

## **BVGer C-3911/2011 vom 8. Juni 2012**

Bundesverwaltungsgericht, 2012-06-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-3911\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-3911_2011)

FR: TAF C-3911/2011 du 8 juin 2012

IT: TAF C-3911/2011 del 8 giugno 2012

### **Regeste**

Interdiction d'entrée

### **Erwägungen**

#### **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 régnant au moment où il statue (cf. ATAF 2011/1 consid. 2 p. 4, et la jurisprudence citée).

#### **E. 3**

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, 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 177 consid. 2.2.1 p. 181s., ATF 131 II 329 consid. 3.2 p. 336s.; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5106/2009 du 10 juin 2011 consid. 2 et références citées). 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 177 consid. 2.1 p. 181; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5106/2009 précité consid. 2 et références citées). 4.1. L'ODM est entré en matière sur la demande de

réexamen du recourant, a procédé à un examen matériel et, sur cette base, a rendu une nouvelle décision. Le Tribunal dispose par conséquent d'un plein pouvoir d'examen pour déterminer si l'interdiction qui frappe l'intéressé est encore conforme au droit. En revanche, il sied de noter que la question de savoir si la première décision était justifiée ne fait pas l'objet de la présente procédure (cf. ATAF 2008/24 consid. 2.2, et les références citées). 4.2. A l'appui de sa demande de réexamen, l'intéressé invoque le temps écoulé depuis la commission des infractions, la nouvelle vie qu'il mène en France depuis son mariage ainsi que le mauvais état de santé de son père, hospitalisé en Suisse. 5.1. 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 dix 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 six ans de réclusion - pouvait se prévaloir d'un droit à un réexamen approfondi du fait que presque dix ans s'étaient écoulés depuis la fin de l'exécution de la peine et que les infractions commises remontaient à 18 ans et plus). 5.2. 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). 5.3. 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. 5.4. Force est de constater qu'en l'espèce, A. \_\_\_\_\_ a été libéré conditionnellement le 16 novembre 2006, de sorte que moins de dix ans se sont écoulés depuis sa sortie de prison. Il apparaît cependant que, depuis lors, il a épousé une ressortissante française, en février 2007, et qu'il est titulaire d'une autorisation de séjour pour "vie privée et familiale" en France. Dans la mesure où l'intéressé est marié à une citoyenne de l'un des Etats membres de la Communauté européenne (CE), il importe de surcroît de vérifier si la mesure d'éloignement prononcée contre lui le 7 novembre 2006 est conforme à l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP, RS 0.142.112.681), bien qu'il ne se soit nullement prévalu de l'ALCP dans sa demande de réexamen. En vertu de l'art 2 al. 2 LEtr, cette dernière loi n'est en effet applicable aux ressortissants des Etats membres de la CE et aux membres de leur famille que si l'ALCP n'en dispose pas autrement. 6.1. Selon l'art. 1 par. 1 annexe I ALCP, en relation avec l'art. 3 ALCP, les ressortissants communautaires et les membres de leur famille ont le droit d'entrer en Suisse sur simple présentation d'une carte d'identité ou d'un passeport en cours de validité et aucun visa d'entrée ni obligation équivalente ne peut leur être imposé, sauf aux membres de la famille [...] qui ne possèdent pas la nationalité d'une partie contractante. Le recourant peut ainsi se prévaloir de l'ALCP, dans la mesure où la décision d'interdiction d'entrée prise à son

encontre le prive de la possibilité de suivre son épouse dans ses éventuels déplacements en Suisse (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral C-7058/2009 du 25 août 2010 consid. 7.1 et C-2482/2009 du 28 janvier 2011 consid. 5.3 et références citées). 6.2. Comme l'ensemble des autres droits octroyés par l'Accord, ce droit ne peut être limité que par des mesures d'ordre ou de sécurité publics, au sens de l'art. 5 al. 1 annexe I ALCP. Aussi, le Tribunal examinera s'il existe, à l'heure actuelle, des motifs d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, au sens de cette disposition, justifiant une dérogation au principe de libre circulation des personnes consacré par l'ALCP et, partant, le maintien de la décision d'interdiction d'entrée en Suisse prise le 7 novembre 2006. Ces notions doivent être définies et interprétées à la lumière de la directive 64/221/CEE et de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) rendue avant la signature de l'Accord (art. 5 al. 2 annexe I ALCP, combiné avec l'art. 16 al. 2 ALCP [cf. ATF 136 II 5 consid. 4.1 p. 19s., ATF 131 II 352 consid. 3.1 p. 357, ATF 130 II 1 consid. 3.6.1 p. 9ss]). Conformément à cette jurisprudence, les limitations au principe de la libre circulation des personnes doivent s'interpréter de manière restrictive. Ainsi, le recours par une autorité nationale à la notion de l'ordre public pour restreindre cette liberté suppose, en dehors du trouble pour l'ordre social que constitue toute infraction à la loi, l'existence d'une menace réelle et d'une certaine gravité affectant un intérêt fondamental de la société (cf. ATF 136 II 5 consid. 4.2 p. 20, ATF 130 II 176 consid. 3.4.1 p. 182ss; voir également l'arrêt du Tribunal fédéral 2C\_664/2009 du 25 février 2010 consid. 4.1 et les arrêts cités de la CJCE). 6.3. En outre, les mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent être fondées, aux termes de l'art. 3 par. 1 de la directive 64/221/CEE, exclusivement sur le comportement personnel de celui qui en fait l'objet. Des motifs de prévention générale détachés du cas individuel ne sauraient donc les justifier. D'après l'art. 3 par. 2 de la directive 64/221/CEE, la seule existence de condamnations pénales (antérieures) ne peut pas non plus automatiquement motiver de telles mesures. Les autorités nationales sont tenues de procéder à une appréciation spécifique, portée sous l'angle des intérêts inhérents à la sauvegarde de l'ordre public, qui ne coïncide pas nécessairement avec les appréciations à l'origine des condamnations pénales. Autrement dit, ces dernières ne peuvent être prises en considération que si les circonstances les entourant laissent apparaître l'existence d'une menace actuelle pour l'ordre public. La CJCE admet néanmoins que, selon les circonstances, le comportement passé de la personne concernée puisse à lui seul constituer pareille menace (cf. ATF 131 II 352 consid. 3.2 p. 357s., ATF 130 II 176 consid. 3.4.1 p. 182ss; voir également l'arrêt du Tribunal fédéral 2C\_664/2009 précité consid. 4.1 et les arrêts cités de la CJCE). Toutefois, une mesure d'ordre public n'est pas subordonnée à la condition qu'il soit établi avec certitude que l'étranger commettra d'autres infractions à l'avenir; inversement, ce serait aller trop loin que d'exiger que le risque de récidive soit nul pour que l'on renonce à une telle mesure. Compte tenu de la portée que revêt le principe de la libre circulation des personnes, ce risque ne doit, en réalité, pas être admis trop facilement. Il faut l'apprécier en fonction de l'ensemble des circonstances du cas et, en particulier, de la nature et de l'importance du bien juridique menacé ainsi que de la gravité de l'atteinte potentielle qui pourrait y être portée (cf. ATF 136 II 5 consid. 4.2 p. 20, ATF 130 II 493 consid. 3.3 p. 499s. et les références citées). Comme pour tout citoyen étranger, l'examen doit être effectué en tenant compte des garanties découlant de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH, RS 0.101) et en appliquant le principe de la proportionnalité (cf. ATF 131 II 352 consid. 3.3 p. 358, ATF 130 II 176 consid. 3.4.2 p. 184 et jurisprudence citée). 7.1. En l'occurrence, l'interdiction d'entrée prise le 7 novembre 2006

par l'ODM est motivée par le fait que A.\_\_\_\_\_ a commis des infractions graves à la LSEE par son séjour illégal et qu'il était indésirable en raison de son comportement, pour des motifs d'ordre et de sécurité publics. Cette mesure a été prise à la suite des diverses condamnations de l'intéressé : le 17 janvier 1997, il s'est vu infliger une peine d'un mois d'emprisonnement, avec deux ans de sursis, pour lésions corporelles simples et dommages à la propriété; le 29 décembre 1997, il a écopé d'une peine de 20 jours d'emprisonnement et 500 francs d'amende, avec sursis pendant deux ans, pour avoir circulé sans permis de circulation; par jugement sur relief du 28 septembre 2005, il a été condamné à 32 mois de réclusion, pour infraction grave à LStup, omission de prêter secours, actes d'ordre sexuel sur une personne incapable de discernement et obtention frauduleuse d'une prestation et son expulsion du territoire suisse pour une durée de sept ans a été ordonnée, assortie d'un sursis de cinq ans; le 29 septembre 2005, il s'est vu infliger une peine de 30 jours d'emprisonnement pour faux dans les certificats et délits contre la LSEE.

7.2. Selon une pratique constante, il y a lieu de se montrer particulièrement rigoureux à l'égard des personnes qui sont mêlées de près ou de loin au trafic de drogue, sévérité qui est partagée par la Cour européenne des droits de l'homme (ATF 129 II 215 consid. 7.3 p. 222, ATF 125 II 521 consid. 4a/aa p. 526s.). La protection de la collectivité publique face au développement du marché de la drogue constitue donc incontestablement un intérêt public prépondérant justifiant l'éloignement d'un étranger qui s'est rendu coupable d'infraction grave à la législation sur les stupéfiants. Les étrangers qui s'adonnent à l'importation, à la vente, à la distribution ou à la consommation de stupéfiants doivent dès lors s'attendre à des mesures d'éloignement ; semblables mesures s'avèrent d'autant plus fondées lorsqu'il s'agit de trafiquants de drogue (dont l'intervention favorise de manière décisive le commerce illicite de stupéfiants), leur activité constituant un réel danger pour la santé, voire pour la vie de nombreuses personnes (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C\_313/2010 du 28 juillet 2010 consid. 5.2; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-8304/2007 du 2 septembre 2009 consid. 9.2 et jurisprudence citée). De même, l'intégrité sexuelle est un bien juridique très important qu'il y a particulièrement lieu de protéger, de sorte que les délits d'ordre sexuel peuvent notamment justifier des restrictions à la libre circulation des personnes au sens de l'art. 5 annexe I ALCP (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C\_4/2011 du 15 décembre 2011 consid. 3.4.2).

7.3. A ce stade, il y a donc lieu de retenir que A.\_\_\_\_\_ a commis des infractions qui doivent être qualifiées objectivement de graves et dont on ne saurait contester qu'elles affectent un intérêt fondamental de la société au sens de la jurisprudence de la CJCE.

7.4. Il reste cependant encore à examiner si cette menace est toujours actuelle, au vu des divers arguments développés dans le recours et des pièces figurant au dossier. A cet égard, le recourant a fait valoir qu'il s'agissait d'infractions anciennes datant de 1998 et 1999, que dans la commission des infractions d'ordre sexuel, son rôle avait été moins grave que celui de son co-auteur, qu'il avait agi sous l'influence de la cocaïne, qu'il était maintenant sorti de la toxicomanie depuis plusieurs années et menait une vie parfaitement paisible, que depuis le prononcé de cette mesure, il n'était jamais venu en Suisse sans autorisation préalable de l'ODM, qu'il avait respecté les conditions de ses sauf-conduits et qu'il n'aurait jamais obtenu la suspension de son interdiction d'entrée pour trois entrées (quatre depuis lors, cf. let. N.b supra) s'il constituait réellement un sérieux danger pour la Suisse. Il a exposé qu'il vivait en France, où son comportement avait été irréprochable, joignant un extrait vierge de son casier judiciaire, qu'il s'était marié avec une Française en 2007, qu'il avait suivi plusieurs formations et avait toujours travaillé dans ce pays, qu'il était brillamment parvenu à s'intégrer socialement et professionnellement, de sorte que sa

situation actuelle était à l'opposé de celle qui était la sienne lors du prononcé de l'interdiction d'entrée, si bien qu'il ne représentait plus une menace pour l'ordre et la sécurité publics, et que son seul but était de venir soutenir son père en Suisse de manière permanente. 7.5. Le Tribunal observe en effet que depuis son mariage en février 2007, le recourant a régulièrement travaillé en France, qu'il s'est bien intégré dans ce pays et que son comportement n'a pas donné lieu à des plaintes (cf. les documents produits le 28 juin 2010 et le 14 janvier 2011). Il ne s'est ainsi plus signalé négativement depuis sa dernière condamnation du 29 septembre 2005, soit depuis plus de six ans. Par ailleurs, il semble que l'intéressé est parvenu à sortir de sa toxicomanie, ce qui signifie que le risque qu'il commette à nouveau des infractions en matière de stupéfiants pour financer sa propre consommation n'est plus d'actualité. En outre, il convient également de relever que la lourde peine de 32 mois de réclusion qui lui a été infligée par jugement sur relief du 28 septembre 2005 concerne des infractions qui ont été commises en 1998 et 1999, soit il y a maintenant plus de douze ans. 7.6. Ces différents éléments tendent à démontrer que le recourant dispose désormais d'un cadre familial et professionnel stable qui semble l'avoir définitivement détourné de la délinquance. Il faut en outre relever que la mesure d'interdiction d'entrée prise à son encontre dure désormais depuis plus de cinq ans et qu'il y a lieu de tenir compte de son intérêt à pouvoir venir en Suisse auprès de son père, hospitalisé en raison de son très mauvais état de santé.

#### **E. 8**

Le Tribunal arrive ainsi à la conclusion que, même s'il convient d'admettre qu'il s'agit-là d'un cas limite au vu de la gravité des actes délictueux qui ont été commis par le recourant en 1998 et 1999, celui-ci ne représente plus une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour la sécurité et l'ordre publics au sens des normes et de la jurisprudence communautaires. Le refus de lever son interdiction d'entrée constituerait, dans les circonstances actuelles, une violation de l'art. 5 annexe I ALCP en ce sens que la décision querellée ne satisferait pas aux conditions habilitant l'autorité à déroger au principe de libre circulation des personnes consacré par l'ALCP. Il s'ensuit que la décision d'interdiction d'entrée prise à l'encontre de A.\_\_\_\_\_ le 7 novembre 2006 doit être levée. Toutefois, il convient d'attirer fermement l'attention du prénommé sur le fait qu'il devra à l'avenir s'abstenir de toute infraction, sans quoi les autorités compétentes pourraient être amenées à prononcer de nouvelles mesures d'éloignement à son encontre.

#### **E. 9**

En conclusion, le recours est admis et la décision attaquée annulée. L'ODM est invité à lever l'interdiction d'entrée prononcée le 7 novembre 2006 à l'encontre de A.\_\_\_\_\_.

#### **E. 10**

Obtenant gain de cause, le recourant n'a pas à supporter de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 a contrario PA), pas plus que l'autorité qui succombe (cf. art. 63 al. 2 PA). Il a, par ailleurs, droit à des dépens pour les frais nécessaires causés par le litige (cf. art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2] et art. 64 al. 1 PA). Au vu de l'ensemble des circonstances du cas, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière et de l'ampleur du travail accompli par le mandataire, les dépens sont arrêtés, au regard des art. 8ss et de l'art. 14 al. 2 FITAF, à 1000 francs (TVA comprise). (dispositif page suivante)

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