

BVGer F-184/2018 vom 13. September 2019

Bundesverwaltungsgericht, 2019-09-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-184_2018

FR: TAF F-184/2018 du 13 septembre 2019

IT: TAF F-184/2018 del 13 settembre 2019

Regeste

Interdiction d'entrée

Erwägungen

E. 1.1

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

E. 1.2

En particulier, les décisions en matière d'interdiction d'entrée en Suisse prononcées par le SEM (cf. art. 33 let. d LTAF) sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement, sous réserve des cas où l'Accord sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 (ALCP, RS 0.142.112.681) s'applique, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, la recourante étant ressortissante d'un Etat tiers et n'exerçant pas la garde sur son enfant de nationalité française (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 1 LTF ; voir aussi les art. 1 et 3 Annexe I de l'Accord sur la libre circulation des personnes [ALCP, RS 0.142.112.681], en lien avec l'art. 7 let. d ALCP).

E. 1.3

A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le Tribunal est régie par la PA (art. 37 LTAF).

E. 1.4

La recourante 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. 8 al. 1, 50 et 52 PA).

E. 2

Le Tribunal examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit. La recourante peut ainsi invoquer devant le Tribunal 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 (art. 49 PA). L'autorité de recours applique le droit d'office, sans être liée par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants juridiques de la décision attaquée. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, le Tribunal prend en considération l'état de fait existant au moment où il statue (ATAF 2014/1 consid. 2).

E. 3

La décision querellée a été rendue en application de la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018 (LEtr, RO 2007 5437). Or, le 1er janvier 2019 sont entrées en vigueur les dernières dispositions de la modification partielle du 16 décembre 2016 de cette loi, laquelle a - par la même occasion - connu un changement de dénomination, en ce sens qu'elle s'intitule nouvellement loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI, RS 142.20, RO 2018 3171). Est également entrée en vigueur, le même jour, la modification partielle du 15 août 2018 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA, RS 142.201, RO 2018 3173). Les dispositions applicables à la présente cause n'ont pas subi de modifications susceptibles d'influer sur l'issue de celle-ci, dès lors que le contenu de l'art. 67 LEtr (sur lequel se fonde la décision querellée) a été repris textuellement au nouvel art. 67 LEI et que le nouvel art. 77a al. 1 let. a et al. 2 OASA (qui a remplacé l'art. 80 al. 1 let. a et al. 2 OASA en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018) n'a subi qu'une modification de nature rédactionnelle. A défaut d'intérêt public prépondérant susceptible de justifier une application immédiate des nouvelles dispositions, le Tribunal de céans, en l'absence de dispositions transitoires contenues dans la LEI et l'OASA réglementant ce changement législatif, doit ainsi appliquer le droit en vigueur au jour où l'autorité de première instance a statué (cf. ATF 141 II 393 consid. 2.4, 139 II 470 consid. 4.2, et la jurisprudence citée). Dans le présent arrêt, il appliquera donc la loi sur les étrangers dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018, en utilisant l'ancienne dénomination (LEtr), et citera l'OASA selon sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018 (dans le même sens, cf. arrêts du TAF F-6416/2018 du 21 mai 2019 consid. 2.4).

E. 4.1

L'interdiction d'entrée au sens du droit des étrangers (art. 67 LEtr) ne constitue pas une peine sanctionnant un comportement déterminé. Il s'agit d'une mesure (administrative) de contrôle visant à prévenir une atteinte à la sécurité et à l'ordre publics, en empêchant - durant un certain laps de temps - un étranger dont le séjour en Suisse (ou dans l'Espace Schengen) est indésirable d'y pénétrer ou d'y retourner à l'insu des autorités et d'y commettre à nouveau des infractions. Le prononcé d'une interdiction d'entrée implique par conséquent que l'autorité procède à un pronostic en se fondant sur l'ensemble des circonstances du cas concret et, en particulier, sur le comportement que l'administré a adopté par le passé. La commission antérieure d'infractions constitue en effet un indice de poids permettant de penser qu'une nouvelle atteinte à la sécurité et à l'ordre publics sera commise à l'avenir. Dans ce contexte, il sied de relever que le critère du risque de récidive, qui constitue un élément d'appréciation central en présence de ressortissants d'Etats parties à l'ALCP, a une portée moindre en présence de ressortissants d'Etats tiers (cf. ATAF 2017/2 consid. 4.4 et les réf. cit.).

E. 4.2

L'interdiction d'entrée est avant tout réglée à l'art. 67 LEtr. En rapport avec la présente affaire, il convient de mettre en évidence ce qui suit. Selon l'art. 67 al. 2 let. a LEtr, le SEM peut notamment interdire l'entrée en Suisse à un étranger s'il a attenté à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger ou les a mis en danger. L'art. 80 al. 1 let. a OASA précise qu'il y a notamment atteinte à la sécurité et à l'ordre publics en cas de violation de prescriptions légales ou de décisions d'autorités. Dans ce contexte, on précisera que, selon la jurisprudence, le fait d'entrer, de séjourner ou de travailler en Suisse sans autorisation constitue une violation grave des prescriptions de police des étrangers (cf. notamment arrêt

du Tribunal administratif fédéral C-5001/2014 du 30 juin 2015 consid. 4.3.3 et la jurisprudence citée). Par ailleurs, en vertu de l'art. 67 al. 1 LEtr, le SEM interdit en principe l'entrée en Suisse à un étranger frappé d'une décision de renvoi lorsque le renvoi est immédiatement exécutoire au sens de l'art. 64d al. 2 let. a à c LEtr ou lorsque l'étranger n'a pas quitté la Suisse dans le délai imparti (sur le pouvoir d'appréciation restreint de l'administration en rapport avec cette disposition, cf. notamment arrêt du TAF F-1826/2018 du 8 octobre 2018 consid. 4.3 in fine).

E. 4.3

L'interdiction d'entrée est prononcée pour une durée maximale de cinq ans. Elle peut toutefois être prononcée pour une plus longue durée lorsque la personne concernée constitue une menace grave pour la sécurité et l'ordre publics (art. 67 al. 3 LEtr). Pour des raisons humanitaires ou pour d'autres motifs importants, l'autorité appelée à statuer peut exceptionnellement s'abstenir de prononcer une interdiction d'entrée ou suspendre provisoirement ou définitivement une telle interdiction (art. 67 al. 5 LEtr, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er octobre 2016).

E. 5.1

En l'occurrence, l'autorité inférieure a prononcé une décision d'interdiction d'entrée en Suisse d'une durée de deux ans à l'encontre de la recourante. Elle a considéré qu'une telle mesure d'éloignement s'imposait en raison du fait que l'intéressée avait attenté à l'ordre et à la sécurité publics en séjournant illégalement en Suisse et qu'elle s'était vue prononcer une décision de renvoi immédiatement exécutoire conformément à l'art. 64d LEtr.

E. 5.2

Il y a lieu de constater que le SEM se base à tort sur les art. 64d et 67 al. 1 let. a LEtr, dès lors qu'aucune pièce au dossier ne permet d'attester que l'intéressée a fait l'objet d'une décision de renvoi immédiatement exécutoire. Le SEM a d'ailleurs admis, dans le cadre de son préavis du 22 février 2018, qu'il s'était fondé sur le rapport de contrôle à la frontière du 29 octobre 2017 (cf. pce TAF 8). L'art. 67 al. 1 let. a LEtr ne saurait donc servir de fondement au prononcé d'une mesure d'éloignement.

E. 5.3

Il reste donc à examiner, d'une part, si la recourante a attenté par son comportement à la sécurité et à l'ordre publics ou les a mis en danger au sens de l'art. 67 al. 2 let. a LEtr, ce qui justifierait le prononcé d'une mesure d'interdiction d'entrée dans son principe, et, d'autre part, si la durée de la mesure d'éloignement est conforme au principe de proportionnalité.

E. 6.1

En l'espèce, il ressort de la dénonciation du 29 octobre 2017 que lorsque l'intéressée a été contrôlée lors de sa sortie de Suisse, elle n'était pas détentrice d'un visa ou d'une autorisation de séjour valable (cf. pce SEM p. 6 ss). Ne contestant pas les faits (cf. pce TAF 1 p. 3), elle a toutefois fait valoir que son titre de séjour en France avait été renouvelé, avec effet rétroactif (cf. pce TAF 1 p. 4 in fine, pce TAF 6 p. 10, pce TAF 11 annexe 2 p. 3 et pce TAF 15), de sorte qu'il ne pouvait lui être reproché d'avoir franchi la frontière lors du contrôle ayant donné lieu à la décision querellée.

E. 6.2

On précisera ici que tout étranger doit posséder une pièce de légitimation reconnue pour entrer en Suisse, cela même s'il est au bénéfice d'une autorisation de séjour émise par un pays membre de l'Union Européenne (cf. art. 5 al. 1 let. a LEtr et arrêt du TAF F-7274/2015 du 16 août 2016 consid. 6). Cela étant, le Tribunal de céans ne saurait suivre l'argumentation de la recourante lorsqu'elle soutient que l'ordonnance du 29 novembre 2017 et le jugement du 19 février 2019 ont été rendus avec effet rétroactif. En effet, ces deux jugements ne justifient aucunement que l'intéressée soit entrée en Suisse - antérieurement à ces décisions - sans être détentrice d'un visa ou d'une autorisation de séjour valable.

E. 6.3

Ainsi, en séjournant en Suisse sans visa peu après que la prolongation de son titre de séjour en France lui ait été refusée par le préfet des Hauts-de-Seine par jugement du 10 avril 2017, la recourante a commis une infraction à la LEtr. Dans ces circonstances, le Tribunal est amené à conclure que la recourante, par son comportement délictueux en Suisse, a indiscutablement attenté à la sécurité et à l'ordre publics, de sorte qu'elle remplit les conditions d'application de l'art. 67 al. 2 let. a LEtr. La mesure d'interdiction d'entrée prononcée le 20 novembre 2017 est de ce fait justifiée dans son principe (cf. également supra consid. 4.1 in fine et infra consid. 7.4).

E. 7

Cela étant, il convient encore d'examiner si la durée de la mesure d'éloignement prise par le SEM satisfait aux principes de proportionnalité et d'égalité de traitement. Dans le cadre de cet examen-là, l'autorité dispose toujours d'un plein pouvoir d'examen.

E. 7.1

Lorsque l'autorité administrative prononce une interdiction d'entrée, elle doit en effet respecter les principes susmentionnés et s'interdire tout arbitraire (cf. ATF 139 II 121 consid. 6.5.1 ; ATAF 2017 VII/2 consid. 4.5 ; ATAF 2016/33 consid. 9.2 et les réf. cit. dans un cas ALCP).

E. 7.2

Pour satisfaire au principe de la proportionnalité, il faut que la mesure d'éloignement prononcée soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude), que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité) et qu'il existe un rapport raisonnable entre le but d'intérêt public recherché par cette mesure et les intérêts privés en cause, en particulier la restriction à la liberté personnelle qui en résulte pour la personne concernée (principe de la proportionnalité au sens étroit; cf. notamment ATF 142 I 76 consid. 3.5.1 ; arrêt du TAF F-5267/2015 du 18 août 2016 consid. 6.1 et les réf. cit.).

E. 7.3

En l'espèce, il appert que le motif retenu à l'appui de la mesure d'éloignement prise à l'endroit de la recourante (séjour illégal) ne saurait être contesté et que l'infraction aux prescriptions de police des étrangers doit être qualifiée de grave (cf. supra consid 4.2). Or, compte tenu du nombre élevé de contraventions commises par les étrangers en termes de séjour illégal, les autorités sont contraintes d'intervenir avec sévérité afin d'assurer la stricte application des prescriptions édictées dans ce domaine.

E. 7.4

Se prévalant de l'art. 8 CEDH, la recourante a argué que son comportement délictueux avait pour origine la volonté de maintenir des relations familiales avec sa fille, sur laquelle elle détenait l'autorité parentale conjointe. Elle a notamment expliqué que cette dernière habitait avec son père en Suisse depuis 2016 et que celui-ci s'opposait à ce qu'elle exerce son droit de visite en France. Cela étant, il y a lieu de relever qu'il appartenait tout de même à la recourante, avant qu'elle ne soit interpellée en octobre 2017 sur le sol helvétique, d'entamer les démarches nécessaires afin d'être en possession d'un document de voyage en cours de validité l'autorisant à franchir la frontière (cf. art. 6 du code frontières Schengen, dont le contenu coïncide largement avec celui de l'art. 5 al. 1 let. a LEtr). Selon la jurisprudence constante, l'art. 8 CEDH vise avant tout les relations qui existent entre époux ou entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (cf. ATF 144 I 266 consid. 3.3, 144 II 1 consid. 6.1, et la jurisprudence citée), ce qui n'est pas le cas en l'occurrence. Le Tribunal fédéral a précisé, sous l'angle du droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 par. 1 CEDH, qu'un droit de visite pouvait en principe être exercé même si le parent concerné vivait à l'étranger, dans le cadre de séjours brefs, en aménageant au besoin les modalités de ce droit quant à la fréquence et à la durée (de manière à être compatible avec des séjours dans des pays différents), ou par le biais de moyens de communication modernes. Il a également jugé que, lorsque le droit de visite pouvait être exercé depuis la France voisine (où le parent étranger disposait d'un droit de résider), l'art. 8 CEDH ne faisait en principe pas obstacle au prononcé d'une mesure d'éloignement (sur ces questions, cf. ATF 144 I 91 consid. 5.1, et la jurisprudence citée ; cf. également l'arrêt du TF 2C_806/2018 du 20 mars 2019 consid. 6.3). Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, un droit plus étendu ne peut le cas échéant exister qu'en présence de liens familiaux particulièrement forts d'un point de vue affectif et économique, lorsque cette relation ne pourrait pratiquement pas être maintenue en raison de la distance qui sépare le pays de résidence de l'enfant du pays d'origine de son parent, et que l'étranger a fait preuve en Suisse d'un comportement irréprochable (cf. ATF 144 I 91 consid. 5.2, 140 I 145 consid. 3.2, et la jurisprudence citée). En l'espèce, la recourante ne verse aucune contribution d'entretien en faveur de sa fille et ne peut se prévaloir d'un comportement irréprochable en Suisse en raison de son séjour illégal en octobre 2017. Dans ces conditions, il y a lieu de constater que l'art. 8 CEDH ne saurait faire obstacle au prononcé d'une interdiction d'entrée dans son principe dans la présente affaire. Dans l'appréciation globale du cas, on tiendra toutefois compte de son intérêt privé de poids à se rendre régulièrement en Suisse pour retrouver sa fille.

E. 7.5

Prenant en considération l'ensemble des éléments objectifs et subjectifs de la cause, le Tribunal considère que l'interdiction d'entrée en Suisse prise par l'autorité inférieure le 20 novembre 2017 était une mesure nécessaire et adéquate afin de prévenir toute nouvelle atteinte à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse. Toutefois, la durée de la mesure apparaît excessive. Elle induit une limitation disproportionnée de l'intérêt privé de la recourante qui, ayant obtenu à nouveau un titre de séjour en France, pourra dorénavant franchir légalement la frontière pour retrouver sa fille sous réserve des limitations prévues par la législation en vigueur. Il convient en conséquence de réduire la durée de la mesure d'éloignement et de limiter les effets de celle-ci jusqu'au jour du présent arrêt.

E. 8

Il s'ensuit que le recours doit être partiellement admis et la décision querellée réformée, en ce sens que la durée de l'interdiction d'entrée querellée est limitée au jour du prononcé du présent arrêt.

E. 9.1

Dans la mesure où la recourante n'obtient que partiellement gain de cause, des frais de procédure réduits devraient être mis à sa charge (cf. art. 63 al. 1 2ème phrase PA en relation avec les art. 1 à 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 172.320.2]). Cela étant, par ordonnance du 25 janvier 2018, le Tribunal a admis la demande d'assistance judiciaire de la recourante et l'a dispensée du paiement des frais de procédure, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'en percevoir.

E. 9.2

La recourante, qui obtient partiellement gain de cause, a par ailleurs droit à des dépens réduits (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 al. 2 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]), lesquels doivent être fixés sur la base des honoraires globaux de sa mandataire, le cas échéant pondérés, et en fonction de l'issue du litige. Maître Pascale Genton ayant été désignée comme avocate d'office pour la présente procédure, il y a lieu de lui allouer une indemnité pour les honoraires non couverts par les dépens qui sont alloués à la recourante (art. 8 à 10 en relation avec l'art. 12 et l'art. 14 FITAF), cette dernière ayant l'obligation de rembourser ce montant si elle revient à meilleure fortune, conformément à l'art. 65 al. 4 PA. Conformément à l'art. 10 al. 1 FITAF, les honoraires d'avocat doivent être calculés en fonction du temps nécessaire à la défense de la partie représentée. L'autorité appelée à fixer une indemnité du défenseur d'office sur la base d'une note de frais ne saurait toutefois se contenter de s'y référer sans procéder à un examen, mais doit plutôt examiner dans quelle mesure les tâches alléguées se sont avérées indispensables à la représentation de la partie recourante (cf. ANDRÉ MOSER ET AL., op. cit., ch. 4.84). En outre, selon l'art. 10 al. 1 FITAF, le tarif horaire des avocats est de Fr. 200.- au moins et de Fr. 400.- au plus (art. 10 al. 2 FITAF). Le Tribunal de céans relève que, même si la FITAF ne contient pas expressément de tarifs réduits pour les avocats commis d'office (cf. MOSER ET AL., op. cit., ch. 4.24), on ne saurait perdre de vue lors de la fixation du barème applicable au sens de l'art. 10 al. 1 FITAF que, dans le canton de Vaud, le montant maximum octroyé dans ce cadre est de Fr. 180.- par heure (cf. art. 2 al. 1 du règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile [RAJ/VD; RSV 211.02.3]; cf. également ATF 137 III 185 consid. 5.1 et la jurisprudence citée). A cela s'ajoute que, comme on le verra ci-après, les heures de travail facturées en l'espèce doivent être réduites. Au vu de l'ensemble de ces éléments, le Tribunal administratif fédéral estime en l'espèce justifié de fixer le tarif horaire à Fr. 200.-. Dans ses relevés d'opérations, la mandataire fait valoir un temps de travail total de 714 minutes (soit 11,9 heures), ainsi que des débours à hauteur de Fr. 60.- (cf. pce TAF 6 et 11). Par ailleurs, la recourante a encore produit une nouvelle pièce au dossier par courrier du 12 mars 2019 (pce TAF 15), ce dont il sied de tenir compte dans la fixation de l'indemnité. Cela étant, le Tribunal considère que le nombre d'heures facturées est excessif compte tenu de l'envergure des actes versés en cause, de la difficulté de l'affaire et des interventions de Maître Pascale Genton (rédaction d'un mémoire complémentaire [s'appuyant sur une demande de réexamen établie par une avocate française], d'une réplique et d'une autre détermination). Aussi, il sied de retenir qu'en tout, 7 heures étaient suffisantes pour le traitement de la présente

affaire. En revanche, le Tribunal retient la totalité des débours allégués, à savoir Fr. 60.-. Ainsi, le Tribunal de céans estime justifié d'honorer le travail accompli par l'avocate commis d'office avec un montant total de Fr. 1'400.- à titre d'honoraire, auxquels sont ajoutés des frais de Fr. 60.- et la TVA, ce qui représente un montant arrondi de Fr. 1'600.-. Vu l'issue du litige, la recourante a droit à des dépens correspondant à Fr. 600.-, le solde - soit Fr. 1'000.- - étant alloué à sa mandataire au titre d'indemnité d'assistance judiciaire. (Dispositif à la page suivante)

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