

BVGer F-4186/2023 vom 7. Juni 2024

Bundesverwaltungsgericht, 2024-06-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-4186_2023

FR: TAF F-4186/2023 du 7 juin 2024

IT: TAF F-4186/2023 del 7 giugno 2024

Regeste

Interdiction d'entrée

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal connaît des recours contre les décisions du SEM en matière d'interdiction d'entrée (cf. art. 31 et 33 let. d de la Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32]) et statue en l'espèce définitivement (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]). Cela étant, la procédure devant le Tribunal est régie en principe par la PA (cf. art. 37 LTAF). L'intéressé a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 de la Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 50 al. 1 et art. 52 al. 1 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. Dans son arrêt, elle se base en principe sur l'état de fait existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2020 VII/4 consid. 2.2).

E. 3

L'objet du litige dans la procédure de recours est délimité par le rapport juridique réglé dans la décision attaquée (cf., parmi d'autres, arrêt du TAF F-1651/2021 du 15 février 2024 consid. 4). Par conséquent, en tant que le recourant sollicite l'octroi d'une autorisation de séjour temporaire en vue du mariage (cf. consid. B supra), il s'agit d'une conclusion extrinsèque à l'objet du litige qui est irrecevable. Dans ce contexte, on précisera que la compétence pour octroyer un tel titre de séjour revient aux autorités cantonales et non au SEM.

E. 4.1

L'interdiction d'entrée est réglementée à l'art. 67 de la Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI, RS 142.20). Il ne s'agit pas d'une peine visant à sanctionner un comportement déterminé mais d'une mesure administrative de contrôle destinée à empêcher l'entrée ou le retour d'un étranger dont le séjour en Suisse

(respectivement dans l'Espace Schengen) est indésirable. Son but consiste à empêcher la personne concernée de pénétrer sur le territoire helvétique ou d'y retourner à l'insu des autorités, et d'y commettre à nouveau des infractions. Les effets d'une interdiction d'entrée ne se déploient donc qu'à partir du moment où l'intéressé a effectivement quitté la Suisse (cf. à ce sujet ATAF 2017 VII/2 consid. 4.4. et 6.4, et les réf. cit.).

E. 4.2

Conformément à l'art. 67 al. 1 let. b LEI, une interdiction d'entrée doit être prononcée à l'endroit d'un étranger frappé d'une décision de renvoi, lorsque celui-ci n'a pas quitté la Suisse dans le délai imparti (cf. à ce sujet, parmi d'autres, arrêt du TAF F-1225/2023 du 6 octobre 2023 consid. 3.2). En outre, selon l'art. 67 al. 1 let. c LEI, le SEM interdit 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. La mesure d'éloignement 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 (cf. art. 67 al. 3 LEI). Finalement, l'art. 67 al. 5 LEI dispose que l'autorité appelée à statuer peut exceptionnellement s'abstenir de prononcer une interdiction d'entrée pour des raisons humanitaires ou pour d'autres motifs importants. Les notions de sécurité et d'ordre publics auxquelles se réfère l'art. 67 al. 1 let. c LEI constituent le terme générique des biens juridiquement protégés. En vertu de l'art. 77a 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 non-respect de la sécurité et de l'ordre publics en cas de violation de prescriptions légales ou de décisions d'une autorité (let. a). Tel est le cas, en particulier, lorsqu'il y a eu violation importante ou répétée de prescriptions légales ou de décisions d'autorités (cf. Message LEtr, FF 2002 3469, 3564 et 3568). La mise en danger de la sécurité et de l'ordre publics suppose des éléments concrets (art. 77a al. 2 OASA). À ce propos, le Tribunal fédéral a précisé, en matière de droit des étrangers, que les autorités devaient écarter de leur examen les délits qui n'avaient pas (ou pas encore) donné lieu à condamnation, à moins que la personne mise en cause ait expressément admis (ou, du moins, en partie) les faits à leur origine ou que les preuves soient accablantes (cf. arrêt du TAF F-1225/2023 précité consid. 3.3 et les réf. cit.).

E. 4.3

Selon la jurisprudence constante, le fait d'entrer, de séjourner et/ou de travailler en Suisse sans autorisation représente une violation grave des prescriptions de police des étrangers susceptible de justifier le prononcé d'une interdiction d'entrée (cf. ATAF 2017 VII/2 consid. 6.2, et la jurisprudence citée). De telles infractions, qui sont réprimées par le droit pénal administratif (cf. art. 115 al. 1 let. a, let. b et let. c LEI), sont constitutives de délits au sens de l'art. 10 al. 3 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP, RS 311.0). En particulier, le seul fait de séjourner illégalement en Suisse peut justifier le prononcé d'une interdiction d'entrée d'une durée de trois ans en présence d'une circonstance aggravante, tel un séjour illicite de durée prolongée ou accompli en état de récidive, ou un séjour illicite (de courte durée) allant de pair avec une activité lucrative sans autorisation (cf. ATAF 2017 VII/2 consid. 6.2 ; arrêts du TAF F-4679/2022 du 3 novembre 2023 consid. 5.3, F-5706/2022 du 28 juillet 2023 consid. 7.4.1 et les réf. cit.). En présence de deux ou de plusieurs circonstances aggravantes, une interdiction d'entrée peut exceptionnellement être prononcée pour une durée de quatre ans (par exemple en cas de séjour illégal de plusieurs années allant de pair avec une activité lucrative sans autorisation ; cf. arrêt du TAF F-4679/2022 précité

consid. 5.3 et les réf. cit.), voire de cinq ans (par exemple en cas de séjour illégal de durée prolongée accompli en état de récidive, et allant de pair avec une activité lucrative sans autorisation ; cf. arrêt du TAF F-4590/2020 du 12 novembre 2021 consid. 5.3 et 6.4).

E. 4.4

Lorsqu'une décision d'interdiction d'entrée est prononcée - comme en l'espèce - à l'encontre d'une personne qui n'est ni un citoyen de l'UE ni un ressortissant d'un pays tiers jouissant de droits de libre circulation équivalents en vertu d'accords conclus entre l'UE (ou l'UE et ses Etats membres) et ce pays, cette personne doit être 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. 3 point 4 et art. 21 par. 1 du règlement [UE] 2018/1861 du Parlement européen et du Conseil du 28 novembre 2018 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen [SIS] dans le domaine des vérifications aux frontières, modifiant la convention d'application de l'accord de Schengen et modifiant et abrogeant le règlement [CE] n° 1987/2006 [règlement SIS frontières, JO L 312/14 du 7 décembre 2018] ; cf. également l'art. 16 al. 2 let. c et al. 4 let. f LSIP [RS 361], en relation avec l'art. 6 let. a de l'Ordonnance N-SIS [RS 362.0]). 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 point d du code frontières Schengen, JO L 77/1 du 23 mars 2016).

E. 5

Dans son recours, l'intéressé a argué n'avoir été condamné qu'à deux reprises pour violation de la législation sur les étrangers. Or, ces condamnations devaient être relativisées compte tenu de sa bonne intégration en Suisse et de ses intérêts privés très prononcés à demeurer dans ce pays. En particulier, il n'avait jamais bénéficié de l'aide sociale et entendait se marier et faire ménage commun avec une ressortissante croate, titulaire d'un permis B en Suisse. Aussi, le couple avait entamé une procédure de mariage, raison pour laquelle il n'avait pas quitté la Suisse. Toutefois, l'Etat civil avait refusé de se déterminer sur la requête du couple aux motifs qu'une interdiction d'entrée avait été prononcée à son encontre. La décision entreprise devait donc être considérée comme une entrave disproportionnée à la liberté fondamentale du mariage.

E. 6.1

En l'espèce, le recourant a reconnu séjourner en Suisse depuis le début de l'année 2016 et y avoir travaillé illégalement dès son arrivée (cf. dossier cantonal : PV d'audition du recourant du 21 juillet 2022 ; contrats de travail des 31 juillet 2016 et 28 septembre 2018 ; fiches de salaire d'octobre et novembre 2017, juin 2018 et mai à juillet 2020 ; extraits du compte individuel de la caisse cantonale de compensation des 8 décembre 2020 et 9 août 2021). Il y a donc lieu de conclure qu'il vit et travaille illégalement en Suisse depuis huit ans. Durant cette période, il a fait l'objet de deux condamnations par ordonnances pénales pour violation de la législation sur les étrangers et de trois mesures d'éloignement, à savoir deux décisions de renvoi qu'il n'a pas respectées et une interdiction d'entrée (pces SEM 3, 6, 7 et 8).

E. 6.2

Dans ce contexte, on relèvera qu'au moment du prononcé de l'acte attaqué, le recourant n'avait pas encore entrepris de démarches au vu de son mariage avec sa fiancée, malgré ses déclarations en ce sens (pce TAF 5 p. 5s.). En effet, l'interdiction d'entrée est datée du 18 avril 2023 (pce SEM 8) alors que le formulaire en vue de la préparation au mariage a été

rempli le 10 mai 2023 (pce TAF 5 annexe 9), soit deux jours avant la notification de la décision du SEM (pce SEM 9 et dossier cantonal, courrier du 11 mai 2023 [notification de l'interdiction d'entrée par l'OCPM]). Aussi, on ne saurait reprocher à l'autorité inférieure, dans son principe, d'avoir prononcé, en avril 2023, une interdiction d'entrée à l'encontre du recourant.

E. 6.3

Bien plutôt, il ressort de tout ce qui précède que le recourant a oeuvré sur une longue durée de manière illégale en Suisse et qu'il a de surcroît récidivé à plusieurs reprises après la prise de mesures d'éloignement. Compte tenu de la jurisprudence susmentionnée, il y a lieu de retenir que les infractions en cause doivent être qualifiées de violations graves de la législation sur les étrangers. Eu égard aux facteurs aggravants mis en évidence, celles-ci justifieraient le prononcé d'une interdiction d'entrée d'une durée entre quatre et cinq ans, ce qui serait en principe conforme au principe de l'égalité de traitement et de la proportionnalité (cf. consid. 4.3 supra).

E. 7.1

Il se pose la question de savoir si la procédure de mariage, entamée postérieurement au prononcé de la décision attaquée, ne constituerait pas un événement nouveau, justifiant de lever la mesure d'éloignement sous l'angle de l'art. 67 al. 5 LEI (cf. consid. 4.2 supra) voire d'en réduire la durée sous l'angle du principe de la proportionnalité (cf., en ce sens, arrêt du TAF F-4714/2023 du 4 septembre 2024 consid. 6.2). A ce titre, le recourant se prévaut du droit à la vie familiale ancré à l'art. 8 al. 1 CEDH et du droit au mariage au sens de l'art. 14 Cst. et de l'art. 12 CEDH.

E. 7.2

Selon l'art. 8 al. 1 CEDH, toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. Or, il sied de rappeler que, sous réserve de circonstances particulières, les fiancés ou les concubins ne sont pas habilités à invoquer cette disposition; ainsi, l'étranger fiancé à une personne ayant le droit de s'établir en Suisse ne peut, en principe, pas prétendre à une autorisation de séjour, à moins que le couple n'entretienne depuis longtemps des relations étroites et effectivement vécues et qu'il n'existe des indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent, comme la publication des bans du mariage (cf., pour comparaison, arrêts du TF 2C_976/2019 du 24 février 2020 consid. 4.1 ; 2C_706/2008 du 13 octobre 2008 consid. 2.2 ; arrêt du TAF F-6128/2018 du 26 juin 2020 consid. 6.2). En l'occurrence, il ressort d'un document versé au dossier cantonal que le recourant a entamé une procédure de mariage au Kosovo avec une compatriote au mois d'août 2022 (cf. dossier cantonal, publication des bans du 11 mai 2022 et demande de visa de retour du 19 juillet 2022). Le recourant n'a toutefois manifestement pas poursuivi ces démarches. En effet, il a indiqué avoir fait connaissance le 23 avril 2022 de sa fiancée actuelle, une ressortissante croate, titulaire d'un permis B, dont il était tombé amoureux progressivement. Dans son mémoire de recours, il a précisé qu'il passait la majorité de son temps chez elle. Après un an de relation, tous deux avaient décidé de se marier, raison pour laquelle il n'avait pas quitté (ville de Suisse) (pce TAF 5 p. 5). Selon un courrier du 6 avril 2024, il se serait nouvellement mis en ménage avec elle (pce TAF 16). Même à supposer que ces déclarations soient conformes à la réalité - ce qui n'est nullement démontré en l'état du dossier -, le Tribunal ne saurait retenir la présence d'un concubinage stable et effectif au sens de la jurisprudence précitée. En outre, rien au dossier ne laisse à

penser que le mariage serait imminent. En effet, un seul document daté du 10 mai 2023 et intitulé « Demande en vue du mariage » a été produit (pce TAF 5 annexe 9). Le recourant n'a donné aucune information quant à la suite de ces démarches, étant précisé qu'il n'a pas fait usage de son droit de réplique (pce TAF 15). L'ensemble de ces circonstances jette ainsi un sérieux doute sur l'actualité des intentions de mariage des concubins. Au vu de ce qui précède, l'art. 8 CEDH n'est d'aucun secours au recourant.

E. 7.3

En ce qui concerne le droit au mariage garanti par l'art. 12 CEDH et l'art. 14 Cst., les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour de courte durée en vue du mariage lorsqu'il n'y a pas d'indice que l'étranger entend, par cet acte, invoquer abusivement les règles sur le regroupement familial et qu'il apparaît clairement que l'intéressé remplira les conditions d'une admission en Suisse après son union (cf., parmi d'autres, arrêt du TF 2C_51/2024 du 10 avril 2024 consid. 3.2.1 ; arrêt du TAF F-916/2019 du 26 février 2021 consid. 7.4). En l'occurrence, selon les dires du recourant, les autorités cantonales ont refusé de lui octroyer un titre de séjour en vue du mariage (pce TAF 5 p. 6). Le Tribunal ne voit aucun motif pour remettre en cause cette appréciation. En effet, comme on l'a vu, de sérieux doutes subsistent quant à la volonté de mariage du couple, de sorte que l'on ne peut admettre que l'intéressé remplisse clairement les conditions du regroupement familial pour conjoint. Dans ces conditions, le recourant est tenu d'attendre l'issue de la procédure de mariage et d'une éventuelle demande de regroupement familial à l'étranger, conformément à l'art. 17 al. 1 LEI (cf. également consid. 7.4 infra). Par conséquent, également sous l'angle des art. 12 CEDH et 14 Cst., la procédure de mariage entamée en Suisse par le recourant ne saurait constituer un intérêt privé de poids susceptible de remettre en cause la mesure d'éloignement ou d'avoir une influence sur sa durée.

E. 7.4

Finalement, on rappellera que les autorités cantonales ne peuvent refuser de traiter une demande d'autorisation de séjour en vue du regroupement familial avec un conjoint au prétexte qu'une interdiction d'entrée a été prononcée. Bien plutôt, l'octroi d'un titre de séjour a pour conséquence que l'interdiction d'entrée doit être automatiquement levée (arrêt du TF 2C_1224/2013 du 12 décembre 2014 consid. 5.1.2). L'argumentation du recourant, selon laquelle les autorités cantonales auraient refusé de poursuivre la procédure de mariage à cause de l'interdiction d'entrée en cause, ne saurait donc être déterminante. Dans l'hypothèse où ses déclarations devaient être conformes à la réalité, il lui reviendrait d'exiger de l'administration cantonale une décision sujette à recours et de faire valoir ses droits devant les autorités judiciaires cantonales.

E. 7.5

Finalement, il sied de relever que, mis à part son souhait de vivre auprès de sa compagne en Suisse, le recourant ne se prévaut d'aucun autre intérêt privé qui pourrait parler en sa faveur dans la présente affaire. En particulier, l'argumentation selon laquelle il aurait réussi à s'intégrer économiquement dans ce pays jusqu'à ce jour ne lui est d'aucun secours. Bien plutôt, dès lors que les activités lucratives en cause se sont déroulées de manière illégale pendant huit ans, il s'agit d'un élément à retenir en sa défaveur dans l'appréciation globale du cas.

E. 7.6

Sur le vu de tout ce qui précède, le Tribunal ne saurait remettre en cause l'interdiction d'entrée d'une durée de trois ans prononcée par le SEM dans la présente affaire. Au contraire, compte tenu des circonstances aggravantes mises en évidence (cf. consid. 4.3, 6.1 et 6.3 supra), il y a même lieu de considérer que l'autorité inférieure a fait preuve d'une certaine retenue dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation et qu'une mesure d'éloignement d'une durée de quatre à cinq ans aurait été envisageable.

E. 8

Dans sa décision querellée, le SEM a en outre ordonné l'inscription de l'interdiction d'entrée dans le SIS. Ce signalement est entièrement justifié par les faits retenus à la lumière de la réglementation européenne actuellement en vigueur (cf. consid. 4.4 supra). 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. ATAF 2011/48 consid. 6.1).

E. 9

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 18 avril 2023, le SEM n'a ni violé le droit fédéral ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète ; en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA). Par conséquent, le recours doit être rejeté.

E. 10

Vue l'issue de la cause, les frais de la procédure doivent être mis à la charge du recourant, qui ne peut par ailleurs prétendre à l'octroi de dépens (cf. art. 63 al. 1, 1ère phrase, et art. 64 al. 1 a contrario PA, en relation avec les art. 1 ss 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)

E. 31

octobre 2022 pour quitter la Suisse et l'Espace Schengen. Convoqué pour un entretien de départ le 27 octobre 2022, ce dernier ne s'est pas présenté. B. Dans un courrier du 23 janvier 2023, resté sans réponse, l'OCPM a informé l'intéressé que les autorités compétentes envisageaient de prononcer une interdiction d'entrée à son encontre et lui a donné un délai pour déposer ses éventuelles observations. Par décision du 18 avril 2023, notifiée le 12 mai 2023, le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : le SEM ou l'autorité inférieure) a prononcé une interdiction d'entrée en Suisse et au Liechtenstein d'une durée de trois ans, valable de suite et jusqu'au 17 avril 2026, à l'encontre d'A._____. Ladite interdiction a été inscrite dans le Système d'information Schengen (SIS II), étendant ses effets à l'ensemble du territoire des Etats Schengen. L'effet suspensif a été retiré à un éventuel recours.

F-4186/2023 Page 3 Le 24 mai 2023, l'intéressé a déposé une demande de reconsidération auprès du SEM, l'invitant à annuler la décision d'interdiction d'entrée et à radier l'inscription de cette mesure dans le Système d'information Schengen. Il a fait valoir qu'il entendait se marier avec une ressortissante croate titulaire d'une autorisation de séjour en Suisse et fonder une famille avec cette personne. Selon lui, cette circonstance représentait un changement notable de situation permettant au SEM de reconsidérer la décision d'interdiction d'entrée. Dans le même courrier, il a joint un mémoire de recours daté du même jour (le 24 mai 2023) à l'attention du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal ou le TAF) (pce SEM 10). Dans son recours, il a conclu, pour les mêmes motifs

que dans sa demande de reconsidération, principalement à l'annulation de la décision entreprise, à la radiation de la publication dans le Système d'information Schengen et à l'octroi d'une autorisation de séjour temporaire, subsidiairement au renvoi de la cause à l'autorité intimée pour nouvelle décision. Il a également requis le renoncement à la perception d'une avance de frais et la restitution de l'effet suspensif au recours. Le mémoire précité a été transmis au TAF pour compétence le 10 août 2024 (cf. pces TAF 1 à 4). Par ailleurs, par acte du 30 août 2023 (pce TAF 9), le SEM a refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération du 24 mai 2023 en renvoyant à l'effet dévolutif lié au recours. C. Par décision incidente du 14 août 2023, le Tribunal a invité l'intéressé à s'acquitter d'une avance sur les frais présumés de procédure et à démontrer qu'il ne séjournait plus en Suisse. L'avance de frais a été versée dans le délai imparti. En outre, dans un mémoire du 29 août 2023, le recourant a informé le Tribunal qu'il n'avait pas quitté la Suisse. Par décision incidente du 6 octobre 2023, le TAF a rejeté la demande de l'intéressé visant la restitution de l'effet suspensif et invité le SEM à déposer son préavis. Dans sa réponse au recours du 6 novembre 2023, le SEM a intégralement maintenu ses considérants et a proposé le rejet du recours. Appelé par le Tribunal à répliquer, le recourant n'a pas donné suite à cette invitation. Par courrier du 6 avril 2024, l'intéressé a informé le TAF qu'il avait changé d'adresse en précisant avoir emménagé avec sa compagne.

F-4186/2023 Page 4 Droit : 1. Le Tribunal connaît des recours contre les décisions du SEM en matière d'interdiction d'entrée (cf. art. 31 et 33 let. d de la Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32]) et statue en l'espèce définitivement (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]). Cela étant, la procédure devant le Tribunal est régie en principe par la PA (cf. art. 37 LTAF). L'intéressé a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 de la Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 50 al. 1 et art. 52 al. 1 PA). 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. Dans son arrêt, elle se base en principe sur l'état de fait existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2020 VII/4 consid. 2.2). 3. L'objet du litige dans la procédure de recours est délimité par le rapport juridique réglé dans la décision attaquée (cf., parmi d'autres, arrêt du TAF F-1651/2021 du 15 février 2024 consid. 4). Par conséquent, en tant que le recourant sollicite l'octroi d'une autorisation de séjour temporaire en vue du mariage (cf. consid. B supra), il s'agit d'une conclusion extrinsèque à l'objet du litige qui est irrecevable. Dans ce contexte, on précisera que la compétence pour octroyer un tel titre de séjour revient aux autorités cantonales et non au SEM. 4. 4.1 L'interdiction d'entrée est réglementée à l'art. 67 de la Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI, RS 142.20). Il ne s'agit pas d'une peine visant à sanctionner un comportement déterminé mais d'une mesure administrative de contrôle destinée à empêcher l'entrée

F-4186/2023 Page 5 ou le retour d'un étranger dont le séjour en Suisse (respectivement dans l'Espace Schengen) est indésirable. Son but consiste à empêcher la personne concernée de

pénétrer sur le territoire helvétique ou d'y retourner à l'insu des autorités, et d'y commettre à nouveau des infractions. Les effets d'une interdiction d'entrée ne se déploient donc qu'à partir du moment où l'intéressé a effectivement quitté la Suisse (cf. à ce sujet ATAF 2017 VII/2 consid. 4.4. et 6.4, et les réf. cit.).

4.2 Conformément à l'art. 67 al. 1 let. b LEI, une interdiction d'entrée doit être prononcée à l'endroit d'un étranger frappé d'une décision de renvoi, lorsque celui-ci n'a pas quitté la Suisse dans le délai imparti (cf. à ce sujet, parmi d'autres, arrêt du TAF F-1225/2023 du 6 octobre 2023 consid. 3.2). En outre, selon l'art. 67 al. 1 let. c LEI, le SEM interdit 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. La mesure d'éloignement 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 (cf. art. 67 al. 3 LEI). Finalement, l'art. 67 al. 5 LEI dispose que l'autorité appelée à statuer peut exceptionnellement s'abstenir de prononcer une interdiction d'entrée pour des raisons humanitaires ou pour d'autres motifs importants. Les notions de sécurité et d'ordre publics auxquelles se réfère l'art. 67 al. 1 let. c LEI constituent le terme générique des biens juridiquement protégés. En vertu de l'art. 77a 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 non-respect de la sécurité et de l'ordre publics en cas de violation de prescriptions légales ou de décisions d'une autorité (let. a). Tel est le cas, en particulier, lorsqu'il y a eu violation importante ou répétée de prescriptions légales ou de décisions d'autorités (cf. Message LEtr, FF 2002 3469, 3564 et 3568). La mise en danger de la sécurité et de l'ordre publics suppose des éléments concrets (art. 77a al. 2 OASA). À ce propos, le Tribunal fédéral a précisé, en matière de droit des étrangers, que les autorités devaient écarter de leur examen les délits qui n'avaient pas (ou pas encore) donné lieu à condamnation, à moins que la personne mise en cause ait expressément admis (ou, du moins, en partie) les faits à leur origine ou que les preuves soient accablantes (cf. arrêt du TAF F-1225/2023 précité consid. 3.3 et les réf. cit.).

4.3 Selon la jurisprudence constante, le fait d'entrer, de séjourner et/ou de travailler en Suisse sans autorisation représente une violation grave des prescriptions de police des étrangers susceptible de justifier le prononcé

F-4186/2023 Page 6 d'une interdiction d'entrée (cf. ATAF 2017 VII/2 consid. 6.2, et la jurisprudence citée). De telles infractions, qui sont réprimées par le droit pénal administratif (cf. art. 115 al. 1 let. a, let. b et let. c LEI), sont constitutives de délits au sens de l'art. 10 al. 3 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP, RS 311.0). En particulier, le seul fait de séjourner illégalement en Suisse peut justifier le prononcé d'une interdiction d'entrée d'une durée de trois ans en présence d'une circonstance aggravante, tel un séjour illicite de durée prolongée ou accompli en état de récidive, ou un séjour illicite (de courte durée) allant de pair avec une activité lucrative sans autorisation (cf. ATAF 2017 VII/2 consid. 6.2 ; arrêts du TAF F-4679/2022 du 3 novembre 2023 consid. 5.3, F-5706/2022 du 28 juillet 2023 consid. 7.4.1 et les réf. cit.). En présence de deux ou de plusieurs circonstances aggravantes, une interdiction d'entrée peut exceptionnellement être prononcée pour une durée de quatre ans (par exemple en cas de séjour illégal de plusieurs années allant de pair avec une activité lucrative sans autorisation ; cf. arrêt du TAF F-4679/2022 précité consid. 5.3 et les réf. cit.), voire de cinq ans (par exemple en cas de séjour illégal de durée prolongée accompli en état de récidive, et allant de pair avec une activité lucrative sans autorisation ; cf. arrêt du TAF F-4590/2020 du 12 novembre 2021 consid. 5.3 et 6.4).

4.4 Lorsqu'une décision d'interdiction d'entrée est prononcée - comme en l'espèce - à l'encontre d'une personne qui n'est ni un citoyen de l'UE ni un ressortissant d'un pays tiers jouissant de droits de libre

circulation équivalents en vertu d'accords conclus entre l'UE (ou l'UE et ses Etats membres) et ce pays, cette personne doit être 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. 3 point 4 et art. 21 par. 1 du règlement [UE] 2018/1861 du Parlement européen et du Conseil du 28 novembre 2018 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen [SIS] dans le domaine des vérifications aux frontières, modifiant la convention d'application de l'accord de Schengen et modifiant et abrogeant le règlement [CE] n° 1987/2006 [règlement SIS frontières, JO L 312/14 du 7 décembre 2018] ; cf. également l'art. 16 al. 2 let. c et al. 4 let. f LSIP [RS 361], en relation avec l'art. 6 let. a de l'Ordonnance N-SIS [RS 362.0]). 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 point d du code frontières Schengen, JO L 77/1 du 23 mars 2016). 5. Dans son recours, l'intéressé a argué n'avoir été condamné qu'à deux

F-4186/2023 Page 7 reprises pour violation de la législation sur les étrangers. Or, ces condamnations devaient être relativisées compte tenu de sa bonne intégration en Suisse et de ses intérêts privés très prononcés à demeurer dans ce pays. En particulier, il n'avait jamais bénéficié de l'aide sociale et entendait se marier et faire ménage commun avec une ressortissante croate, titulaire d'un permis B en Suisse. Aussi, le couple avait entamé une procédure de mariage, raison pour laquelle il n'avait pas quitté la Suisse. Toutefois, l'Etat civil avait refusé de se déterminer sur la requête du couple aux motifs qu'une interdiction d'entrée avait été prononcée à son encontre. La décision entreprise devait donc être considérée comme une entrave disproportionnée à la liberté fondamentale du mariage. 6. 6.1 En l'espèce, le recourant a reconnu séjourner en Suisse depuis le début de l'année 2016 et y avoir travaillé illégalement dès son arrivée (cf. dossier cantonal : PV d'audition du recourant du 21 juillet 2022 ; contrats de travail des 31 juillet 2016 et 28 septembre 2018 ; fiches de salaire d'octobre et novembre 2017, juin 2018 et mai à juillet 2020 ; extraits du compte individuel de la caisse cantonale de compensation des 8 décembre 2020 et 9 août 2021). Il y a donc lieu de conclure qu'il vit et travaille illégalement en Suisse depuis huit ans. Durant cette période, il a fait l'objet de deux condamnations par ordonnances pénales pour violation de la législation sur les étrangers et de trois mesures d'éloignement, à savoir deux décisions de renvoi qu'il n'a pas respectées et une interdiction d'entrée (pces SEM 3, 6, 7 et 8). 6.2 Dans ce contexte, on relèvera qu'au moment du prononcé de l'acte attaqué, le recourant n'avait pas encore entrepris de démarches au vu de son mariage avec sa fiancée, malgré ses déclarations en ce sens (pce TAF 5 p. 5s.). En effet, l'interdiction d'entrée est datée du 18 avril 2023 (pce SEM 8) alors que le formulaire en vue de la préparation au mariage a été rempli le 10 mai 2023 (pce TAF 5 annexe 9), soit deux jours avant la notification de la décision du SEM (pce SEM 9 et dossier cantonal, courrier du 11 mai 2023 [notification de l'interdiction d'entrée par l'OCPM]). Aussi, on ne saurait reprocher à l'autorité inférieure, dans son principe, d'avoir prononcé, en avril 2023, une interdiction d'entrée à l'encontre du recourant. 6.3 Bien plutôt, il ressort de tout ce qui précède que le recourant a oeuvré sur une longue durée de manière illégale en Suisse et qu'il a de surcroît récidivé à plusieurs reprises après la prise de mesures d'éloignement. Compte tenu de la jurisprudence susmentionnée, il y a lieu de retenir que les infractions en cause doivent être qualifiées de violations graves de la

F-4186/2023 Page 8 législation sur les étrangers. Eu égard aux facteurs aggravants mis en évidence, celles-ci justifieraient le prononcé d'une interdiction d'entrée d'une durée entre

quatre et cinq ans, ce qui serait en principe conforme au principe de l'égalité de traitement et de la proportionnalité (cf. consid. 4.3 supra). 7. 7.1 Il se pose la question de savoir si la procédure de mariage, entamée postérieurement au prononcé de la décision attaquée, ne constituerait pas un événement nouveau, justifiant de lever la mesure d'éloignement sous l'angle de l'art. 67 al. 5 LEI (cf. consid. 4.2 supra) voire d'en réduire la durée sous l'angle du principe de la proportionnalité (cf., en ce sens, arrêt du TAF F-4714/2023 du 4 septembre 2024 consid. 6.2). A ce titre, le recourant se prévaut du droit à la vie familiale ancré à l'art. 8 al. 1 CEDH et du droit au mariage au sens de l'art. 14 Cst. et de l'art. 12 CEDH. 7.2 Selon l'art. 8 al. 1 CEDH, toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. Or, il sied de rappeler que, sous réserve de circonstances particulières, les fiancés ou les concubins ne sont pas habilités à invoquer cette disposition; ainsi, l'étranger fiancé à une personne ayant le droit de s'établir en Suisse ne peut, en principe, pas prétendre à une autorisation de séjour, à moins que le couple n'entretienne depuis longtemps des relations étroites et effectivement vécues et qu'il n'existe des indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent, comme la publication des bans du mariage (cf., pour comparaison, arrêts du TF 2C_976/2019 du 24 février 2020 consid. 4.1 ; 2C_706/2008 du 13 octobre 2008 consid. 2.2 ; arrêt du TAF F-6128/2018 du 26 juin 2020 consid. 6.2). En l'occurrence, il ressort d'un document versé au dossier cantonal que le recourant a entamé une procédure de mariage au Kosovo avec une compatriote au mois d'août 2022 (cf. dossier cantonal, publication des bans du 11 mai 2022 et demande de visa de retour du 19 juillet 2022). Le recourant n'a toutefois manifestement pas poursuivi ces démarches. En effet, il a indiqué avoir fait connaissance le 23 avril 2022 de sa fiancée actuelle, une ressortissante croate, titulaire d'un permis B, dont il était tombé amoureux progressivement. Dans son mémoire de recours, il a précisé qu'il passait la majorité de son temps chez elle. Après un an de relation, tous deux avaient décidé de se marier, raison pour laquelle il n'avait pas quitté (ville de Suisse) (pce TAF 5 p. 5). Selon un courrier du 6 avril 2024, il se serait nouvellement mis en ménage avec elle (pce TAF 16). Même à supposer que ces déclarations soient conformes à la réalité

F-4186/2023 Page 9 – ce qui n'est nullement démontré en l'état du dossier –, le Tribunal ne saurait retenir la présence d'un concubinage stable et effectif au sens de la jurisprudence précitée. En outre, rien au dossier ne laisse à penser que le mariage serait imminent. En effet, un seul document daté du 10 mai 2023 et intitulé « Demande en vue du mariage » a été produit (pce TAF 5 annexe 9). Le recourant n'a donné aucune information quant à la suite de ces démarches, étant précisé qu'il n'a pas fait usage de son droit de réplique (pce TAF 15). L'ensemble de ces circonstances jette ainsi un sérieux doute sur l'actualité des intentions de mariage des concubins. Au vu de ce qui précède, l'art. 8 CEDH n'est d'aucun secours au recourant. 7.3 En ce qui concerne le droit au mariage garanti par l'art. 12 CEDH et l'art. 14 Cst., les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour de courte durée en vue du mariage lorsqu'il n'y a pas d'indice que l'étranger entende, par cet acte, invoquer abusivement les règles sur le regroupement familial et qu'il apparaît clairement que l'intéressé remplira les conditions d'une admission en Suisse après son union (cf., parmi d'autres, arrêt du TF 2C_51/2024 du 10 avril 2024 consid. 3.2.1 ; arrêt du TAF F-916/2019 du 26 février 2021 consid. 7.4). En l'occurrence, selon les dires du recourant, les autorités cantonales ont refusé de lui octroyer un titre de séjour en vue du mariage (pce TAF 5 p. 6). Le Tribunal ne voit aucun motif pour remettre en cause cette appréciation. En effet, comme on l'a vu, de sérieux doutes subsistent quant à la volonté de mariage du couple, de sorte que l'on ne peut admettre que l'intéressé remplisse clairement les

conditions du regroupement familial pour conjoint. Dans ces conditions, le recourant est tenu d'attendre l'issue de la procédure de mariage et d'une éventuelle demande de regroupement familial à l'étranger, conformément à l'art. 17 al. 1 LEI (cf. également consid. 7.4 infra). Par conséquent, également sous l'angle des art. 12 CEDH et 14 Cst., la procédure de mariage entamée en Suisse par le recourant ne saurait constituer un intérêt privé de poids susceptible de remettre en cause la mesure d'éloignement ou d'avoir une influence sur sa durée. 7.4 Finalement, on rappellera que les autorités cantonales ne peuvent refuser de traiter une demande d'autorisation de séjour en vue du regroupement familial avec un conjoint au prétexte qu'une interdiction d'entrée a été prononcée. Bien plutôt, l'octroi d'un titre de séjour a pour conséquence que l'interdiction d'entrée doit être automatiquement levée (arrêt du TF 2C_1224/2013 du 12 décembre 2014 consid. 5.1.2). L'argumentation du recourant, selon laquelle les autorités cantonales auraient refusé de poursuivre la procédure de mariage à cause de

F-4186/2023 Page 10 l'interdiction d'entrée en cause, ne saurait donc être déterminante. Dans l'hypothèse où ses déclarations devaient être conformes à la réalité, il lui reviendrait d'exiger de l'administration cantonale une décision sujette à recours et de faire valoir ses droits devant les autorités judiciaires cantonales. 7.5 Finalement, il sied de relever que, mis à part son souhait de vivre auprès de sa compagne en Suisse, le recourant ne se prévaut d'aucun autre intérêt privé qui pourrait parler en sa faveur dans la présente affaire. En particulier, l'argumentation selon laquelle il aurait réussi à s'intégrer économiquement dans ce pays jusqu'à ce jour ne lui est d'aucun secours. Bien plutôt, dès lors que les activités lucratives en cause se sont déroulées de manière illégale pendant huit ans, il s'agit d'un élément à retenir en sa défaveur dans l'appréciation globale du cas. 7.6 Sur le vu de tout ce qui précède, le Tribunal ne saurait remettre en cause l'interdiction d'entrée d'une durée de trois ans prononcée par le SEM dans la présente affaire. Au contraire, compte tenu des circonstances aggravantes mises en évidence (cf. consid. 4.3, 6.1 et 6.3 supra), il y a même lieu de considérer que l'autorité inférieure a fait preuve d'une certaine retenue dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation et qu'une mesure d'éloignement d'une durée de quatre à cinq ans aurait été envisageable. 8. Dans sa décision querellée, le SEM a en outre ordonné l'inscription de l'interdiction d'entrée dans le SIS. Ce signalement est entièrement justifié par les faits retenus à la lumière de la réglementation européenne actuellement en vigueur (cf. consid. 4.4 supra). 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. ATAF 2011/48 consid. 6.1). 9. Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 18 avril 2023, le SEM n'a ni violé le droit fédéral ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète ; en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA). Par conséquent, le recours doit être rejeté.

F-4186/2023 Page 11 10. Vue l'issue de la cause, les frais de la procédure doivent être mis à la charge du recourant, qui ne peut par ailleurs prétendre à l'octroi de dépens (cf. art. 63 al. 1, 1ère phrase, et art. 64 al. 1 a contrario PA, en relation avec les art. 1 ss 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)

F-4186/2023 Page 12