

# **BVGer C-1802/2011 vom 11. Oktober 2011**

Bundesverwaltungsgericht, 2011-10-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-1802\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-1802_2011)

FR: TAF C-1802/2011 du 11 octobre 2011

IT: TAF C-1802/2011 del 11 ottobre 2011

## **Regeste**

Interdiction d'entrée

## **Erwägungen**

### **E. 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 sur réexamen rendues par l'ODM (qui constitue une unité de l'administration fédérale au sens de l'art. 33 let. d LTAF) en matière d'interdiction d'entrée 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]; cf. consid. 4.1.1 infra).

### **E. 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).

### **E. 1.3**

A. \_\_\_\_\_ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et dans les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

### **E. 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 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. ATAF 2011/1 consid. 2 p. 4, et la jurisprudence citée).

### **E. 3.1**

La demande de réexamen - définie comme étant une requête non soumise à des exigences de délai ou de forme, adressée à une autorité administrative en vue de la reconsidération d'une décision qu'elle a rendue et qui est entrée en force - n'est pas expressément prévue par la PA. La jurisprudence et la doctrine l'ont cependant déduite de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, et des art. 8 et 29 al. 2 de la Constitution

fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101). Dans la mesure où la demande de réexamen est un moyen de droit extraordinaire, l'autorité administrative n'est tenue de s'en saisir qu'à certaines conditions, ce qui est notamment le cas, selon la jurisprudence et la doctrine, lorsque le requérant invoque l'un des motifs de révision prévus par l'art. 66 PA (à savoir notamment des faits, respectivement des moyens de preuve importants, qu'il ne connaissait pas lors de la première décision ou dont il ne pouvait se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à l'époque) ou lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis que la première décision a été rendue (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.1 p. 181, ATF 127 I 133 consid. 6 p. 137s., et la jurisprudence citée; ATAF 2010/5 consid. 2.1.1 p. 59, et la jurisprudence et doctrine citées). Selon la pratique en vigueur en matière de révision, applicable par analogie à l'institution du réexamen, les faits nouveaux ne peuvent entraîner la révision ou le réexamen d'une décision entrée en force que s'ils sont pertinents et suffisamment importants pour conduire à une nouvelle appréciation de la situation (cf. ATF 136 II précité consid. 2.2.1 p. 181s., ATF 131 II 329 consid. 3.2 p. 336s.). La procédure extraordinaire ne saurait toutefois servir de prétexte pour remettre continuellement en question des décisions entrées en force, ni surtout viser à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (cf. ATF 136 II précité consid. 2.1 p. 181, ATF 127 I précité, loc. cit., et la jurisprudence citée).

### **E. 3.2**

Lorsque l'autorité de première instance n'est pas entrée en matière sur une demande de réexamen, le requérant peut simplement recourir en alléguant que l'autorité a nié à tort l'existence des conditions requises pour l'obliger à statuer au fond, et l'autorité de recours ne peut qu'inviter cette dernière à examiner la demande au fond, si elle admet le recours (cf. ATF 123 V 335 consid. 1b p. 336ss, ATF 118 Ib 134 consid. 2 p. 135s., ATF 109 Ib 246 consid. 4a p. 250ss, et la jurisprudence et doctrine citées; ATAF 2010/5 précité, loc. cit.).

### **E. 4.1**

En l'espèce, le Tribunal constate, à l'instar de l'ODM, que A.\_\_\_\_\_ n'a invoqué aucun fait nouveau pertinent susceptible de justifier qu'il soit entré en matière sur ses griefs.

#### **E. 4.1.1**

En effet, ainsi que l'observe l'autorité inférieure, le recourant ne s'est pas explicitement prévalu de son union avec C.\_\_\_\_\_ (ressortissante française, actuellement au bénéfice d'une autorisation d'établissement) dans sa demande de réexamen. L'intéressé l'a d'ailleurs expressément admis dans son recours, dans lequel il a expliqué les raisons pour lesquelles il avait renoncé à tirer argument de sa situation matrimoniale. Il ressort de surcroît des pièces du dossier que, dans le cadre de la procédure qu'il avait introduite au mois de mars 2010 en vue d'obtenir la reconsidération d'une décision cantonale rendue en 2006 qui lui refusait une autorisation de séjour au titre du regroupement familial à la suite de son mariage, le recourant avait essentiellement fait valoir, à titre de fait nouveau, qu'un employeur suisse était prêt à l'engager et n'avait fourni aucun élément probant permettant de conclure qu'il aurait effectivement repris la vie commune avec son épouse, ce que le SPOP n'avait pas manqué de souligner dans sa décision du 22 juin 2010. De plus, dans son arrêt du 18 août 2010, la CDAP du Tribunal cantonal vaudois avait constaté que, durant la procédure cantonale de recours, l'intéressé n'avait même plus allégué vouloir faire ménage commun avec son épouse. Dans ces circonstances, le prénommé aurait assurément été malvenu de se réclamer, dans le cadre de la présente procédure extraordinaire (qui avait été introduite le 10

août 2010), d'une situation matrimoniale qui n'existait plus que formellement et, partant, de se plaindre de ce que la décision querrellée constituait une ingérence dans l'exercice des droits découlant du droit international, en particulier de la convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101) et de l'accord du 21 juin 1999 sur la libre circulation des personnes (ALCP, RS 0.142.112.681).

#### **E. 4.1.2**

Quant au fait qu'un employeur suisse se soit déclaré disposé à engager le recourant en qualité de chauffeur au début de l'année 2010, il ne s'agit pas d'un élément pertinent dans le cadre de la présente procédure, laquelle tend à la reconsidération d'une décision d'interdiction d'entrée fondée sur des motifs d'ordre et de sécurité publics, et non à la délivrance d'une autorisation de séjour avec activité lucrative. Force est en outre de constater que l'intégration et les attaches familiales de l'intéressé en Suisse, qui sont antérieures à son refoulement à destination du Kosovo en décembre 2004 (époque à laquelle la décision querrellée a pris effet, cf. consid. 4.2.1 infra), ne constituent pas des faits nouveaux.

#### **E. 4.1.3**

On rappellera, enfin, que lorsqu'une décision d'interdiction d'entrée est prononcée à l'endroit d'une personne non-ressortissante d'un Etat partie aux Accords d'association à Schengen (tel le recourant), l'inscription aux fins de non-admission dans le Système d'information Schengen (SIS) - qui a pour conséquence que la personne concernée se verra refuser l'entrée dans l'Espace Schengen - constitue en principe un automatisme, en particulier si cette personne a été condamnée pour une infraction passible d'une peine privative de liberté d'au moins un an (cf. art. 96 par. 2 let. a et par. 3 de la Convention d'application du 19 juin 1990 de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes [Convention d'application de l'accord de Schengen, CAAS, JO L 239 du 22 septembre 2000], en relation avec l'art. 16 de la loi fédérale du 13 juin 2008 sur les systèmes d'information de police de la Confédération [LSIP, RS 361]). En l'espèce, l'inscription de la décision d'interdiction d'entrée dans le SIS se justifie d'autant plus que le recourant a été condamné pénalement à 9 ans de réclusion au total. Aussi, dans la mesure où l'intéressé n'a pas fait valoir que l'un des Etats de l'Espace Schengen s'était déclaré disposé, dans l'intervalle, à lui délivrer un titre de séjour pour des motifs sérieux, d'ordre humanitaire ou d'intérêt national ou en raison d'obligations internationales (telle une autorisation de séjour au titre du regroupement familial fondée sur la CEDH et/ou l'ALCP, par exemple), un retrait du signalement dans le SIS ne se justifie pas (cf. art. 25 par. 1 CAAS; cf. également l'art. 13 par. 1, en relation avec l'art. 5 par. 4 let. c du Règlement [CE] n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes [code frontière Schengen, JO L 105 du 13 avril 2006] ; cf. arrêt du TAF C 1883/2011 du 29 août 2011 consid. 5.1.3, et la jurisprudence citée).

#### **E. 4.2**

Sur un autre plan, A. \_\_\_\_\_ se prévaut, à titre de changement de circonstances, du temps qui s'est écoulé depuis le prononcé de la décision querrellée et depuis sa sortie de prison.

##### **E. 4.2.1**

Or, c'est en vain que le recourant se réclame des quelque 17 années qui se sont écoulées depuis le prononcé de la décision querrellée. On ne saurait en effet perdre de vue que cette décision a été rendue à la suite de sa première condamnation pénale (à 3 ans de réclusion) et

que, quelques années plus tard, l'intéressé a derechef été condamné pénalement, et ce à une peine nettement plus sévère (6 ans de réclusion). S'il n'avait pas déjà été sous le coup d'une interdiction d'entrée de durée indéterminée, une telle mesure d'éloignement aurait assurément dû être prise à son endroit à la suite de sa seconde condamnation pénale et, plus précisément, à l'approche de son refoulement à destination du Kosovo en date du 22 décembre 2004, dès lors qu'une interdiction d'entrée ne déploie aucun effet tant que l'étranger concerné n'a pas quitté le territoire helvétique (sur la nature et les effets d'une interdiction d'entrée, cf. l'arrêt du TAF C 7628/2010 du 8 août 2011 consid. 5.4, et la jurisprudence citée). Bien qu'elle ait été rendue au mois de mai 1994, la décision querellée n'a donc pris effet que le 22 décembre 2004.

#### **E. 4.2.2**

Le recourant se prévaut également des éléments qui avaient été retenus en sa faveur par la Cour de cassation pénale vaudoise dans son arrêt du 28 avril 2003 pour justifier sa libération conditionnelle et le report à titre d'essai de l'expulsion judiciaire qui avait été prononcée à son endroit, faisant valoir que l'appréciation de cette Cour (qui avait réfuté l'argument de l'autorité inférieure selon lequel un risque de récidive ne pouvait être écarté) valait a fortiori à l'heure actuelle.

##### **E. 4.2.2.1**

A cet égard, il convient toutefois de relever qu'en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, l'autorité administrative apprécie librement, en marge du pouvoir judiciaire et indépendamment des dispositions pénales, qui elle entend accueillir sur son territoire et de qui elle souhaite se protéger. L'appréciation émise par l'autorité de police des étrangers, pour laquelle la préoccupation de l'ordre et de la sécurité publics est prépondérante, peut donc s'avérer plus rigoureuse que celle de l'autorité pénale ou d'exécution des peines, dont le prononcé est dicté, au premier chef, par des considérations tirées des perspectives de réinsertion sociale du condamné (cf. ATF 130 II 493 consid. 4.2 p. 500s., et la jurisprudence citée; arrêt du TAF C-1883/2011 précité consid. 5.2.1, et la jurisprudence citée). Preuve en est que, dans son arrêt du 28 avril 2003, la Cour de cassation pénale vaudoise, se fondant sur la jurisprudence relative à l'ancien art. 55 CP, avait précisément constaté que la protection de la sécurité et de l'ordre publics n'était pertinente que pour décider ou non de l'expulsion judiciaire, mais ne jouait "plus de rôle" lorsqu'il s'agissait de décider du différé (ou non) de cette expulsion, seules les perspectives de resocialisation étant déterminantes (cf. l'arrêt précité, consid. 3 p. 6). Le recourant ne saurait donc se prévaloir des considérations émises par l'autorité d'exécution des peines en application des dispositions sur la libération conditionnelle (cf. art. 86ss CP, qui ont remplacé l'ancien art. 45 CP à partir du 1er juillet 2007). On relèvera au demeurant que l'expulsion pénale, en tant que peine accessoire au sens de l'ancien art. 55 CP, a été abrogée le 1er janvier 2007 (RO 2006 3459). L'expulsion judiciaire (à vie), qui avait été prononcée à l'endroit de l'intéressé conformément à l'alinéa 1 (2ème phrase) et différée à titre d'essai en vertu de l'alinéa 2 de cette disposition, n'est donc plus applicable actuellement (sur ces questions, cf. l'arrêt du TAF C 1883/2011 précité consid. 5.2.1, et la jurisprudence citée).

##### **E. 4.2.2.2**

Cela étant, le TAF a défini les conditions auxquelles une décision d'interdiction d'entrée prononcée pour une durée indéterminée devait, à la demande du condamné étranger, pouvoir faire l'objet d'un réexamen approfondi en raison de l'écoulement du temps: tel est le

cas lorsque l'intéressé n'a pas fait l'objet de plaintes pendant longtemps, à savoir généralement environ 10 ans après avoir fini de purger sa dernière peine privative de liberté (cf. ATAF 2008/24 consid. 6.2 à 6.4 p. 354ss, où le TAF avait retenu que le recourant - qui avait fait l'objet d'une condamnation à 6 ans de réclusion - pouvait se prévaloir d'un droit à un réexamen approfondi du fait que presque 10 ans s'étaient écoulés depuis la fin de l'exécution de la peine et que les infractions commises remontaient à 18 ans et plus). On rappellera, à cet égard, que lorsqu'une décision d'interdiction d'entrée est prononcée pour une durée indéterminée, ceci ne signifie pas que cette mesure d'éloignement est valable à vie, mais simplement qu'il n'est pas possible d'émettre un pronostic suffisamment fiable quant au laps de temps durant lequel la personne concernée représentera encore une menace pour la sécurité et l'ordre publics (cf. ATAF 2008/24 précité consid. 4.3 p. 352s., et la jurisprudence citée). Selon la jurisprudence, l'ODM ne saurait donc entrer en matière sur une demande tendant à la reconsidération d'une mesure d'éloignement prononcée sans limitation temporelle qu'une fois que l'étranger concerné aura apporté la preuve, après un laps de temps significatif, qu'il s'est définitivement amendé et qu'il ne représente plus une menace pour la sécurité et l'ordre publics. Ce laps de temps doit être déterminé en fonction de la gravité intrinsèque des infractions commises (in abstracto), de la gravité du comportement répréhensible adopté (in concreto) et du risque de réitération existant dans le cas particulier.

#### **E. 4.2.2.3**

Or, en l'espèce, il ressort des pièces du dossier que A.\_\_\_\_\_ a été condamné à deux reprises à de lourdes peines privatives de liberté (respectivement de 3 et de 6 ans) et que les actes commis affectent indéniablement les intérêts fondamentaux de la société. Lors de sa première condamnation en 1994, il lui a été reproché d'avoir participé à un trafic d'héroïne de grande ampleur susceptible de mettre en danger la santé de nombreuses personnes, par seul appât du gain et sans être consommateur de stupéfiants. Or, la protection de la collectivité face au développement du trafic de stupéfiants répond à un intérêt public majeur, qui justifie l'éloignement de Suisse des personnes qui sont mêlées de près ou de loin à ce commerce et contribuent ainsi activement à la propagation de ce fléau. Il s'agit en effet d'un domaine où les autorités helvétiques, à l'instar des instances européennes, se montrent particulièrement rigoureuses, au vu des ravages causés par la drogue au sein de la population (cf. arrêt du TAF C 2875/2010 du 14 janvier 2011 consid. 7.2, et la jurisprudence et doctrine citées). Force est par ailleurs de constater que ni sa détention prolongée, ni la décision d'interdiction d'entrée prononcée à son endroit, ni même la présence en Suisse de ses deux frères (avec leurs familles respectives) n'ont dissuadé l'intéressé de commettre des actes plus graves encore (crime manqué de meurtre, avec mise en danger de la vie d'autrui), pour lesquels il a été condamné en 1998. Par esprit de vengeance, il a voulu mettre fin à la vie d'une personne qui n'était pas responsable du meurtre de son frère B.\_\_\_\_\_, s'arrogeant le droit d'exercer sa justice privée à l'égard d'un innocent. Ce faisant, il n'a pas hésité à attenter au bien juridique le plus précieux, au nom de mœurs totalement étrangères à celles que connaît la Suisse. De plus, malgré les nombreuses preuves réunies à son encontre par la justice pénale, il n'a jamais reconnu les faits qui lui étaient reprochés, démontrant par là une mentalité pouvant faire craindre une incapacité à s'inscrire dans une réelle introspection et, partant, à s'amender durablement. Le fait que le prénommé, avant son départ de Suisse, ait passé son permis poids lourd, acquis le droit de conduire des personnes à titre professionnel (permis de car) et donné satisfaction à son employeur ne saurait faire oublier la gravité particulière des actes qu'il a commis durant son

séjour dans ce pays.

#### **E. 4.2.2.4**

A cela s'ajoute que A. \_\_\_\_\_ est revenu illégalement en Suisse le 10 octobre 2009 et y a séjourné pendant de nombreux mois, dont les cinq premiers à l'insu des autorités helvétiques. Ce comportement revêt assurément un degré de gravité certain puisqu'il est expressément réprimé par les dispositions pénales de la législation sur les étrangers (cf. art. 115 al. 1 let. a et b de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers [LEtr, RS 142.20]). Il apparaît d'autant plus répréhensible, dans le cas particulier, que le recourant a agi au mépris d'une décision d'interdiction d'entrée de durée indéterminée. Quant aux explications qui ont été fournies dans le recours pour tenter de justifier ce comportement, elles ne sauraient convaincre. En effet, dans la mesure où l'intéressé a été contraint de quitter la Suisse sous contrôle en décembre 2004 en dépit du fait que la Cour de cassation pénale vaudoise avait accepté de différer son expulsion à titre d'essai, il est assurément malvenu de prétendre qu'il ignorait être lié par la mesure administrative d'éloignement qui avait été prise à son endroit. Le fait qu'il ne se soit pas immédiatement annoncé aux autorités helvétiques au mois d'octobre 2009 démontre du reste qu'il avait parfaitement conscience de l'illicéité de sa situation. Le dossier cantonal révèle par ailleurs que le prénommé a une nouvelle fois enfreint l'ordre juridique suisse, le 27 mai 2011, date à laquelle il a été intercepté par la police bâloise alors qu'il effectuait un dépassement interdit sur l'autoroute A2 au volant d'un camion immatriculé dans le canton de Vaud, faits que l'intéressé a reconnus (cf. le rapport de police établi le même jour).

#### **E. 4.2.2.5**

Or, les infractions commises par le recourant durant les deux dernières années écoulées seraient susceptibles, à elles seules, de justifier une interdiction d'entrée. Le cas particulier doit donc être distingué de celui à la base de l'ATAF 2008/24 précité, où le Tribunal avait admis un droit à un réexamen approfondi environ 10 ans après la fin de l'exécution de la peine (cf. consid. 4.2.2.2 supra). En effet, non seulement A. \_\_\_\_\_ a été condamné pénalement à deux reprises durant son séjour en Suisse et les peines privatives de liberté qui lui ont été infligées s'élèvent à 9 ans au total. Mais encore, de surcroît, il a adopté un comportement répréhensible postérieurement à son renvoi de Suisse, démontrant par là qu'il était incapable de se conformer à l'ordre juridique suisse.

#### **E. 4.2.3**

Dans ces circonstances, il convient d'admettre que les conditions requises par la jurisprudence pour obliger l'autorité inférieure à entrer en matière sur la demande de réexamen de A. \_\_\_\_\_ en raison de l'écoulement du temps n'étaient manifestement pas réalisées au moment où dite autorité a statué. Elles ne le seraient d'ailleurs pas non plus à l'heure actuelle.

#### **E. 4.3**

Aussi, c'est à juste titre que l'ODM n'est pas entré en matière sur la demande de réexamen du recourant. 5.1. En conséquence, le Tribunal est amené à conclure que la décision querellée est conforme au droit (cf. art. 49 PA). 5.2. Partant, le recours doit être rejeté. 5.3. Vu l'issue de la cause, les frais de procédure doivent être mis à la charge du recourant (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 1ss 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)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.