



Cour III
C-6980/2010

Arrêt du 26 janvier 2011

Composition

Blaise Vuille (président du collège),
Marianne Teuscher, Ruth Beutler, juges,
Alain Renz, greffier.

Parties

X. _____,
recourante,

contre

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

Objet

Refus d'autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen en
faveur d'Y. _____.

Faits :**A.**

Par lettre du 25 novembre 2008 adressée au Consulat général de Suisse à Kingston (Jamaïque), X._____, ressortissante suisse domiciliée dans le canton de Genève, a invité, pour une période d'un mois, un ami, Y._____, ressortissant jamaïcain né le 12 décembre 1975, afin qu'il puisse lui rendre visite en Suisse et y faire du tourisme. Le 28 janvier 2009, la prénommée a rempli un formulaire ("*personal invitation letter*") envoyé par la représentation précitée et, par courrier du 3 juin 2009, a confirmé son invitation en garantissant la prise en charge des frais d'hébergement et le retour de son invité tout en donnant des informations sur ce dernier.

Y._____ a rempli, le 27 janvier 2010, un formulaire de demande de visa Schengen en précisant être séparé de son épouse, avec laquelle il avait eu deux enfants, nés en 2000 et 2002, et exercer une activité lucrative pour une entreprise de sports nautiques. Il a aussi produit une copie de son passeport et une attestation de travail et de congé de son employeur, ainsi que des copies de certificat de salaire, d'extrait de compte bancaire et du passeport de son hôte.

L'Ambassade de Suisse à la Havane (chargée des affaires dans l'arrondissement consulaire pour la Jamaïque) a transmis le 13 avril 2010 la requête à l'ODM pour décision formelle tout en émettant un préavis négatif quant à l'octroi d'un visa en faveur de l'intéressé en raison de l'absence de garantie quant au retour de ce dernier dans son pays d'origine eu égard à sa situation personnelle et à la situation économique en Jamaïque.

Suite à la demande de l'Office cantonal de population à Genève (ci-après OCP-GE), X._____ a fait parvenir des extraits de son compte bancaire et une copie de son bail à loyer tout en soulignant, par lettre du 3 juillet 2010, qu'elle souhaitait accueillir son invité en raison du fait qu'il lui avait servi de guide lors de précédents séjours en Jamaïque et qu'elle s'était liée d'amitié avec lui au fil de leur pérégrinations. Elle a indiqué notamment qu'Y._____ travaillait pour une entreprise de sports aquatiques, qu'il avait aussi un réseau personnel de clients, qu'il vivait avec ses deux enfants, suite à la séparation d'avec leur mère, et qu'il s'en occupait avec l'aide d'une sœur, financièrement à sa charge et logée à proximité. Elle a aussi relevé que son invité aimait son mode de vie et n'avait "*aucune intention de s'exposer aux blessures et humiliations réservées dans les pays plus affluents que le sien aux étrangers qui tentent de s'y faire une place (à plus forte raison illégalement)*".

Lors de l'envoi de son dossier à l'ODM intervenu le 23 juillet 2010, l'OCP-GE a émis un préavis défavorable quant à la délivrance d'un visa en faveur d'Y._____.

B.

Par décision du 25 août 2010, l'ODM a refusé la délivrance d'une autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen en faveur d'Y._____. Dans la motivation de son prononcé, cette autorité 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 et de la situation socio-économique prévalant dans son pays d'origine. L'autorité de première instance a estimé qu'il ne pouvait être exclu que le requérant soit tenté de prolonger son séjour dans l'Espace Schengen dans l'espoir d'y trouver des conditions d'existence meilleures que celles qu'il connaissait dans sa patrie.

C.

Le 24 septembre 2010, X._____ a interjeté recours contre la décision précitée et a conclu à l'octroi du visa sollicité. Elle a fait valoir que son invité souhaitait simplement faire du tourisme en Suisse et reprendre ensuite *"sa vie parfaitement satisfaisante au soleil"*. Elle a précisé à ce propos qu'Y._____, en tant que *"sportif aquatique émérite et guide/instructeur hautement apprécié"*, gagnait confortablement sa vie au moyen d'une activité qui le passionnait *"dans un milieu des plus propices du monde"* et qu'il n'avait aucune raison de déléguer l'éducation de ses enfants à quiconque. La recourante a encore joint une copie du passeport de son invité et une attestation écrite le 14 septembre 2010 par l'employeur de ce dernier.

D.

Appelée à se prononcer sur le recours, l'autorité intimée en a proposé le rejet, par préavis du 8 novembre 2010.

Invitée par le TAF à se prononcer sur ce préavis, la recourante, par courrier du 8 décembre 2010, a indiqué qu'il n'existait aucune preuve irréfutable pour contester l'argument de la décision querellée concernant le manque de garantie quant à la sortie de son invité de l'Espace Schengen au terme du séjour sollicité. Elle a réitéré ses propos concernant les attaches professionnelles et familiales de l'intéressé dans son pays d'origine, le manque d'attrait de l'Europe continentale pour *"un insulaire anglophone qui ne sait vivre que de la mer (chaude)"* et de

l'absence d'intention de ce dernier de changer sa vie actuelle pour une "*situation précaire d'étranger malvenu*". Enfin, elle a joint une copie d'une lettre de soutien écrite le 1^{er} décembre 2010 par le président de l'association des citoyens de la ville de l'intéressé.

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 dans l'Espace Schengen 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. X. _____ 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.

La recourante 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 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 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 précité, FF 2002, p. 3531; voir également ATF 135 II 1 consid. 1.1).

4.

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, qui sont mentionnés à l'annexe 1, ch. 1 de 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).

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 correspondent, pour l'essentiel, à celles posées à l'art. 5 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20).

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).

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 ressortissante jamaïcaine, Y. _____ est soumise à l'obligation du visa.

6.

Dans la décision attaquée, l'ODM a refusé d'autoriser l'entrée en Suisse de l'intéressé, au motif que sa sortie de l'Espace Schengen au terme de son séjour ne pouvait pas être considérée comme suffisamment garantie. Il convient par conséquent d'examiner, compte tenu de l'objet et des conditions du séjour envisagé au sens de l'art. 5 par. 1 let. c du code frontières Schengen, si les conditions fixées par l'art. 5 LEtr, en particulier à son alinéa 2, sont remplies en l'espèce.

Il est vrai qu'au regard de la situation générale prévalant en Jamaïque, on ne saurait d'emblée complètement écarter les craintes émises par l'ODM de voir Y. _____ chercher à prolonger son séjour en Suisse ou dans l'Espace Schengen au-delà de la validité du visa sollicité. A ce sujet, il faut prendre en considération la qualité de vie et les conditions économiques et sociales relatives que connaît l'ensemble de la population en Jamaïque, dont le PIB par habitant était de 3977 USD en 2008. La Jamaïque connaît une croissance faible (+ 1,9% en 2005, + 2,6% en 2006, + 1,2% en 2007), moindre que l'ensemble de la Caraïbe et la charge de la dette publique, dont le service obère environ la moitié du budget, a obligé le gouvernement à envisager la privatisation des entreprises publiques afin de réduire le déficit budgétaire, sans compter que le déclin de l'industrie sucrière représente aussi un grave problème pour le pays [source: site internet du Ministère français des affaires

étrangères > France-Diplomatie > Pays-zones géo > Jamaïque > Présentation > Données générales > Données économiques et Situation économique; consulté le 12 janvier 2011]). Dès lors, ces conditions économiques ne sont pas sans exercer une pression migratoire importante, 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.

7.

La seule situation dans le pays d'origine ne suffit toutefois pas à conclure à l'absence de garantie quant à la sortie de l'Espace Schengen à l'issue du séjour, toutes les particularités du cas d'espèce devant être prises en considération. En l'occurrence, Y._____ a motivé sa demande de visa du 27 janvier 2010 par le désir de passer un mois en Suisse pour y rendre visite à une amie (cf. formulaire de demande de visa, lettres d'invitation des 25 novembre 2008 et 3 juin 2009 et pièces produites). Il fait valoir qu'il n'a aucun intérêt à rester en Suisse au vu de ses attaches importantes en Jamaïque.

7.1. S'agissant de la situation familiale de l'intéressé, il ressort des indications figurant au dossier qu'Y._____, âgé de trente-six ans, est séparé de son épouse et est père de deux enfants, nés en 2000 et 2002. La recourante a précisé que ces enfants résident sous le même toit que son invité, qui en est responsable, et qu'il s'en occupe avec l'aide de sa sœur, étudiante, qu'il soutient aussi financièrement (cf. lettre du 3 juillet 2010). Il est donc indéniable que l'intéressé possède d'étroites attaches familiales en Jamaïque.

7.2. En ce qui concerne la situation professionnelle, il ressort des attestations de l'employeur de l'intéressé qui ont été produites et des déclarations de l'invitante que ce dernier a une formation officielle de sauveteur, qu'il est engagé comme instructeur sportif (*Wave Runner & Kayak instructor*) dans une entreprise de sports nautiques depuis sept ans pour un salaire hebdomadaire moyen de 5'600 dollars jamaïcain (environ Fr. 63,90 selon taux de change du 12.01.11) et qu'il a la garantie de pouvoir reprendre son poste au retour de ses vacances. La recourante a fait état des activités accessoires menées par son invité, qui dispose d'un réseau personnel de clients faisant appel à lui comme guide touristique et instructeur de plongée pour s'occuper de leurs visiteurs et de clients réguliers, qui ne manquent pas de solliciter à nouveau ses services au cours de leurs séjours touristiques successifs (cf. lettre du 3 juillet 2010); elle a par ailleurs précisé que "*pour un insulaire anglophone*

qui ne sait vivre que de la mer (chaude)", la Suisse ou l'Europe continentale n'offre sur ce plan aucun attrait. Compte tenu de ce qui précède, force est de conclure, au vu du nombre d'années passées par l'intéressé dans l'activité exercée et de la garantie de réemploi donnée, que le requérant exerce un emploi régulier et stable, qu'il ne pourrait au demeurant sans autres transférer ou trouver en Suisse.

7.3. A cela s'ajoute la lettre de soutien écrite le 1^{er} décembre 2010 par le président de l'association des citoyens de la ville natale du requérant, relevant d'une part que ce dernier est propriétaire de la maison qu'il habite avec ses proches et attestant, d'autre part, l'engagement et les contributions apportées par l'intéressé à la communauté, ce qui confirme les liens personnels qu'il entretient avec son lieu d'origine.

7.4. Cela étant, au vu des conditions de vie dont bénéficie Y. _____ en Jamaïque, aucun élément du dossier ne semble indiquer que le prénommé envisage d'y renoncer pour s'exiler dans un environnement qui lui serait totalement étranger.

7.5. Aussi, compte tenu de ces éléments, il n'apparaît pas vraisemblable que le requérant puisse envisager de vouloir prolonger son séjour en Suisse, que ce soit pour des motifs économiques ou pour y prendre un emploi.

Le Tribunal relève en outre que la durée – un mois – et les motifs de la venue en Suisse du requérant – d'ordre uniquement privé – paraissent en adéquation avec sa situation personnelle et familiale.

Au vu également des assurances données par la recourante, le Tribunal ne décèle aucun indice permettant de mettre en doute la bonne foi de l'invitée et la volonté de son hôte de respecter le motif et la durée du visa sollicité. Il ne saurait donc partager les craintes émises par l'autorité intimée, selon laquelle l'invité risque de prolonger son séjour en Suisse pour y trouver des conditions de vie meilleures que celles qu'il connaît en Jamaïque.

En outre, 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. 16 OEV n'est réalisé.

Au regard de ce qui précède, le Tribunal est amené à considérer que les liens familiaux, personnels et professionnels qui rattachent le requérant à

son pays sont suffisamment étroits pour en déduire que son retour en Jamaïque 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, et qu'il remplit dès lors sous cet angle les conditions d'entrée en Suisse.

8.

Le recours est en conséquence admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée pour nouvel examen à l'ODM, lequel devra déterminer si Y._____ remplit les conditions d'entrée posées par le code frontières Schengen ou s'il convient, le cas échéant, de lui octroyer un visa, d'une durée d'un mois, à validité territoriale limitée en application de l'art. 2 al. 4 OEV, sous réserve des conditions de l'art. 2 al. 2 OEV. A ce sujet, il est à noter que l'hôte paraît disposer de moyens financiers suffisants, mais qu'il appartiendra aux autorités compétentes d'exiger cas échéant les garanties mentionnées à l'art. 2 al. 2 phr. 2 OEV (déclaration de prise en charge et assurance de voyage notamment).

Obtenant gain de cause, la recourante n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 1 PA a contrario et art. 63 al. 3 PA).

Bien qu'elle succombe, l'autorité inférieure n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA).

Il ne se justifie par ailleurs pas d'allouer des dépens, dès lors que la recourante a agi dans la présente cause sans l'assistance d'un mandataire professionnel (cf. ATF 134 I 184 consid. 6.3, 113 Ib 357 consid. 6b, 107 Ib 283) et que l'on ne saurait considérer comme élevés les frais éventuels qu'elle a eu à supporter (cf. art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 al. 4 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 suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

Le dossier de la cause est renvoyé à l'ODM pour nouvel examen au sens des considérants précités.

3.

Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens. L'avance de Fr. 600.--, versée le 6 octobre 2010, sera restituée à la recourante par la caisse du Tribunal.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (Recommandé)
- à l'instance inférieure (avec dossier no de réf. 15692746.5 en retour)
- en copie à l'Office cantonal de la population, Genève, pour information (annexe : dossier cantonal).

Le président du collège :

Le greffier :

Blaise Vuille

Alain Renz

Expédition :