

BVGer F-2204/2019 vom 13. August 2020

Bundesverwaltungsgericht, 2020-08-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-2204_2019

FR: TAF F-2204/2019 du 13 août 2020

IT: TAF F-2204/2019 del 13 agosto 2020

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. En particulier, les décisions en matière d'interdiction d'entrée prononcées par le SEM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement en l'occurrence (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch.1 LTF).

E. 1.2

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

E. 1.3

L'intéressé 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 Tribunal examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit. Le recourant 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, elle prend en considération l'état de fait existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

E. 3

L'autorité inférieure a reconsidéré la décision querellée en application de l'art. 58 al. 1 PA par prononcé du 2 juillet 2019. Conformément à l'art. 58 al. 3 PA, l'autorité de recours continue à traiter le recours, dans la mesure où la nouvelle décision de l'autorité inférieure ne l'a pas rendu sans objet. Dans le cadre de la présente procédure de recours, il y a dès lors lieu d'examiner si la mesure d'éloignement d'une durée de dix ans et l'inscription de cette

décision au SIS sont conformes au droit.

E. 4.1

Le 1er janvier 2019, la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr) a connu une modification partielle comprenant également un changement de sa dénomination (modification de la LEtr du 16 décembre 2016, RO 2018 3171). Ainsi, la LEtr s'appelle nouvellement loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI, RS 142.20). En parallèle, est entrée en vigueur la modification de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 15 août 2018 (OASA, RS 142.205, RO 2018 3173).

E. 4.2

En l'occurrence, la décision querellée a été prononcée avant l'entrée en vigueur du nouveau droit au 1er janvier 2019. Partant, comme autorité de recours, le Tribunal de céans ne saurait en principe appliquer les nouvelles dispositions qu'en présence d'un intérêt public prépondérant susceptible de justifier une application immédiate de ces dernières. Dès lors que les dispositions qui sont topiques dans le cas d'espèce n'ont pas subi de modification ou, respectivement pour l'art. 77a OASA qui remplace l'art. 80 OASA dans son ancienne teneur, pas de modifications ayant une influence sur le sort de la présente cause, il n'est pas nécessaire de déterminer s'il existe des motifs importants d'intérêt public à même de commander l'application immédiate du nouveau droit et il y a lieu d'appliquer lesdites dispositions dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018 (dans le même sens, cf. ATF 135 II 384 consid. 2.3), et de les citer selon cette teneur. Il en va de même en ce qui concerne l'OASA (pour plus de développements à ce sujet, cf. notamment l'arrêt du TAF F-1061/2018 du 11 mars 2019 consid. 2).

E. 5.1

Selon l'art. 67 al. 2 let. a LEtr, le SEM peut interdire l'entrée en Suisse à un étranger lorsque ce dernier a attenté à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger ou les a mis en danger.

E. 5.2

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).

E. 5.3

Si des raisons humanitaires ou d'autres motifs importants le justifient, l'autorité appelée à statuer peut exceptionnellement s'abstenir de prononcer une interdiction d'entrée ou suspendre provisoirement ou définitivement une interdiction d'entrée (art. 67 al. 5 LEtr).

E. 5.4

L'interdiction d'entrée au sens du droit des étrangers 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 (cf. le Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469 3568 ; voir également ATAF 2017 VII/2 consid. 4.4 et 6.4).

E. 5.5

En vertu de l'art. 80 al. 1 OASA, 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 (let. a), en cas de non-accomplissement volontaire d'obligations de droit public ou privé (let. b) ou en cas d'apologie publique d'un crime contre la paix, d'un crime de guerre, d'un crime contre l'humanité ou d'actes de terrorisme, ou en cas d'incitation à de tels crimes ou d'appel à la haine contre certaines catégories de population (let. c). Pour pouvoir affirmer que la sécurité et l'ordre publics sont menacés, il faut des éléments concrets indiquant que le séjour en Suisse de la personne concernée conduit selon toute vraisemblance à une atteinte à la sécurité et à l'ordre publics (art. 80 al. 2 OASA).

E. 5.6

L'autorité compétente examine selon sa libre appréciation si une interdiction d'entrée doit être prononcée. Elle doit procéder, ainsi que le commande l'art. 96 al. 1 LEtr, à une pondération de l'ensemble des intérêts publics et privés en présence et respecter le principe de proportionnalité (ATAF 2017 VII/2 consid. 4.5).

E. 6

A titre préliminaire, il importe de préciser que le recourant est originaire de Colombie et ne dispose pas du droit de garde sur son fils de nationalité espagnole. Dans ces conditions, l'intéressé ne saurait se prévaloir des garanties découlant de l'ALCP (RS 0.142.112.681) pour contester la décision querellée, il ne prétend au demeurant pas le contraire.

E. 7

A ce stade, il convient d'examiner si le prononcé d'une interdiction d'entrée en Suisse est justifié dans son principe.

E. 7.1

Dans la motivation de son prononcé, l'autorité inférieure s'est essentiellement fondée sur le jugement du Tribunal de police du canton de Genève du 10 novembre 2010, condamnant l'intéressé à une peine privative de liberté de deux ans, avec sursis et un délai d'épreuve de cinq ans, pour infraction grave à la LStup et séjour illégal. Il ressort du jugement pénal susmentionné que A._____ s'est adonné en connaissance de cause à un trafic de cocaïne portant sur une quantité importante, dépassant largement celle du cas grave. Sa motivation était égoïste et relevait de l'appât du gain facile, dénotant d'un mépris pour la santé d'autrui et la législation en vigueur. En outre, le prénommé a séjourné en Suisse sans être au bénéfice d'une autorisation idoine. L'intéressé a dès lors été reconnu coupable d'infraction à l'art. 19 ch. 1 et ch. 2 let. a LStup ainsi que d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b LEtr.

E. 7.2

Force est par conséquent de constater que par son comportement, le recourant a indéniablement violé des prescriptions légales au sens de l'art. 80 al. 1 let. a OASA et ainsi attenté à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse, de sorte qu'il remplit les conditions d'application de l'art. 67 al. 2 let. a LEtr. Partant, le prononcé de la mesure d'éloignement est justifié dans son principe.

E. 8

Il convient encore de déterminer si la menace que le recourant représente pour la sécurité et l'ordre publics en Suisse doit être qualifiée de grave et est ainsi susceptible de justifier le

prononcé d'une mesure d'éloignement allant au-delà de la durée maximale de cinq ans prévue à l'art. 67 al. 3 1ère phrase LEtr.

E. 8.1

Le terme de "menace grave" de l'art. 67 al. 3 LEtr présuppose l'existence d'une menace caractérisée. Ce degré de gravité particulier, dont il est prévu que l'application demeurera exceptionnelle, doit s'examiner au cas par cas, en tenant compte des éléments pertinents du dossier. Il peut en particulier dériver de la nature du bien juridique menacé, de l'appartenance d'une infraction à un domaine de la criminalité particulièrement grave revêtant une dimension transfrontalière, de la multiplication d'infractions (récidives), en tenant compte de l'éventuel accroissement de leur gravité, ou encore de l'absence de pronostic favorable (cf. ATF 139 II 121 consid. 6.3 ainsi que les références citées [sur l'applicabilité de cette jurisprudence à des ressortissants provenant d'Etats tiers, cf. ATF 139 II 121 consid. 6.2]).

E. 8.2

En l'espèce, il importe de rappeler en premier lieu que le recourant a participé à un trafic de stupéfiants et a ainsi porté atteinte à un bien juridique particulièrement important, à savoir la santé. Or, selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la protection de la collectivité face au développement du trafic de stupéfiants répond à un intérêt public majeur justifiant l'éloignement de Suisse des personnes mêlées de près ou de loin à ce commerce. Les autorités helvétiques, à l'instar des instances européennes, se montrent très rigoureuses à cet égard (cf. notamment ATF 139 II 121 consid. 5.3).

E. 8.3

En outre, le recourant n'est plus titulaire d'une autorisation de séjour valable depuis le 30 juin 2005 et séjourne donc en Suisse sans être au bénéfice d'une quelconque autorisation depuis de nombreuses années. Il ressort par ailleurs des pièces figurant au dossier que l'intéressé exerce régulièrement des activités lucratives sans autorisation (cf. notamment le mémoire de recours du 7 mai 2019 pt. 19 p. 4). Dans ce contexte, on ne saurait accorder un poids décisif à l'argument du recourant selon lequel il croyait pouvoir demeurer légalement en Suisse en contrepartie de son activité d'indicateur pour la Brigade des stupéfiants. Même dans l'hypothèse où de telles promesses auraient été faites, le Tribunal estime que le recourant ne pouvait se fier sans autre aux affirmations orales provenant d'une autorité qui n'est pas compétente pour autoriser un séjour en Suisse. Par ailleurs, au plus tard, suite à la nouvelle condamnation pour séjour illégal intervenue en mars 2014 (cf. le consid. 7.4 ci-après), le recourant aurait dû s'interroger plus sérieusement sur son statut en Suisse. Or, le fait que A. _____ continue à séjourner et à travailler en Suisse jusqu'à ce jour, alors qu'il ne bénéficie d'aucun titre de séjour et n'a par ailleurs déposé aucune demande en ce sens constitue un élément important indiquant que l'intéressé n'a pas la volonté de se conformer à l'ordre juridique établi et cela malgré les condamnations dont il a fait l'objet.

E. 8.4

Par ailleurs, dans la mesure où le Tribunal prend en considération l'état de fait existant au moment où il statue (cf. consid. 2 supra), il ne saurait faire abstraction, dans l'évaluation de la gravité de la menace que représente le recourant pour la sécurité et l'ordre publics en Suisse, de la condamnation dont l'intéressé a fait l'objet le 21 mars 2014 pour séjour illégal et dommages à la propriété, bien que cette condamnation soit intervenue postérieurement au prononcé de la décision querellée.

E. 8.5

En conclusion, compte tenu de la participation du recourant à un trafic de cocaïne et de l'atteinte qu'il a ainsi portée à un bien juridique particulièrement important et eu égard également à sa persistance à ne pas respecter son obligation de quitter la Suisse depuis de très nombreuses années, le Tribunal estime qu'on ne saurait reprocher au SEM d'avoir retenu que l'intéressé représentait une menace qualifiée pour la sécurité et l'ordre publics en Suisse justifiant le prononcé d'une mesure d'éloignement d'une durée supérieure à la durée maximale de cinq ans prévue à l'art. 67 al. 3 1ère phrase LEtr.

E. 9

Il convient encore d'examiner si la mesure d'éloignement prise par l'autorité intimée satisfait aux principes de la proportionnalité et de l'égalité de traitement.

E. 9.1

Lorsque l'autorité administrative prononce une interdiction d'entrée, elle doit en effet respecter les principes susmentionnés et s'interdire tout arbitraire (cf. ATAF 2016/33 consid. 9.2). 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).

E. 9.2

Dans ce contexte, le Tribunal rappelle en premier lieu que le recourant s'est adonné à un trafic de stupéfiants et a vendu des quantités non négligeables de cocaïne à des tiers. Il a ainsi porté atteinte à un bien juridique particulièrement important. En outre, l'intéressé séjourne et travaille en Suisse sans autorisation depuis de nombreuses années et persiste dans son comportement délictueux malgré les condamnations pénales dont il a fait l'objet. L'intérêt public à l'éloignement de A. _____ doit dès lors être qualifié d'important.

E. 9.3

Cela étant, il importe également de noter que le prénommé a été mis au bénéfice du sursis lors de sa condamnation en novembre 2010 et qu'il n'a plus commis d'infraction à la LStup depuis lors. En conséquence, compte tenu en particulier de l'écoulement du temps et de l'absence de récidive dans le domaine du trafic de stupéfiants, le Tribunal considère que la menace que l'intéressé représente pour la sécurité et l'ordre publics en Suisse et partant l'importance de l'intérêt public à son éloignement doivent être relativisés.

E. 9.4

Certes, on ne saurait faire abstraction de l'atteinte que le recourant porte à l'ordre établi en continuant à séjourner et à travailler en Suisse sans autorisation. Cet élément ne saurait toutefois suffire pour justifier la durée de la mesure d'éloignement prise par le SEM.

E. 9.5

Sur un autre plan, le Tribunal considère que lors de la fixation de la durée de l'interdiction d'entrée, l'autorité intimée n'a pas suffisamment pris en considération le fait que l'intéressé est père d'un garçon de douze ans au bénéfice d'une autorisation de séjour en Suisse. Au vu

des pièces figurant au dossier, il appert en effet que le recourant entretient une relation étroite avec son fils résidant en Suisse dont il y a lieu de tenir compte lors de l'examen de la proportionnalité de la mesure d'éloignement.

E. 9.6

Dans son pourvoi du 7 mai 2019, l'intéressé a affirmé travailler en qualité d'indicateur pour la Brigade des stupéfiants depuis sa condamnation en 2010, en considérant qu'il s'agissait d'un élément important à prendre en considération. Le recourant n'a cependant pas été en mesure d'étayer ses dires avec un moyen de preuve probant et a demandé au Tribunal de procéder à des mesures d'instruction en vue de confirmer son activité pour la Brigade des stupéfiants. Cela étant, le Tribunal considère qu'il n'est pas indispensable en l'occurrence d'interpeller l'autorité concernée, dès lors qu'indépendamment de sa prétendue activité pour la Brigade des stupéfiants, il y a lieu de retenir que la décision du SEM, telle qu'elle a été reconsidérée le 2 juillet 2019, est contraire au principe de la proportionnalité.

E. 9.7

Compte tenu de la période écoulée depuis la condamnation du recourant pour infraction grave à la LStup, de l'absence de récidive dans ce domaine, du fait que les autres infractions commises par l'intéressé ne sont pas d'une gravité susceptible de justifier une mesure d'éloignement d'une durée aussi conséquente et de la présence de son fils dans ce pays, le Tribunal arrive en effet à la conclusion que l'interdiction d'entrée en Suisse prise par l'autorité inférieure était certes une mesure nécessaire et adéquate afin de prévenir toute nouvelle atteinte à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse. La durée de cette mesure, telle qu'elle a été reconsidérée par décision du 2 juillet 2019, est toutefois excessive et apparaît par ailleurs contraire au principe de l'égalité de traitement au regard des décisions prises dans des cas analogues (cf. par exemple les arrêts du TAF F-1061/2018 du 11 mars 2019, F-5093/2017 du 2 novembre 2018 et F-299/2017 du 13 mars 2018).

E. 9.8

Il convient en conséquence de réduire la durée de la mesure d'éloignement prononcée par le SEM et de limiter les effets de celle-ci au jour du présent arrêt. Dans la mesure où plus de neuf ans se sont écoulés sur les dix ans de validité de l'interdiction d'entrée prononcée à l'endroit du recourant, il n'est en effet pas nécessaire en l'occurrence de déterminer la durée adéquate de la mesure d'éloignement prise par le SEM et le Tribunal se contentera ainsi d'observer que la durée de dix ans est excessive.

E. 10

Sur un autre plan, le Tribunal constate que le SEM a ordonné l'inscription de l'interdiction d'entrée dans le SIS. En raison de ce signalement, il est interdit au recourant de pénétrer dans l'Espace Schengen.

E. 10.1

Lorsqu'une décision d'interdiction d'entrée est prononcée - comme en l'espèce - à l'endroit d'une personne qui n'est ni un citoyen de l'Union européenne (UE), ni un ressortissant d'un pays tiers jouissant de droits de libre circulation équivalents en vertu d'accords conclus par ce pays avec la Communauté européenne (CE) et ses États membres (cf. art. 3 let. d du règlement [CE] n° 1987/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération [SIS II, JO L 381/4 du 28 décembre 2006], en vigueur depuis le 9 avril

2013 [JO L 87/10 du 27 mars 2013]), cette personne est inscrite aux fins de non-admission dans le SIS si le cas est suffisamment important pour justifier l'introduction du signalement dans ce système (cf. art. 21 et 24 SIS II). Le signalement dans le SIS a pour conséquence que la personne concernée se verra refuser l'entrée dans l'Espace Schengen (cf. art. 14 par. 1 en relation avec l'art. 6 par. 1 let. d du Règlement [UE] 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes [code frontières Schengen]). Demeure réservée la compétence des Etats membres d'autoriser cette personne à entrer sur leur territoire (respectivement à lui délivrer un titre de séjour) pour des motifs sérieux, d'ordre humanitaire, d'intérêt national ou résultant d'obligations internationales (cf. art. 25 par. 1 CAAS, voir également l'art. 14 par. 1 en relation avec l'art. 6 par. 5 let. c du code frontières Schengen), voire de lui délivrer pour ces motifs un visa à validité territoriale limitée (cf. art. 25 par. 1 let. a [ii] du règlement [CE] 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas [code des visas, JO L 243/1 du 15 septembre 2009]).

E. 10.2

En l'occurrence, le signalement au SIS était justifié par les faits retenus et satisfaisait au principe de la proportionnalité, au vu des circonstances du cas d'espèce (cf. art. 21 en relation avec l'art. 24 al. 2 du règlement SIS II). Il l'était d'autant plus que la Suisse, dans le champ d'application des règles de Schengen, se doit de préserver les intérêts de tous les Etats parties aux accords d'association à Schengen (ATAF 2011/48 consid. 6.1). Cela étant, dès lors que le Tribunal a été amené à limiter la durée de l'interdiction d'entrée au jour du présent arrêt, le signalement du recourant au SIS II devra être définitivement supprimé sans délai par l'autorité inférieure (art. 34 SIS II).

E. 11

Enfin, le Tribunal observe que compte tenu des arguments exposés au consid. 8 ci-avant, il n'est pas nécessaire d'ordonner les mesures d'instruction requises par le recourant dans le cadre de la présente procédure de recours, soit notamment son audition personnelle, ainsi que l'interpellation de la Brigade des stupéfiants. L'autorité est en effet fondée à mettre un terme à l'instruction, lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière conforme au droit à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 141 I 60 consid. 3.3 in fine, 136 I 229 consid. 5.3 et 130 II 425 consid. 2.1 et les références citées).

E. 12

A toutes fins utiles, le Tribunal rappelle au recourant qu'il continue à séjourner sur le sol helvétique sans autorisation et que s'il persiste dans son comportement délictueux, il pourrait faire l'objet d'une nouvelle mesure d'éloignement. Si l'intéressé souhaite séjourner en Suisse, il lui est loisible de déposer une demande en ce sens auprès de l'autorité cantonale compétente, étant précisé qu'il sera en principe tenu d'attendre la décision des autorités sur sa requête à l'étranger.

E. 13

Le recours est en conséquence partiellement admis et la décision du SEM du 7 avril 2011, telle qu'elle a été reconsidérée le 2 juillet 2019, est réformée en ce sens que les effets de l'interdiction d'entrée sont limités au jour du prononcé du présent arrêt. De même, le

signalement du recourant au SIS II devra être supprimé sans délai. Dans la mesure où le recourant n'obtient que partiellement gain de cause, il y aurait lieu de mettre des frais réduits de procédure à sa charge (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 6 juin 2019, le Tribunal a mis l'intéressé au bénéfice de l'assistance judiciaire partielle, de sorte qu'il n'est pas perçu de frais. Obtenant partiellement gain de cause, le recourant a par ailleurs droit à des dépens réduits pour les frais nécessaires et relativement élevés causés par le litige (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 al. 2 FITAF). 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, le Tribunal estime, considérant les art. 8ss FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 600.- à titre de dépens réduits apparaît comme équitable en la présente cause. (dispositif page suivante)

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