_ à son domicile de Genève et s'était engagé à prendre en charge les frais liés à son séjour en Suisse.

**B.**

Par décision du 11 mars 2011, l'Ambassade de Suisse à Pristina a rejeté la demande de visa de A.\_\_\_\_\_, au motif que l'intention de l'intéressé de quitter le territoire des Etats membres à l'expiration du visa sollicité ne pouvait pas être tenue pour assurée.

**C.**

Le 31 mars 2011, A.\_\_\_\_\_ a fait opposition à cette décision, en déclarant qu'il quitterait la Suisse à l'issue de son séjour touristique, qu'il transmettrait aux autorités suisses la preuve formelle de son retour au Kosovo (soit la copie de son passeport) et s'est déclaré prêt à se présenter à la représentation suisse à Pristina à son retour au pays. Il a joint une déclaration écrite de C.\_\_\_\_\_ du 17 mars 2011 dans laquelle celui-ci garantissait également que son beau-père retournerait au Kosovo à l'issue de son séjour en Suisse.

**D.**

Par décision du 18 avril 2011, l'Office fédéral des migrations (ci-après: ODM) a rejeté ladite opposition et confirmé le refus d'autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen concernant A.\_\_\_\_\_. Dans la motivation de son prononcé, l'autorité intimée a retenu pour l'essentiel que la sortie de l'intéressé de l'Espace Schengen au terme du séjour projeté ne pouvait être considérée comme suffisamment garantie au vu de l'ensemble des éléments au dossier, de sa situation personnelle (personne âgée, veuf, retraité) et de la situation socio-économique prévalant dans son pays d'origine.

**E.**

Agissant par l'entremise de son précédent mandataire, A.\_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision le 19 mai 2011 au Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal ou le TAF) en concluant à son annulation et à l'octroi d'une autorisation d'entrée, au minimum pour une durée d'un mois. Il a exposé d'abord qu'il vivait toujours dans son village natal, y possédait des terres et des bêtes et qu'il y était entouré de plusieurs membres de sa famille (soit ses deux fils et leurs familles et ses frères et leurs familles). Il a relevé ensuite que sa situation économique était privilégiée compte tenu du domaine agricole dont il était propriétaire et de la retraite dont il bénéficiait. Il a allégué enfin qu'il n'avait nullement l'intention de prolonger son séjour en Suisse, qu'il se contenterait volontiers d'un visa d'une durée d'un mois et qu'il jouissait d'un bon état de santé général pour son âge (71 ans). Le recourant s'est par ailleurs prévalu d'une violation du principe d'égalité de traitement, au motif que la mère de C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_, avait bénéficié de plusieurs visas d'entrée en Suisse, alors qu'elle se trouvait dans une situation comparable à la sienne (retraîtée, veuve).

**F.**

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet. Dans son préavis du 16 août 2011, l'autorité inférieure a relevé, s'agissant du grief d'inégalité de traitement soulevé par le recourant, que D.\_\_\_\_\_ n'était âgée que de 51 ans lorsque son premier visa touristique lui avait été accordé, alors que le recourant était déjà âgé de 71 ans et se trouvait dans une tranche de la population susceptible de nécessiter à tout moment des soins médicaux, ce qui pourrait l'amener à prolonger son séjour en Suisse.

Invité à se déterminer sur le préavis de l'ODM, le recourant a déposé ses observations le 16 novembre 2011, par l'entremise de son nouveau mandataire. Il a d'abord réitéré le grief d'inégalité de traitement soulevé dans son recours, en alléguant que D. qui avait bénéficié de plusieurs visas d'entrée en Suisse, était actuellement âgée de 66 ans et non de 56 ans comme relevé par l'ODM et qu'elle était de plus également veuve, depuis 2005. Le recourant a relevé ensuite qu'il n'avait aucun intérêt à prolonger son séjour en Suisse, pays dont il ne connaissait ni la langue, ni la culture et il s'est une nouvelle fois formellement engagé à quitter ce pays à l'échéance de son visa.

Le recourant a encore produit, le 7 décembre 2011, un certificat médical confirmant que son état de santé était "stable et correspondait à son âge", un certificat de décès de E. \_\_\_\_\_, un extrait du cadastre kosovar attestant qu'il est propriétaire d'un terrain de 521 m<sup>2</sup>, ainsi qu'une déclaration confirmant qu'il vivait en ménage commun avec son fils, sa belle-fille et leurs enfants.

## **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, 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 prononcées par l'ODM (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 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. \_\_\_\_\_, ici représenté par C. \_\_\_\_\_, respectivement par la Fondation suisse du service social international, 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 son arrêt, elle prend en considéra-

tion l'état de fait existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2011/1 consid. 2 p. 4).

### 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. ATF 135 I 143 consid. 2.2 p. 147; 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 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 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469, spéc. p. 3531; voir également ATF 135 II 1 consid. 1.1 p. 4).

### 4.

**4.1** 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 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), ne contiennent pas de dispositions divergentes (cf. art. 2 al. 4 et 5 LEtr).

**4.2** S'agissant des conditions d'entrée en Suisse pour un séjour n'excédant pas trois mois, l'art. 2 al. 1 de l'ordonnance du 22 octobre 2008 sur l'entrée et l'octroi de visas (OEV, RS 142.204) 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]), dont l'art. 5 a été modifié par le Règlement (UE) no 265/2010 du Parlement européen et du Conseil du 25 mars 2010 modifiant la convention d'application de l'accord de Schengen et le Règlement (CE) no 562/2006 en ce qui concerne la circulation des personnes titulaires d'un

visa de long séjour (JO L 85 du 31 mars 2010). Les conditions d'entrée ainsi prévues à l'art. 5 par. 1 du code frontières Schengen correspondent, pour l'essentiel, à celles posées à l'art. 5 LEtr.

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).

**4.3** 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).

**4.4** 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 notamment pour des motifs humanitaires ou d'intérêt national ou en raison d'obligations internationales (cf. art. 25 par. 1 let. a du code des visas et art. 5 par. 4 let. c du code frontières Schengen).

**4.5** 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 du Kosovo, A.\_\_\_\_\_ est soumis à l'obligation du visa.

## **5.**

**5.1** Dans la décision querellée, l'ODM a refusé d'autoriser l'entrée en Suisse, respectivement dans l'Espace Schengen, du prénommé au motif que son départ à l'échéance du visa sollicité n'apparaissait pas suffisamment assuré.

**5.2** 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 du requérant.

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 lorsque dite autorité se fonde sur de tels indices et sur l'évaluation susmentionnée pour appliquer la disposition précitée.

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.

**5.3** A ce sujet, il faut prendre en considération la qualité de vie et les conditions économiques et sociales difficiles que connaît l'ensemble de la population du Kosovo.

Bien que l'économie du Kosovo poursuive sa lente croissance, les disparités économiques avec la Suisse demeurent, quatre ans après la proclamation d'indépendance, considérables. La République du Kosovo est l'un des pays les plus pauvres d'Europe. Le produit intérieur brut (PIB) par habitant, s'élevant à environ 2'600 euros, en constitue une preuve évidente. De plus, le Kosovo reste très dépendant de l'aide internationale (sources : le site internet du Ministère français des Affaires étrangères : <http://www.diplomatie.gouv.fr> > pays - zones géo > Kosovo > présentation, état au 5 mars 2012, ainsi que le site internet du Ministère allemand des Affaires étrangères : <http://www.auswaertiges-amt.de> > Länder, Reise, Sicherheit > Reise- und Sicherheitshinweise : Länder A-Z > Kosovo > Wirtschaftspolitik, état: février 2012 [sites internet consultés en avril 2012]).

**5.4** 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 Suisse, mais doit également

prendre en considération les particularités du cas d'espèce (cf. ATAF 2009/27 précité consid. 7 et 8 p. 345).

Il convient dès lors d'examiner si la situation personnelle, familiale et sociale du requérant plaide en faveur de sa sortie ponctuelle de Suisse, respectivement de l'Espace Schengen, au terme du séjour envisagé.

## 6.

**6.1** Dans le cas d'espèce, il apparaît que A.\_\_\_\_\_ est une homme retraité, veuf, âgé de 71 ans et qui paraît disposer de moyens suffisants à assurer son entretien au Kosovo. Il ressort en outre des pièces versées au dossier que le prénommé vit en communauté domestique "joint household" avec son fils, sa belle-fille et leurs deux enfants et qu'il bénéficie donc d'étroites attaches familiales dans son pays. Sa situation familiale et économique au Kosovo paraît donc suffisamment stable pour qu'il ne cherche pas à échapper à ses conditions d'existence actuelles pour tenter de s'établir en Suisse ou dans un autre Etat de l'Espace Schengen. Il ressort par ailleurs du certificat médical versé au dossier que A.\_\_\_\_\_ jouit d'un bon état de santé pour son âge.

Dans ces circonstances, le Tribunal considère que le risque que le recourant - qui a toujours vécu dans son pays natal - choisisse, à son âge, de s'exiler dans un environnement qui lui est étranger, paraît plus théorique que réel (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-4344/2009 du 19 janvier 2010 consid. 7.2). Compte tenu de ces éléments, il n'apparaît pas vraisemblable que A.\_\_\_\_\_ ait l'intention de prolonger son séjour en Suisse, que ce soit pour des motifs économiques ou pour des motifs médicaux.

**6.2** Le Tribunal relève en outre que la durée (que le recourant s'est déclaré prêt à réduire à 30 jours) et les motifs de sa demande de visa (d'ordre uniquement familial) paraissent en adéquation avec sa situation personnelle et familiale. Quant à la couverture des frais de séjour en Suisse, elle paraît assurée au vu des garanties financières offertes par C.\_\_\_\_\_.

Par ailleurs, en considération notamment des assurances données par C.\_\_\_\_\_ au sujet du retour au Kosovo de son beau-père, assurances qu'il a fondées sur le respect de la durée de validité des visas précédemment accordés à sa mère, D.\_\_\_\_\_, 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 la personne invitante - d'une nouvelle demande d'autorisation d'entrée, et qu'un tel comportement peut de surcroît conduire les autorités compétentes à prononcer des sanctions pénales à l'encontre des intéressées (art. 115 à 122 LEtr), ainsi qu'une interdiction d'entrée en Suisse à l'endroit de la personne invitée (art. 67 LEtr).

Par ailleurs, il est manifeste que les autres conditions cumulatives de l'art. 5 LEtr sont remplies, respectivement qu'aucun motif de refus au sens de l'art. 12 al. 2 OEV n'est réalisé.

En conséquence, eu égard aux liens sociaux et familiaux qui rattachent le recourant à son pays, le Tribunal est amené à considérer que son retour au Kosovo 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 TAF estime qu'il serait inopportun de refuser à l'intéressé l'autorisation d'entrée en Suisse, son intérêt privé à pouvoir rendre visite à sa fille et à son beau-fils prévalant sur l'intérêt public contraire à refuser le visa sollicité au vu des garanties apportées quant à une sortie de Suisse dans le délai fixé. Le Tribunal estime cependant qu'un séjour d'un mois est suffisant à atteindre l'objectif déclaré du recourant, à savoir une visite familiale à B.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_, d'autant que le recourant a déclaré s'en satisfaire (cf. recours ch. 14, p. 7).

Compte tenu de cette conclusion, le Tribunal peut se dispenser d'examiner le bien fondé du grief d'inégalité de traitement que le recourant a soulevé en relation avec les visas précédemment accordés à D.\_\_\_\_\_.

## 7.

Le recours est en conséquence admis au sens des considérants, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée pour nouvel examen à l'ODM, lequel devra déterminer si A.\_\_\_\_\_ remplit les autres conditions d'entrée posées par le code frontières Schengen, auquel cas il lui délivrera le visa uniforme, ou s'il convient, cas échéant, 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).

Le recourant a par ailleurs droit à des dépens pour les frais nécessaires et relativement élevés causés par le litige (cf. art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Au vu de l'ensemble des circonstances du cas, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière, de l'ampleur du travail accompli par ses mandataires, le Tribunal estime, au regard des art. 8 ss FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 800.- à titre de dépens (TVA comprise) apparaît comme équitable en la présente cause (cf. art. 14 al. 2 FITAF).

dispositif page suivante

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

**1.**

Le recours est admis au sens des considérants et la décision de l'ODM du 18 avril 2011 est annulée.

**2.**

La cause est renvoyée à l'ODM pour nouvel examen et nouvelle décision au sens des considérants.

**3.**

Il n'est pas perçu de frais de procédure. La caisse du Tribunal restituera au recourant l'avance de frais de Fr. 700.- versée le 10 juin 2011.

**4.**

L'autorité inférieure versera aux recourant un montant de Fr. 800.- à titre de dépens.

**5.**

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (recommandé, par l'entremise de son mandataire; annexe : un formulaire "adresse de paiement" à retourner au Tribunal, dûment rempli, au moyen de l'enveloppe ci-jointe)
- à l'autorité inférieure, dossier Symic 16778555.7 en retour
- à l'Office cantonal de la population, Genève, en copie pour information.

La présidente du collège :

Le greffier :

Marie-Chantal May Canellas

Georges Fugner

Expédition :