



## Arrêt du 19 septembre 2011

---

Composition

Bernard Vaudan (président du collège),  
Blaise Vuille, Andreas Trommer, juges,  
Sophie Vigliante Romeo, greffière.

---

Parties

A. \_\_\_\_\_,  
représentée par Me Raphaël Tatti, avenue du Léman 30,  
Case postale 6119, 1002 Lausanne,  
recourante,

contre

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

---

Objet

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

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

Le 30 octobre 2006, A.\_\_\_\_\_, ressortissante équatorienne, née en 1941, a déposé une demande de visa pour la Suisse auprès de l'Ambassade de Suisse à Quito pour rendre visite à sa nièce, B.\_\_\_\_\_, domiciliée dans le canton de Vaud.

Par décision du 23 janvier 2007, l'ODM a rejeté ladite demande. Statuant sur recours, le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal ou le TAF) a confirmé cette décision, par arrêt du 4 septembre 2007.

**B.**

Le 28 septembre 2009, l'intéressée a sollicité un visa Schengen auprès de la représentation suisse précitée dans le but d'effectuer une visite familiale d'une durée de soixante jours auprès de sa nièce. A l'appui de sa requête, elle a indiqué être célibataire et retraitée. Elle a en outre fourni divers documents.

Le 29 septembre 2009, cette autorité a refusé de manière informelle de délivrer ledit visa en faveur de la requérante.

Par écrits des 9 novembre 2009, 10 décembre 2009 et 18 mai 2010, A.\_\_\_\_\_ a requis, par l'entremise de son mandataire, une décision formelle de l'ODM.

Par lettre du 8 juillet 2010, dite autorité a notamment communiqué à la prénommée que suite à l'entrée en vigueur, le 15 mai 2010, de la nouvelle teneur de l'art. 6 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), la procédure en matière de visa avait été quelque peu modifiée, mais que, dans la mesure où le refus informel de l'Ambassade de Suisse à Quito remontait déjà à quelques mois et vu les démarches effectuées, une décision formelle serait néanmoins rendue après versement de l'émolument requis.

Donnant suite à la requête du Service de la population du canton de Vaud (ci-après: le SPOP), B.\_\_\_\_\_ a expliqué, par courrier daté du 31 octobre 2010, que le but du séjour était de permettre à sa tante de visiter la Suisse, que la plupart de ses oncles étaient déjà venus dans ce pays et que sa tante avait toute sa famille en Equateur, à savoir ses frères et sœurs, ainsi que ses enfants. L'invitante a en outre précisé que son frère et l'un de ses cousins résidaient sur territoire helvétique et qu'ils se

portaient également garants du retour de leur tante en Equateur au terme du séjour autorisé.

Le 5 novembre 2010, le SPOP a émis un préavis négatif quant à la venue de l'invitée.

**C.**

Par décision du 12 novembre 2010, l'ODM a refusé d'octroyer une autorisation d'entrée dans l'Espace Schengen à A.\_\_\_\_\_, 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.

**D.**

Le 16 décembre 2010, la prénommée a interjeté recours contre cette décision, par l'entremise de son mandataire, concluant à son annulation et à l'octroi du visa sollicité. Elle a allégué qu'une grande partie de sa famille vivait en Equateur, soit ses deux sœurs, un de ses frères, ainsi que son fils, que son frère et l'une de ses sœurs étaient déjà venus en Suisse et qu'ils avaient toujours quitté ce pays dans les délais prévus, tout en précisant que sa sœur avait déposé, en même temps qu'elle, une demande de visa Schengen et que celle-ci avait été acceptée, contrairement à la sienne. Elle a ajouté être propriétaire dans sa patrie d'une maison comprenant deux appartements, occuper l'un des deux et louer l'autre. L'invitée a par ailleurs indiqué qu'elle avait atteint l'âge de la retraite, mais qu'elle travaillait avec sa sœur dans une pharmacie qui leur appartenait, et que celle-ci était exploitée sous un compte bancaire commun. La recourante a également fait valoir qu'elle était membre de plusieurs associations, que la situation socio-économique de l'Equateur était bonne, qu'en suivant le raisonnement de l'autorité intimée, seuls les ressortissants d'une "partie du globe" pourraient obtenir une autorisation d'entrée en Suisse, que sa sœur était disposée à se porter garante, à hauteur de USD 10'000.-, de son retour dans son pays et que les motifs de sa venue étaient exclusivement touristiques et familiaux. A l'appui de ses dires, elle a notamment produit des documents attestant de sa propriété en Equateur, un extrait du compte bancaire commun précité et un certificat médical faisant apparaître qu'elle était en bonne santé.

**E.**

Appelée à se prononcer sur le recours, l'autorité inférieure en a proposé le rejet en date du 24 février 2011.

**F.**

Invitée à se déterminer sur ce préavis, la recourante a repris pour l'essentiel ses précédentes allégations, dans ses déterminations du 1<sup>er</sup> avril 2011.

**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 TAF, 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 rendue par l'ODM (qui constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF) en matière de refus d'autorisation d'entrée en Suisse sont susceptibles de recours au TAF, qui statue de manière définitive (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 (cf. 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 et, à moins qu'une autorité cantonale n'ait statué comme autorité de recours, l'inopportunité de la décision entreprise (cf. art. 49 PA). Le TAF, qui applique d'office le droit fédéral, n'est pas lié par les motifs invoqués à l'appui du recours (cf. art. 62 al. 4 PA). Aussi peut-il admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, il prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où il statue (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003 [partiellement publié in: ATF 129 II 215] consid. 1.2, et la jurisprudence citée;

cf. également, ATF 135 II 369 consid. 3.3 p. 374; ATAF 2007/41 consid. 2 p. 529s.).

### **3.**

**3.1.** En vertu de l'art. 12 al. 3 et de l'art. 54 al. 1 de l'ordonnance du 22 octobre 2008 sur l'entrée et l'octroi de visas (OEV, RS 142.204), dans leur version en vigueur depuis le 5 avril 2010, la représentation suisse à l'étranger, en cas de refus du visa, rend une décision au nom de l'ODM. Les alinéas 2 et 2bis de l'art. 6 LEtr entrés en vigueur le 15 mai 2010 précisent, quant à eux, que cette décision peut faire l'objet d'une opposition auprès de l'ODM.

En l'occurrence, le 29 septembre 2009 (soit antérieurement à l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions de l'OEV et du nouvel art. 6 al. 2 et 2bis LEtr), l'Ambassade de Suisse à Quito a prononcé un refus informel et transmis, le 30 juillet 2010, la cause à dit office pour décision, conformément à l'ancien droit. Le 12 novembre 2010 (soit postérieurement à l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions de l'OEV et du nouvel art. 6 al. 2 et 2bis LEtr), l'autorité inférieure a rendu sa décision, se conformant elle aussi à l'ancien droit, privant ainsi l'intéressée de la possibilité de faire valoir ses arguments dans le cadre d'une opposition dirigée contre le refus de la représentation suisse précitée.

**3.2.** Cela étant, le Tribunal observe que la recourante a eu l'occasion de se déterminer librement sur les arguments de l'Ambassade de Suisse à Quito - lesquels ont été repris et développés par l'ODM dans sa décision et dans son préavis - dans le cadre de la présente procédure de recours, par-devant une autorité judiciaire disposant d'une pleine cognition. Aussi, même si une violation du droit d'être entendu devait être constatée, il y aurait lieu de considérer que celle-ci a été réparée (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-8125/2010 du 21 juin 2011 consid. 3.2 et jurisprudence citée), d'autant plus que l'intéressée n'a pas invoqué avoir subi un préjudice en raison du déroulement de la procédure de première instance.

### **4.**

**4.1.** 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; cf. également ATF 135 II 1 consid. 1.1 p. 3s., et la jurisprudence citée).

**4.2.** 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 au ch. 1 de l'annexe 1 LEtr, 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 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 à 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 précité 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 par l'art. 5 LEtr.

Ceci 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 (art. 14 par. 1 let. d du code des visas) et une attention particulière est accordée à l'évaluation du risque d'immigration illégale, respectivement à la volonté du demandeur de visa de quitter le territoire des Etats membres avant la date d'expiration du visa demandé (art. 21 par. 1 du code des visas).

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 p. 344).

**4.3.** Du fait de sa nationalité, A. \_\_\_\_\_ est soumise à l'obligation du visa, conformément à l'art. 1 par. 1 du règlement (CE) no 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 (JO L 81 du 21 mars 2001, p. 1 à 7) et son annexe I.

## **5.**

**5.1.** 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.

**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.** In casu, le Tribunal ne saurait d'emblée écarter les craintes émises par l'ODM quant à une éventuelle prolongation du séjour de la recourante au-delà de la durée de validité du visa sollicité, compte tenu de la qualité de vie et des conditions économiques et sociales difficiles que connaît l'ensemble de la population de l'Equateur.

A ce sujet, il faut prendre en considération la qualité de vie et les

conditions économiques particulières que connaît l'ensemble de la population de l'Equateur, pays où, en 2009, le produit intérieur brut (PIB) par habitant ne s'élevait qu'à USD 3'808.-, soit un niveau plus de dix fois inférieur à celui de la Suisse (cf. site internet du Ministère des affaires étrangères et européennes de la République française [www.diplomatie.gouv.fr](http://www.diplomatie.gouv.fr) > pays - zones géo > Equateur > Présentation, mis à jour le 12 janvier 2011, consulté en août 2011).

Or, l'existence d'importantes disparités socio-économiques entre le pays d'origine et la Suisse n'est pas sans exercer une pression migratoire importante, une tendance qui est encore renforcée - comme l'expérience l'a démontré - lorsque la personne invitée peut s'appuyer à l'étranger sur un réseau familial et/ou social (parents, amis) préexistant, ce qui est le cas en l'espèce.

**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, professionnelle et patrimoniale de l'intéressée plaident en faveur de sa sortie ponctuelle de Suisse, respectivement de l'Espace Schengen au terme du séjour envisagé.

## **6.**

En l'occurrence, il ressort des pièces du dossier que la recourante, célibataire, âgée de 70 ans, vit en Equateur, où résident notamment son fils, un de ses frères et ses deux sœurs. Elle y est en outre retraitée et travaille avec sa sœur dans une pharmacie qui leur appartient (cf. extrait du compte bancaire commun produit à l'appui du recours du 16 décembre 2010). Elle est par ailleurs propriétaire d'une maison (cf. titre de propriété fourni à l'appui dudit recours). Selon ses dires, celle-ci serait composée de deux appartements, de sorte qu'elle occuperait l'un des deux, alors que la location du second à des tiers lui procurerait également un revenu. Cette question peut toutefois demeurer indécise, dans la mesure où il résulte du dossier que ses revenus lui permettent de vivre de façon indépendante (cf. déclaration assermentée du 10 novembre 2009 jointe au pourvoi précité). Il apparaît donc que la requérante dispose dans son pays d'attaches tant sur le plan familial et personnel que matériel.

Il s'impose de préciser ici que, dans son arrêt du 4 septembre 2007, le TAF avait rejeté le recours interjeté contre la décision de refus d'autorisation d'entrée en Suisse de l'ODM du 23 janvier 2007, en se fondant uniquement sur les déclarations contradictoires de l'invitante et de l'invitée concernant la situation personnelle et familiale de cette dernière, dès lors que les documents attestant de la propriété de l'intéressée dans sa patrie n'avaient pas été produits.

Or, au vu des pièces fournies dans le cadre de la présente procédure, le Tribunal est d'avis que le risque que l'invitée - 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 en effet pas vraisemblable que A. \_\_\_\_\_ puisse envisager de vouloir prolonger son séjour en Suisse pour des motifs économiques.

Au surplus, la prénommée a démontré se trouver en bonne santé, certificat médical à l'appui.

Le Tribunal relève en outre que la durée - soixante jours - et les motifs de sa venue en Suisse - d'ordre uniquement familial et touristique - 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 la recourante.

De plus, prenant acte des assurances données par l'intéressée, 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 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.

Eu égard aux liens sociaux et familiaux qui rattachent la requérante à son pays ainsi qu'à la situation matérielle qui est la sienne, le Tribunal est amené à considérer que son retour en Equateur 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. Cela étant, et dans la mesure où l'invitée remplit les conditions d'entrée en Suisse, il est superflu d'examiner les autres griefs soulevés dans le recours.

Tout bien considéré et bien qu'il s'agisse d'un cas limite, le TAF estime qu'il serait inopportun de refuser à l'intéressée l'autorisation d'entrée en Suisse, l'intérêt privé de cette dernière à pouvoir rendre visite à sa nièce durant soixante jours 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.

## 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.

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).

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

La recourante 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 le mandataire, le Tribunal estime, au regard des art. 8 ss FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 900.- 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.**

L'ODM est invité à délivrer une autorisation d'entrée en Suisse en faveur de A. \_\_\_\_\_ dans le sens des considérants.

**3.**

Il n'est pas perçu de frais de procédure. Le service financier du Tribunal restituera à la recourante l'avance de frais de Fr. 600.- versée le 15 janvier 2011.

**4.**

L'autorité inférieure versera à la recourante un montant de Fr. 900.- à titre de dépens.

**5.**

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (Recommandé; annexe : un formulaire "adresse de paiement" à retourner au Tribunal, dûment rempli, au moyen de l'enveloppe ci-jointe)
- à l'autorité inférieure, avec dossier n° de réf. SYMIC 6632774.7 en retour
- en copie au Service de la population du canton de Vaud, avec dossier VD 836'484 en retour

Le président du collège :

La greffière :

Bernard Vaudan

Sophie Vigliante Romeo

Expédition :