

# **BVGer F-3271/2016 vom 17. September 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-09-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-3271\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-3271_2016)

FR: TAF F-3271/2016 du 17 septembre 2018

IT: TAF F-3271/2016 del 17 settembre 2018

## **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 en Suisse prononcées par le SEM (cf. art. 33 let. d LTAF) sont susceptibles de recours au Tribunal qui statue définitivement (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 (art. 37 LTAF).

### **E. 1.3**

Le requérant 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).

## **E. 2**

Le requérant peut 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 (cf. art. 49 PA). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée (cf. Moser et al., *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis*, Tome X, 2ème éd., 2013, n° 3.197). 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. 3.1**

Dans le cas d'espèce, l'autorité inférieure a prononcé, le 20 avril 2016, une mesure d'interdiction d'entrée pour une durée de trois ans, valable jusqu'au 19 avril 2019.

### **E. 3.2**

Comme motifs justifiant cette mesure, le SEM a retenu que l'intéressé avait exploité une auberge de jeunesse clandestine à Genève sans disposer des autorisations d'exploiter requises par la police du commerce, qu'il avait, selon toute vraisemblance, contracté un

mariage de pure convenance avec une ressortissante suisse pour se soustraire à une décision de renvoi, qu'il avait séjourné durant plusieurs mois illégalement en Suisse et que sa situation financière était au surplus fortement obérée (actes de défaut de biens pour 33'000 francs et poursuites pour 202'000 francs).

### **E. 3.3**

Le recourant a contesté les motifs ayant fondé la décision du SEM, en alléguant notamment qu'il n'avait pas fonctionné comme gérant de l'hôtel « C. \_\_\_\_\_ », mais seulement comme réceptionniste, qu'il n'avait nullement conclu un mariage de complaisance avec son épouse suisse et que le commandement de payer de 182'000 frs dont il faisait l'objet était totalement injustifié. Le recourant a toutefois admis qu'il faisait l'objet d'actes de défaut de biens, mais qu'il entendait rembourser ses créanciers lorsqu'il serait en état de le faire.

### **E. 4**

Le Tribunal examinera dans un premier temps si le prononcé d'une interdiction d'entrée à l'endroit du recourant se justifie.

#### **E. 4.1**

L'interdiction d'entrée, qui permet d'empêcher l'entrée ou le retour en Suisse d'un étranger dont le séjour y est indésirable, est réglée par l'art. 67 LEtr. Cette mesure ne constitue pas une peine visant à sanctionner un comportement déterminé mais tend à prévenir des atteintes à la sécurité et à l'ordre publics (cf. Message du Conseil fédéral concernant la loi sur les étrangers du 8 mars 2002, FF 2002 3564 [cf. p. 3568]; ATAF 2008/24 consid. 4.2 p. 352 et arrêt du Tribunal administratif fédéral C-661/2011 du 6 juin 2012 consid. 6 et jurisprudence citée).

#### **E. 4.2**

Aux termes de l'art. 67 al. 1 LEtr, le SEM interdit l'entrée en Suisse, sous réserve de l'al. 5, à un étranger frappé d'une décision de renvoi lorsque le renvoi est immédiatement exécutoire en vertu de l'art. 64d al. 2 let. a à c LEtr (let. a) ou lorsque l'étranger n'a pas quitté la Suisse dans le délai imparti (let. b). Ces conditions sont alternatives (cf. Message du Conseil fédéral sur l'approbation et la mise en oeuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la CE [ci-après: Message du CF] concernant la reprise de la directive CE sur le retour [directive 2008/115/CE; ci-après: directive retour] [développement de l'acquis Schengen], FF 2009 8057). Selon l'art. 67 al. 2 LEtr, le SEM peut interdire l'entrée en Suisse à un étranger si ce dernier a attenté à la sécurité et l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger ou les a mis en danger (let. a), s'il a occasionné des coûts en matière d'aide sociale (let. b) ou s'il a été placé en détention en phase préparatoire, en détention en vue de l'exécution du renvoi ou de l'expulsion ou en détention pour insoumission (let. c). Ces conditions sont également alternatives.

#### **E. 4.3**

Quand l'art. 67 al. 2 LEtr s'applique, l'autorité compétente continue donc à vérifier, selon sa libre appréciation, si une interdiction d'entrée doit être prononcée (cf. Zünd / Arquint Hill, Beendigung der Anwesenheit, Entfernung und Fernhaltung, in Uebersax et al. [éd.], Ausländerrecht, 2ème éd., 2009, ch. 8.80 p. 356). Elle doit donc procéder à une pondération méticuleuse de l'ensemble des intérêts en présence et respecter le principe de la proportionnalité (cf. ATF 139 II 121 consid. 6.5.1 ; ATAF 2017 VII/2 consid. 4.5 et la réf. cit.). En revanche, une interdiction d'entrée doit en règle générale être prononcée à l'endroit

d'un étranger frappé d'une décision de renvoi lorsque celui-ci est immédiatement exécutoire en vertu de l'art. 64d al. 2 let. a à c LEtr (cf. art. 67 al. 1 let. a LEtr) ou lorsque l'étranger n'a pas quitté la Suisse dans le délai imparti (cf. art. 67 al. 1 let. b LEtr). En pareil cas, le pouvoir d'appréciation de l'autorité est en effet très restreint (cf. Message du CF, FF 2009 8057).

#### **E. 4.4**

Une interdiction d'entrée peut également être prononcée lorsque l'étranger a violé les prescriptions du droit des étrangers (cf. Message LEtr, FF 2002 3469, 3568). Selon la jurisprudence constante du Tribunal de céans, le fait d'entrer, de séjourner ou de travailler en Suisse sans autorisation représente une violation grave des prescriptions de police des étrangers (cf. notamment arrêts du TAF F-2164/2017 du 17 novembre 2017 consid. 5.2, F-6005/2016 du 10 octobre 2017 consid. 4.1, F-7274/2015 du 16 août 2016 consid. 4.3.3, C-6184/2014 du 6 avril 2016 consid. 4.2, et les réf. cit.).

#### **E. 4.5**

Si des raisons humanitaires ou d'autres motifs importants le justifient, l'autorité appelée à statuer peut s'abstenir de prononcer une interdiction d'entrée ou suspendre provisoirement ou définitivement une interdiction d'entrée (cf. art. 67 al. 5 LEtr). La formulation ouverte de cette disposition inclut les hypothèses prévues par la directive sur le retour (cf. art. 11 al. 3) concernant notamment la possibilité de lever, de suspendre, ou de renoncer à imposer une interdiction d'entrée à l'endroit des victimes et des témoins de la traite d'êtres humains, pour lesquels la LEtr prévoit des règles particulières (cf. Message du CF, FF 2009 8058, et normes citées).

#### **E. 4.6**

L'interdiction d'entrée est prononcée pour une durée maximale de cinq ans qui peut toutefois être plus longue lorsque la personne concernée constitue une menace grave pour la sécurité et l'ordre publics (art. 67 al. 3 LEtr).

#### **E. 5.1**

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, qui ont remplacé les anciens art. 94 par. 1 et 96 de la Convention d'application de l'accord de Schengen [CAAS, JO L 239 du 22 septembre 2000], ainsi qu'il ressort de l'art. 52 par. 1 SIS II; cf. également l'art. 16 al. 2 let. b et al. 4 let. g LSIP [RS 361], en relation avec l'art. 6 let. a de l'Ordonnance N-SIS [RS 362.0]).

#### **E. 5.2**

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 établissant

un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen, version codifiée [JO L 77 du 23 mars 2016 p. 1]). 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, qui demeure applicable en vertu de l'art. 52 par. 1 SIS II a contrario; cf. aussi 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] n 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. 6.1**

Aux termes de l'art. 80 al. 1 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA, RS 142.201), 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. 6.2**

Une interdiction d'entrée peut notamment être prononcée lorsque l'étranger a violé les prescriptions du droit en matière d'étrangers (cf. le Message précité, FF 2002 3568).

### **E. 6.3**

L'autorité compétente examine selon sa libre appréciation si une interdiction d'entrée au sens de l'art. 67 al. 2 LEtr doit être prononcée. Elle doit donc procéder à une pondération méticuleuse de l'ensemble des intérêts en présence et respecter le principe de la proportionnalité (cf. arrêts du TAF F-7274/2015 consid. 4.4; C-183/2014 consid. 3.5; Zünd/Arquint Hill, Beendigung der Anwesenheit, Entfernung und Fernhaltung, in : Uebersax et al. [éd.], Ausländerrecht, 2ème éd., 2009, n° 8.80 p. 356).

### **E. 7**

En l'occurrence, l'autorité inférieure a prononcé une décision d'interdiction d'entrée en Suisse d'une durée de trois ans à l'encontre de A. \_\_\_\_\_. Elle a considéré qu'une telle mesure d'éloignement s'imposait en raison du comportement de l'intéressé en Suisse.

### **E. 7.1**

Force est de constater d'abord que certains des motifs retenus par le SEM dans la décision attaquée ne paraissent pas suffisamment établis. Il convient de relever ainsi que le motif selon lequel « de forts indices permettent de penser que l'intéressé a contracté le 23 décembre 2005 un mariage de pure convenance avec une ressortissante suisse pour se soustraire à une décision de refus de prolongation d'une autorisation de séjour » ne repose que sur les seules affirmations de l'épouse du recourant dans un courrier adressé le 6 mars 2012 à l'OCP, selon lesquelles celui-ci « avait fait ce mariage pour obtenir un permis de

travail pour rester en Suisse et gagner sa vie », affirmations sur lesquelles le recourant n'a toutefois pas eu l'occasion de se déterminer et sur lesquelles l'OCPM ne s'est pas fondé pour refuser la prolongation de l'autorisation de séjour du prénommé dans sa décision du 9 juin 2015. Aussi, dans la mesure où ce motif ne peut être établi à satisfaction de droit, il ne saurait être pertinent à fonder, même partiellement, l'interdiction d'entrée du 20 avril 2016. Il s'impose de constater ensuite que les infractions à la Police du commerce que le SEM a retenues à la charge du recourant, au motif que celui-ci avait omis de solliciter une autorisation d'exploiter le « C. \_\_\_\_\_ », sont contestées et ne paraissent pas être formellement établies. Compte tenu des autres éléments du dossier qui seront examinés ci-après, il apparaît superflu de déterminer le rôle exact de l'intéressé (soit réceptionniste, soit manager) durant son engagement de quelques mois au sein de l'établissement « C. \_\_\_\_\_ ».

### **E. 7.2**

L'examen du dossier amène le Tribunal à constater que c'est, par contre, de manière parfaitement fondée que le SEM a considéré, d'une part, que la situation financière du recourant était obérée, d'autre part, que celui-ci s'était rendu coupable d'infractions aux prescriptions régissant le séjour des étrangers en Suisse. Il convient de relever d'abord que, même à supposer que les poursuites ouvertes à l'endroit du recourant liées à l'exploitation de l'établissement « C. \_\_\_\_\_ » soient infondées comme il l'affirme, celui-ci a fait l'objet d'une multitude d'autres poursuites pour un montant total considérable (soit au minimum plus de 33'000 francs), poursuites que le recourant n'a pas contestées et au sujet desquelles il s'est borné à relever qu'il entendait rembourser ses créanciers lorsqu'il serait en mesure de le faire. Aussi le SEM était fondé à considérer que la situation financière de l'intéressé était fortement obérée et que ce comportement contrevenait à l'ordre public. Il s'impose de constater ensuite que le recourant a séjourné en Suisse à deux reprises durant des périodes prolongées, alors qu'il n'était titulaire d'aucune autorisation de séjour à cet effet. Si le SEM n'a retenu à sa charge qu'une période de quelques mois de séjour illégal entre la décision de refus d'autorisation de séjour et de renvoi prononcée le 9 juin 2004 par l'OCP et la demande d'autorisation de séjour en vue de mariage déposée ultérieurement, le Tribunal doit, quant à lui, constater que A. \_\_\_\_\_ a, par la suite, manifesté un irrespect flagrant vis-à-vis de la décision de renvoi prononcée à son égard le 9 juin 2015, en séjournant durant près de deux ans en Suisse sans aucune autorisation, avant que sa présence dans ce pays ne fût découverte lors d'un contrôle de situation opéré par la Police cantonale vaudoise.

### **E. 7.3**

Bien que le séjour illégal du recourant en Suisse entre le 26 avril 2016 (date que l'OCPM lui a impartie pour quitter la Suisse) et le 28 mars 2018 (date à laquelle l'intéressé a déposé une nouvelle demande d'autorisation de séjour à l'OCP) se soit entièrement déroulé après le prononcé, le 20 avril 2016, de la décision attaquée, le Tribunal ne saurait en faire abstraction. C'est ici le lieu de rappeler en effet que le Tribunal peut tenir compte d'infractions postérieures au prononcé de la mesure d'éloignement, dès lors qu'il prend en considération l'état de fait existant au moment où il statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2) et qu'il lui est en principe loisible de prendre en compte des éléments nouveaux si les faits sont suffisamment établis (cf. à ce sujet notamment l'arrêt du Tribunal du 23 janvier 2018 en la cause F-7648/2016 consid. 7.7 in fine et Adank-Schärer/Antoniazza-Hafner, Interdiction d'entrée prononcée à l'encontre d'un étranger délinquant, in AJP/PJA 7/2018, p. 889). L'interdiction d'entrée relevant du droit administratif et non pas du droit pénal, le principe

strict de la non rétroactivité pénale et les autres principes découlant, en particulier, du principe de légalité ne s'appliquent pas à la mesure sous examen.

#### **E. 7.4**

Dans le cas d'espèce, les nouvelles infractions commises par l'intéressé sont clairement établies et démontrent, si besoin en était, que celui-ci n'est pas en mesure de se conformer à l'ordre juridique suisse et refuse d'obtempérer aux décisions des autorités helvétiques. Dans ce contexte, il s'impose de rappeler que, selon la jurisprudence constante du Tribunal, le fait d'entrer, de séjourner et/ou de travailler en Suisse sans autorisation constitue une violation grave des prescriptions de police des étrangers justifiant le prononcé d'une mesure d'éloignement à l'endroit de l'étranger concerné (cf. notamment l'arrêt du Tribunal administratif fédéral F-5161/2016 du 11 septembre 2017 consid. 4.2 in fine et les références citées), mesure qui se justifie d'autant plus lorsque ces infractions ont porté, comme en l'espèce, sur une très longue période. Dans ces circonstances, le dépôt, par le recourant, d'une nouvelle demande d'autorisation de séjour auprès de l'OCPM le 28 mars 2018, demande qui a été rejetée par cette autorité le 9 août 2018, n'a guère d'incidence sur l'appréciation de la gravité des infractions aux prescriptions régissant le séjour des étrangers en Suisse dont il s'est précédemment rendu coupable.

#### **E. 7.5**

A ce stade, il s'impose donc de conclure que, par son comportement en Suisse et l'irrespect flagrant qu'il a manifesté vis-à-vis des lois et des décisions des autorités de ce pays, le recourant a indiscutablement 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. En conséquence, la mesure d'interdiction d'entrée prononcée le 2 septembre 2016 est parfaitement justifiée dans son principe.

#### **E. 7.6**

Dans la mesure où l'autorité intimée a renoncé à prononcer une mesure d'éloignement d'une durée supérieure à cinq ans à l'endroit de l'intéressé, il ne s'avère pas nécessaire d'examiner en l'espèce si ce dernier représente une menace qualifiée au sens de l'art. 67 al. 3 deuxième phrase LEtr pour l'ordre et la sécurité publics en Suisse.

#### **E. 7.7**

Au vu ce qui précède, la décision d'interdiction d'entrée prononcée le 20 avril 2016 est, dans son principe, conforme à l'art. 67 al. 1 let. b LEtr, étant rappelé qu'en la matière, le pouvoir d'appréciation des autorités est très restreint (cf. arrêts du TAF C-581/2013 et C-584/2013 du 20 août 2014).

#### **E. 8**

Cela étant, il reste encore à vérifier si la durée de trois ans 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'appréciation.

#### **E. 8.1**

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. 8.2**

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. 8.3**

En l'occurrence, compte tenu en particulier de l'irrespect que le recourant a manifesté sur une période prolongée, vis-à-vis, d'une part, des dispositions régissant le séjour des étrangers en Suisse, d'autre part, des décisions rendues à son endroit par les autorités de ce pays, le Tribunal est amené à conclure que l'interdiction d'entrée de trois ans prononcée par le SEM est adéquate et conforme au principe de proportionnalité (cf. consid. 8.1 et 8.2 supra). Cette mesure respecte en outre le principe d'égalité de traitement, en comparaison des décisions prises par les autorités suisses dans des cas analogues.

## **E. 8.4**

Il convient de remarquer ici que le recourant ne peut rien inférer, pour la présente cause, des pièces versées au dossier au sujet de sa relation avec une ressortissante espagnole et leur prétendue enfant commun, arguments qui ont été examinés et écartés par les autorités cantonales sous l'angle d'une autorisation de séjour.

## **E. 8.5**

Enfin, le Tribunal ne perçoit pas de raisons humanitaires ou d'autres motifs importants justifiant l'abstention ou la suspension des mesures d'éloignement au sens de l'art. 67 al. 5 LEtr.

## **E. 9**

Le SEM a par ailleurs 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 (cf. à ce sujet consid. 5.1 et 5.2 supra). En l'espèce, compte tenu en particulier des infractions en matière de droit des étrangers retenues à l'encontre de l'intéressé, le Tribunal considère que le signalement au SIS se justifie et satisfait au principe de la proportionnalité (cf. art. 21 en relation avec l'art. 24 al. 2 du règlement SIS II). Il l'est 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 (cf. arrêt du TAF F-530/2017 du 1er décembre 2017 consid. 5.4 et les réf. cit.).

## **E. 10**

Il ressort de ce qui précède que la décision du SEM du 20 avril 2016 est conforme au droit. Le recours est en conséquence rejeté. Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant, en application de l'art. 63 al. 1 PA en lien avec l'art. 6 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320).