



## Arrêt du 30 août 2011

---

Composition

Jean-Daniel Dubey (président du collège),  
Ruth Beutler, Marianne Teuscher, juges,  
Aurélia Chaboudez, greffière.

---

Parties

A. \_\_\_\_\_,  
représentée par Maître Werner Gautschi, (...),  
recourante,

contre

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

---

Objet

Refus d'autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen  
concernant B. \_\_\_\_\_.

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

En août 2002, A.\_\_\_\_\_, d'origine ukrainienne, a épousé en secondes noces un ressortissant italien, C.\_\_\_\_\_, titulaire d'une autorisation d'établissement en Suisse, où elle est venue s'installer avec lui. Elle a alors demandé et obtenu le regroupement familial en faveur de son fils, qui avait douze ans, tandis que sa fille B.\_\_\_\_\_, née le 27 mai 1985, alors âgée de 17 ans, est restée en Ukraine pour y poursuivre ses études. Le père des enfants est décédé le 5 février 2005. B.\_\_\_\_\_ a obtenu, à deux reprises, un visa pour venir en Suisse rendre visite à sa famille, du 6 au 30 août 2005 et du 25 juin au 15 juillet 2007.

**B.**

Le 30 novembre 2007, B.\_\_\_\_\_ a sollicité l'octroi d'une autorisation de séjour en Suisse en vue, d'une part, d'y rejoindre sa famille et, d'autre part, de se spécialiser en néo-natologie à l'Université de Lausanne. Par décision du 11 juin 2008, le Service des migrations du canton de Neuchâtel a refusé d'octroyer à l'intéressée l'autorisation sollicitée.

**C.**

L'intéressée a achevé ses études de médecine avec succès en juin 2008.

**D.**

Le 19 mai 2009, elle a demandé depuis l'Ukraine à pouvoir venir en Suisse pour étudier durant deux ans à l'Université de Lausanne. Sa demande a été rejetée le 4 septembre 2009.

**E.**

Le 18 mai 2010, elle a sollicité auprès de l'Ambassade de Suisse à Kiev, une autorisation d'entrée en vue de venir rendre visite à sa famille pendant un mois, y joignant une lettre d'invitation du 21 octobre 2009 dans laquelle sa mère et son beau-père s'engageaient à prendre tous les frais à leur charge et une attestation de son employeur du 14 avril 2010, selon laquelle elle avait obtenu un mois de vacances pour son séjour en Suisse. Suite au refus de l'ambassade précitée de délivrer le visa requis, A.\_\_\_\_\_ a formé opposition auprès de l'ODM, le 15 juin 2010, invoquant qu'elle avait toujours entrepris les démarches de manière légale pour sa fille, qu'il était injuste et incompréhensible d'empêcher celle-ci d'obtenir un visa touristique pour voir sa famille, que cela faisait dix ans qu'ils vivaient séparés, que B.\_\_\_\_\_ n'avait aucune intention de venir illégalement en Suisse et qu'en Ukraine, elle disposait d'un logement et d'une situation professionnelle stable. Elle a précisé que sa

filles effectuait un stage de deux ans en tant que médecin assistant, raison pour laquelle sa rémunération n'était pas très élevée. Elle a produit une attestation de domicile, dont il ressort que B.\_\_\_\_\_ vit dans l'appartement de sa grand-mère avec celle-ci et un décompte bancaire faisant état d'un solde de EUR 4'000.-.

**F.**

Par décision du 21 septembre 2010, l'ODM a rejeté l'opposition formée par A.\_\_\_\_\_ et confirmé le refus d'autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen à l'égard de B.\_\_\_\_\_. L'office précité a considéré que la sortie de Suisse de cette dernière n'était pas suffisamment garantie, au vu des deux demandes d'autorisation de séjour en Suisse qu'elle avait déposées en 2007 et 2009, de sa situation de jeune femme célibataire, sans charges familiales et travaillant pour un salaire mensuel de Fr. 120.- ainsi que de la situation socio-économique prévalant en Ukraine. L'ODM a estimé que l'intéressée pourrait être tentée de prolonger sa présence auprès de sa famille dans l'espoir de trouver des conditions d'existence meilleures que celles qu'elle connaissait dans sa patrie et que rien n'empêchait ses hôtes d'aller lui rendre visite en Ukraine.

**G.**

Par l'intermédiaire de son mandataire, A.\_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : Tribunal ou TAF) le 22 octobre 2010, concluant à l'annulation de celle-ci et à l'octroi d'une autorisation d'entrée en Suisse en faveur de B.\_\_\_\_\_. Elle a allégué qu'après avoir brillamment terminé ses études en juin 2008, sa fille avait travaillé comme médecin assistant et qu'elle venait de commencer, le 1<sup>er</sup> septembre 2010, une activité en qualité de pédiatre dans une polyclinique. Elle a expliqué que l'intéressée avait sollicité et obtenu un mois de vacances en juillet 2010 en vue de venir voir sa famille et avait, de ce fait, demandé l'octroi d'un visa. A.\_\_\_\_\_ et son mari se sont dit prêts à garantir le retour en Ukraine de l'intéressée par tous les moyens possibles. La recourante a reproché à l'ODM de ne pas avoir pris en compte que sa fille s'était déjà rendue en Suisse à deux reprises au bénéfice d'un visa, en 2005 et en 2007, et qu'elle n'avait jamais tenté de prolonger illégalement son séjour. Elle a fait valoir que l'intéressée n'avait plus que sa grand-mère en Ukraine déjà à l'époque de ces séjours, qu'elle n'envisageait pas de rester illégalement en Suisse et souhaitait simplement rendre visite à sa famille et s'accorder quelques vacances, qu'elle avait la ferme intention de retourner dans son pays pour poursuivre son activité de pédiatre, que si les conditions économiques de l'Ukraine n'équivalaient pas celles de la Suisse, elle bénéficiait toutefois

d'une formation supérieure qui lui permettait d'y gagner sa vie et d'avoir des perspectives de promotion professionnelle et sociale auxquelles elle n'entendait pas renoncer et que si elle avait admis à l'Ambassade de Suisse à Kiev qu'elle aurait volontiers rejoint sa famille en Suisse et pris un emploi mieux rémunéré, cela ne signifiait pas qu'elle entendait immigrer illégalement, ce qui était également confirmé par le fait qu'elle avait sollicité un visa d'une durée d'un mois seulement. La recourante a invoqué que sa fille remplissait toutes les conditions à l'obtention d'un visa, que c'était le père de B.\_\_\_\_\_ qui, à l'époque, avait insisté pour qu'elle reste en Ukraine, qu'après son décès, elle était trop âgée pour demander le regroupement familial, raison pour laquelle elle avait demandé une autorisation de séjour à titre humanitaire, qu'ensuite, elle aurait eu l'opportunité de poursuivre ses études à l'Université de Lausanne, ce qui lui aurait permis d'étendre ses possibilités d'emploi, mais que cela n'était plus d'actualité puisqu'elle avait terminé ses études. A.\_\_\_\_\_ a relevé qu'il était plus onéreux pour elle et sa famille de se rendre les trois en Ukraine à cause des billets d'avion, que leurs moyens étaient modestes et s'est prévalu du droit au respect de la vie privée et familiale. Par ailleurs, elle a fait remarquer que de nombreuses autorisations d'entrée et de séjour de courte durée pour artistes étaient délivrées à des jeunes femmes ukrainiennes et a soutenu que le risque d'immigration clandestine représenté par celles-ci paraissait plus élevé que celui d'une fille demandant à pouvoir passer un mois de vacances auprès de sa famille et qu'il s'agissait d'une inégalité de traitement. La recourante a produit des copies du passeport de sa fille et de ses diplômes d'études, une traduction de l'attestation de son employeur relative au mois de vacances qu'elle avait obtenu en juillet 2010, une lettre du Ministère de la protection de la santé d'Ukraine du 14 octobre 2010 certifiant qu'elle travaillait dans une polyclinique en tant que médecin pédiatre depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2010, pour un salaire de UAH 1088.- (soit CHF 132 environ) ainsi que d'autres documents déjà produits.

#### **H.**

Dans sa détermination du 23 novembre 2010, l'ODM a estimé que la sortie de Suisse de l'intéressée n'était pas assurée, reprenant les mêmes arguments que dans la décision attaquée et précisant qu'elle n'avait pas démontré entretenir des attaches familiales ou professionnelles particulièrement étroites avec son pays d'origine au point qu'elle ne puisse envisager son avenir hors de sa patrie, que les garanties fournies à l'appui du recours n'étaient pas propres à assurer son retour effectif en

Ukraine et que de nombreux autres étrangers étaient également empêchés de venir en Suisse visiter les membres de leur famille.

**I.**

Invitée à répliquer, la recourante y a renoncé par courrier du 21 décembre 2010.

**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.** L'intéressée 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.

### **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 précité, FF 2002 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 correspondent, pour l'essentiel, à celles posées à l'art. 5 LEtr.

**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).

## **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 d'Ukraine, B.\_\_\_\_\_ est soumise à l'obligation du visa.

## **6.**

**6.1.** Dans la décision querellée, l'ODM a refusé d'autoriser l'entrée en Suisse de la prénommée au motif que son départ à l'échéance du visa sollicité n'apparaissait pas suffisamment assuré.

**6.2.** 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. 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 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.

**6.3.** Il ne faut pas perdre de vue les conditions économiques relativement défavorables, dont les conséquences se font sentir sur le niveau de la qualité de vie, que connaît la majeure partie de la population d'Ukraine (pays dont le PIB par habitant ne s'élève qu'à USD 2'538 [source : site internet du Département fédéral des affaires étrangères < [www.eda.admin.ch](http://www.eda.admin.ch) > Représentations > Europe > Ukraine > L'Ukraine en bref, visité fin août 2011] alors que celui de la Suisse se monte à plus de CHF 60'000 [cf. [www.bfs.admin.ch](http://www.bfs.admin.ch) > Economie nationale > Produit intérieur brut]). Ces conditions économiques relativement 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 (parenté, amis) préexistant, comme c'est le cas en l'occurrence.

**6.4.** Ainsi, on ne saurait d'emblée écarter les craintes émises par l'ODM que l'intéressée ne cherche à prolonger son séjour en Suisse au-delà de la validité du visa sollicité. 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 consid. 7 et 8 p. 345).

**6.5.** La recourante fait en particulier valoir que sa fille est déjà venue à deux reprises en Suisse en 2005 et 2007, au bénéfice d'un visa, et qu'elle a chaque fois quitté ce pays dans les délais. Il faut cependant relever que quelques mois après son second séjour, B.\_\_\_\_\_ a sollicité une autorisation de séjour en Suisse en vue d'y rejoindre sa famille et d'y poursuivre ses études puis a demandé, en 2009, un titre de séjour pour venir étudier à l'Université de Lausanne. Elle a ainsi émis à deux reprises le vœu de s'installer dans ce pays. Il faut toutefois constater que, par le biais de ses demandes d'autorisation de séjour, l'intéressée visait principalement à poursuivre ses études en Suisse et que cet objectif n'est plus d'actualité puisqu'elle a obtenu son diplôme de médecine en juin 2008, puis a effectué un stage de deux ans comme médecin assistant, à l'issue duquel elle a décroché une place de pédiatre dans une polyclinique ukrainienne en septembre 2010. L'intéressée a ainsi respecté les refus d'autorisation qui lui ont été faits et a poursuivi en Ukraine la formation qu'elle envisageait de faire en Suisse. Si l'on ne peut exclure que B.\_\_\_\_\_ souhaite toujours rejoindre sa famille en Suisse, il

faut reconnaître qu'elle vit désormais séparée d'elle depuis bientôt neuf ans et qu'elle n'a pas cherché, lors de ses séjours en 2005 et 2007, à rester plus longtemps auprès des membres de sa famille en Suisse. Elle fait remarquer, à cet égard, qu'elle n'a pas tenté de prolonger ses séjours, malgré le décès de son père, intervenu en février 2005. Ainsi, le fait qu'elle n'ait que sa grand-mère en Ukraine et que le reste de sa famille proche se trouve en Suisse ne permet pas de conclure que son retour dans sa patrie n'est pas suffisamment assuré. Sur ce point, les circonstances prévalant lors de la délivrance des précédents visas n'ont pas changé. En ce qui concerne les attaches socioprofessionnelles de l'intéressée, celles-ci se sont même légèrement renforcées depuis l'octroi des précédents visas en ce sens qu'aujourd'hui, elle a terminé ses études et dispose d'un emploi stable, même s'il est peu rémunéré. Il sied en outre de relever que le motif de la venue de l'intéressée en Suisse, soit passer un peu de temps avec sa mère, son beau-père et son frère, est tout à fait compréhensible et que la durée du visa sollicité, à savoir un mois, paraît en adéquation avec sa situation personnelle et professionnelle.

**6.6.** Au vu du respect dont B. \_\_\_\_\_ a fait preuve envers les décisions des autorités (durée des visas octroyés, refus d'autorisation de séjour) et également des garanties financières élevées que la recourante et son mari se sont dit prêts à déposer en vue d'assurer que l'intéressée ne chercherait pas à prolonger son séjour en Suisse au terme de son visa, le Tribunal de céans ne décèle aucun indice permettant de mettre en doute la bonne foi de l'invitée et la volonté de ses hôtes de respecter le motif et la durée du visa sollicité.

## **7.**

En conséquence, le recours est admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée pour nouvel examen à l'ODM, lequel devra déterminer si l'intéressée remplit les conditions d'entrée posées par le code frontières Schengen ou s'il convient, cas échéant, de lui octroyer un visa à validité territoriale limitée en application de l'art. 2 al. 4 OEV.

## **8.**

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

**8.2.** Elle a par ailleurs droit à des dépens pour les frais nécessaires et relativement élevés causés par le litige (cf. art. 7 FITAF). 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 le mandataire, le Tribunal estime, au regard des art. 8ss FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 1000.- 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.

**2.**

La décision attaquée est annulée et le dossier de la cause est renvoyé à l'ODM pour nouvel examen au sens du considérant 7.

**3.**

Il n'est pas perçu de frais de procédure. L'avance de frais de Fr. 600.- versée le 3 novembre 2010 sera restituée à la recourante par le service financier du Tribunal.

**4.**

L'ODM versera à la recourante un montant de Fr. 1000.- à titre de dépens.

**5.**

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (Recommandé ; annexe : formulaire "adresse de paiement" à retourner au Tribunal, dûment rempli)
- à l'autorité inférieure (avec dossier n° SYMIC 5618764.6)
- au Service des migrations du canton de Neuchâtel (en copie ; avec dossier cantonal en retour)

Le président du collège :

La greffière :

Jean-Daniel Dubey

Aurélia Chaboudez

Expédition :