

BVGer F-770/2018 vom 9. Mai 2019

Bundesverwaltungsgericht, 2019-05-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-770_2018

FR: TAF F-770/2018 du 9 mai 2019

IT: TAF F-770/2018 del 9 maggio 2019

Regeste

Interdiction d'entrée

Erwägungen

E. 1.1

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF (RS 173.32), le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA (RS 172.021) 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 (art. 37 LTAF).

E. 1.3

Le requérant a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Son recours respecte par ailleurs les exigences de forme et de délai fixées par la loi (art. 50 et 52 PA). Il est par conséquent recevable.

E. 2.1

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 sont entrées 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, RO 2018 3173), ainsi que la révision totale de l'ordonnance sur l'intégration des étrangers (OIE, RO 2018 3189).

E. 2.2

En l'occurrence, la décision querellée a été prononcée avant l'entrée en vigueur au 1er janvier 2019 des modifications de la LEtr du 16 décembre 2016. 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. Cela étant, dans la mesure où dans le cas particulier, l'application du nouveau droit ne conduirait pas à une issue différente que selon l'examen de

l'affaire sous l'angle des anciennes dispositions, 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 les dispositions topiques 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 (cf., pour plus de développements, arrêt du TAF F-1061/2018 consid. 2.4).

E. 3

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 (ATAF 2014/24 consid. 2.2 et ATAF 2009/57 consid. 1.2 ; voir également arrêt du TF 1C_214/2015 du 6 novembre 2015 consid. 2.2.2). 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 (ATAF 2014/1 consid. 2).

E. 4.1

Selon les pièces figurant au dossier, le recourant n'a pas remis en cause les faits tels qu'établis par le rapport des gardes-frontière du 28 novembre 2017. Dans son recours du 25 janvier 2018, il a contesté le fait que le SEM avait qualifié son entrée en Suisse d'irrégulière et critiqué, du moins implicitement, la durée fixée de l'interdiction d'entrée, dans la mesure où il était détenteur d'un permis de séjour italien lui permettant de circuler librement dans l'Espace Schengen, y compris en Suisse, et qu'il était à même de respecter l'ordre juridique suisse et européen dès lors qu'il n'avait commis aucune infraction attentant à l'ordre et à la sécurité publics.

E. 4.2

Au regard des arguments présentés par le recourant et de l'objet du litige, le Tribunal se prononcera ainsi sur la question de savoir si le prononcé d'une interdiction d'entrée en Suisse et au Liechtenstein à l'encontre du recourant était justifié et, cas échéant, si la durée de cette mesure respecte les principes généraux du droit administratif. Contrairement à ce que prétend le recourant dans son mémoire, le SEM a renoncé à inscrire ses données dans le SIS II, si bien que cette question ne fait pas l'objet de la procédure.

E. 5.1

Aux termes de l'art. 5 al. 1 LEtr, tout étranger doit, pour entrer en Suisse, avoir une pièce de légitimation reconnue pour le passage de la frontière et être muni d'un visa si ce dernier est requis (let. a), disposer des moyens financiers nécessaires à son séjour (let. b), ne représenter aucune menace pour la sécurité et l'ordre publics ni pour les relations internationales de la Suisse (let. c) et ne faire l'objet d'aucune mesure d'éloignement (let. d). Cette disposition, relative à l'entrée en Suisse, n'est applicable que dans la mesure où les Accords d'association à Schengen ne contiennent pas de dispositions divergentes (art. 2 al. 4 LEtr). S'agissant des conditions d'entrée en Suisse pour un court séjour (soit un séjour n'excédant pas 90 jours sur toute période de 180 jours), l'art. 3 al. 1 de la nouvelle ordonnance du 15 août 2018 sur l'entrée et l'octroi de visas (OEV, RS 142.204) - entrée en

vigueur le 15 septembre 2018 et qui ne se distingue pas matériellement de sa version antérieure sur ce point - renvoie à l'art. 6 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 [JO L 77 du 23 mars 2016, p. 1-52], modifié par le Règlement (UE) 2017/458, JO L 74 du 18 mars 2017, p. 1-7). Par ailleurs, en application de l'art. 7 LEtr, l'entrée en Suisse et la sortie de Suisse sont régies par les Accords d'association à Schengen. L'art. 6 par. 1 du code frontières Schengen, dont le contenu coïncide largement avec celui de l'art. 5 al. 1 LEtr précité (cf. arrêts du TAF F-5751/2017 du 27 mars 2019 consid. 4.1 et F-373/2018 du 5 février 2019 consid. 5.1), prescrit que, pour un séjour prévu sur le territoire des Etats membres d'une durée n'excédant pas 90 jours sur toute période de 180 jours, les conditions d'entrée pour les ressortissants de pays tiers sont les suivantes : être en possession d'un document de voyage en cours de validité autorisant son titulaire à franchir la frontière (let. a) ; être en possession d'un visa en cours de validité si celui-ci est requis en vertu du Règlement (CE) n° 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 (JO L 81 du 21 mars 2001, p. 1-7) fixant, notamment, la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des Etats membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation, sauf s'ils sont titulaires d'un titre de séjour en cours de validité (let. b) ; justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé, et disposer des moyens de subsistance suffisants, tant pour la durée du séjour envisagé que pour le retour dans le pays d'origine ou le transit vers un pays tiers dans lequel leur admission est garantie, ou être en mesure d'acquérir légalement ces moyens (let. c) ; ne pas être signalé aux fins de non-admission dans le Système d'information Schengen (SIS) (let. d) ; ne pas être considéré comme constituant une menace pour l'ordre public, la sécurité intérieure, la santé publique ou les relations internationales de l'un des Etats membres et, en particulier, ne pas avoir fait l'objet d'un signalement aux fins de non-admission dans les bases de données nationales des Etats membres pour ces mêmes motifs (let. e).

E. 5.2

Tout étranger peut séjourner en Suisse sans exercer d'activité lucrative pendant trois mois sans autorisation, sauf si la durée fixée dans le visa est plus courte (art. 10 al. 1 LEtr). Une autorisation est nécessaire lorsqu'un étranger prévoit, sans exercer d'activité lucrative, de séjourner en Suisse pour une durée plus longue. Cette autorisation doit être demandée avant l'entrée en Suisse (art. 10 al. 2 LEtr).

E. 6.1

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. 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). 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). L'interdiction d'entrée au sens du droit des étrangers vise à empêcher l'entrée ou le retour d'un étranger dont le séjour en Suisse est indésirable (cf., notamment, arrêt du TF 6B_173/2013 du 19 août 2013 consid. 2.3). Elle n'est pas considérée comme une peine sanctionnant un comportement déterminé, mais comme une mesure administrative ayant pour but de

prévenir une atteinte à la sécurité et à l'ordre publics (cf. Message LEtr, FF 2002 3469, 3568 ; voir également ATAF 2017 VII/2 consid. 4.4 et 6.4).

E. 6.2

En vertu de l'art. 80 al. 1 let. a 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. Tel est le cas, en particulier, lorsqu'il y a eu violation importante ou répétée de prescriptions légales (y compris de prescriptions du droit en matière d'étrangers) ou de décisions d'autorités (cf. Message LEtr, FF 2002 3469, 3564 et 3568). 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). 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 (arrêt du TAF F-6546/2017 du 10 août 2018 consid. 4.2 et les réf. cit.). S'agissant des notions de sécurité et d'ordre publics auxquelles se réfère l'art. 67 al. 2 let. a LEtr, elles constituent le terme générique des biens juridiquement protégés. L'ordre public comprend l'ensemble des représentations non écrites de l'ordre, dont le respect doit être considéré comme une condition inéluctable d'une cohabitation humaine ordonnée. La sécurité publique, quant à elle, signifie l'inviolabilité de l'ordre juridique objectif, des biens juridiques des individus (notamment la vie, la santé, la liberté et la propriété), ainsi que des institutions de l'Etat (cf. Message LEtr, FF 2002 3469, 3564). Une interdiction d'entrée peut notamment 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-2581/2016 du 21 février 2018 consid. 5.3, F-6177/2016 du 22 janvier 2018 consid. 4.6 et F-2164/2017 du 17 novembre 2017 consid. 5.2).

E. 6.3

L'autorité compétente examine selon sa libre appréciation si une interdiction d'entrée 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. ATF 139 II 121 consid. 6.5.1 ; ATAF 2017 VII/2 consid. 4.5 et la réf. cit.).

E. 7

Dans un premier temps, il convient d'examiner si le prononcé d'une interdiction d'entrée en Suisse et au Liechtenstein à l'encontre de l'intéressé est justifié dans son principe.

E. 7.1

Le SEM a rendu sa décision d'interdiction d'entrée sur la base de l'infraction au droit des étrangers commise par le recourant. Plus précisément, celui-ci s'est rendu coupable d'entrée illégale sur le territoire suisse pour avoir traversé la frontière entre la Suisse et l'Italie le 28 novembre 2017, sans visa et avec un titre de séjour italien échu depuis le 2 août 2017 (art. 115 al. 1 let. a LEtr), déclarant qu'il se rendait en France. Il a également affirmé qu'il résidait au Kosovo. Le SEM a également relevé, dans la motivation de la décision litigieuse, que les autorités compétentes avaient prononcé une décision de renvoi immédiatement

exécutoire à l'encontre du recourant (art. 64d LEtr) et que la contravention aux prescriptions du droit des étrangers commise le 28 novembre 2017 attentait à l'ordre et à la sécurité publique (art. 67 al. 1 let. a LEtr). Le recourant, quant à lui, s'est plaint qu'une décision d'interdiction d'entrée en Suisse et dans tout l'Espace Schengen avait été prononcée à son encontre pour une durée de 3 ans alors qu'il était au bénéfice d'un permis de séjour italien lui permettant de circuler librement dans l'Espace Schengen, y compris en Suisse, ainsi que d'un contrat de travail en Italie, et qu'il était capable de respecter l'ordre juridique suisse et européen vu qu'il n'avait commis aucune infraction attentant à l'ordre et à la sécurité publics.

E. 7.2

En tant que ressortissant kosovar, le recourant est soumis à l'obligation de visa (cf. Annexe I du règlement [CE] n° 539/2001 du Conseil du 15 mars, remplacé par le Règlement [UE] 2018/1806 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 [JO L 303 du 28 novembre 2018, p. 39-58], qui ne se différencie pas de sa version antérieure sur ce point ; voir aussi le site internet du SEM : www.sem.admin.ch Entrée & séjour Entrée Directives Visas VII. Visas Séjour jusqu'à 90 jours Annexe 1, liste 1 : Prescriptions documents de voyage et de visas selon nationalité Kosovo ; version du 17 août 2018 ; site internet consulté en avril 2019). Il est également soumis à l'obligation de se munir de documents de voyage valables et reconnus par la Suisse (art. 6 al. 1 OEV). L'intéressé a invoqué dans son recours qu'il était au bénéfice d'un permis de séjour italien valable, dont il n'était pas en possession lorsqu'il est entré en Suisse, ainsi que d'un contrat de travail en Italie (cf. dossier SEM, pces 58 à 61). Dans la mesure où le recourant n'a pas contesté les faits qui lui étaient reprochés et où il n'a présenté ni visa ni titre de séjour en cours de validité (cf. titre de séjour italien échu, dossier SEM, pce 62) lors du contrôle du 28 novembre 2017, cet argument n'est pas de nature à remettre en cause la réalisation de l'infraction d'entrée illégale en Suisse sans autorisation (art. 115 al. 1 let. a LEtr). Ce dernier ne s'en est d'ailleurs jamais prévalu avant le dépôt de son recours, alors qu'il lui aurait été loisible de le faire dans le cadre du droit d'être entendu qui lui a été octroyé avant le prononcé de la décision litigieuse.

E. 7.3

En conclusion, le recourant est entré illégalement en Suisse et a donc enfreint les prescriptions en matière de droit des étrangers, portant ainsi atteinte à la sécurité et à l'ordre publics suisses. Partant, l'interdiction d'entrée prononcée à l'encontre de l'intéressé est justifiée dans son principe.

E. 7.4

Dans sa décision du 14 décembre 2017, l'autorité inférieure a indiqué que le recourant « a contrevenu aux prescriptions en droit des étrangers, attentant de la sorte à l'ordre et à la sécurité publics (art. 67 al. 2 let. a LEtr) », qu'« [e]n outre, les autorités compétentes ont prononcé une décision de renvoi immédiatement exécutoire à son égard, conformément à l'art. 64d LEtr » et qu'« en vertu de l'art. 67 al. 1 let. a LEtr, une interdiction d'entrée se justifie pleinement ». Bien que la décision litigieuse mentionne aussi bien l'alinéa 1 let. a que l'alinéa 2 let. a de l'art. 67 LEtr, il ressort du dossier de la cause que le recourant a été renvoyé de Suisse en application de l'Accord entre la Confédération suisse et la République italienne relatif à la réadmission des personnes en situation irrégulière (RS 0.142.114.549), auquel fait référence l'art. 64c al. 1 let. a LEtr. Etant donné que l'art. 67 al. 1 let. a LEtr renvoie à l'art. 64d al. 2 let. a à c LEtr et que l'hypothèse du renvoi immédiatement

exécutoire en cas de reprise en charge de la personne concernée en vertu d'un accord de réadmission au sens de l'art. 64c al. 1 let. a LEtr est prévue à l'art. 64d al. 2 let. d LEtr, il s'agit d'admettre que l'art. 67 al. 1 let. a LEtr n'est pas applicable au cas d'espèce. Dans la mesure où l'art. 67 al. 2 let. a LEtr constitue une base légale suffisante au prononcé de l'interdiction d'entrée querellée, cette méprise n'a cependant aucune influence sur l'issue de la présente cause (cf. infra consid. 8.4 et 9).

E. 8

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. 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. à ce sujet, à titre d'exemples, arrêts du TAF F-1519/2017 du 10 avril 2019 consid. 9.1 et F-1061/2018 du 11 mars 2019 consid. 6.1). 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 l'arrêt du TAF F-5267/2015 du 18 août 2016 consid. 6.1 et la jurisprudence citée).

E. 8.2

En l'espèce, s'agissant de l'intérêt public à l'éloignement du recourant de Suisse, le Tribunal observe que les motifs retenus à l'appui de la mesure d'éloignement ne sauraient être contestés. Le recourant n'a en effet pas remis en cause les infractions commises, soit ses entrées illégales des 28 novembre 2017 et 8 mai 2018, cette dernière ayant de surcroît fait l'objet de l'ordonnance pénale du 9 mai 2018, entrée en force. A ce titre, relevons que c'est postérieurement au prononcé de l'interdiction d'entrée du 14 décembre 2017 que le recourant a été condamné, par cette ordonnance, à une peine privative de liberté de 30 jours, pour entrée illégale au sens de l'art. 115 al. 1 let. a LEtr. Selon la jurisprudence administrative, dite infraction doit être qualifiée de grave (cf. supra consid. 6.2).

E. 8.2.1

C'est ici le lieu de préciser 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 considération 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 (arrêt du TAF F-3271/2016 du 17 septembre 2018).

E. 8.2.2

Compte tenu de l'ensemble des éléments qui précèdent, l'intérêt public à l'éloignement du recourant de Suisse doit donc être qualifié d'important.

E. 8.3

En revanche, le recourant, se prévalant de son droit de circuler librement dans l'espace Schengen, y compris en Suisse, d'y vivre librement et d'y travailler, n'a pas fait valoir des intérêts privés susceptibles d'être déterminants dans la pesée des intérêts en présence. Il n'a en particulier pas allégué disposer en Suisse d'attaches familiales étroites ou d'autres liens de nature à revêtir une importance prépondérante dans l'analyse de la proportionnalité de la décision entreprise, sa mère résidant en France et son épouse ainsi que ses enfants au Kosovo. Par ailleurs, l'autorité inférieure a prononcé une interdiction d'entrée sur le territoire de la Suisse et du Liechtenstein, ne s'étendant pas à l'ensemble de l'Espace Schengen, contrairement à ce qu'affirme le recourant (cf. mémoire de recours, p. 1, par. 1 et décision du 14 novembre 2017, p. 1, « Publication SIS levée le : 14.12.17 » ; cf. supra consid. 4.2).

E. 8.4

Dans ces conditions, il sied de retenir que l'intérêt public à l'éloignement du recourant de Suisse l'emporte sur son intérêt privé à pouvoir revenir librement sur le territoire helvétique. Partant, le Tribunal arrive à la conclusion que la mesure d'éloignement prise par l'autorité inférieure le 14 décembre 2017 est nécessaire et adéquate afin de prévenir toute nouvelle atteinte à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse. En outre, la durée de la mesure respecte le principe de proportionnalité et correspond à celle prononcée dans des cas analogues (cf. arrêts du TAF F-8252/2015 du 28 décembre 2016 et F-4748/2015 du 4 octobre 2016).

E. 8.5

Enfin, il n'existe pas de raisons humanitaires ou d'autres motifs importants justifiant l'abstention ou la suspension de la mesure d'éloignement au sens de l'art. 67 al. 5 LETr.

E. 9

Au vu de ce qui précède, le Tribunal considère que l'autorité inférieure, par sa décision du 14 décembre 2017, n'a ni violé le droit fédéral ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète. En outre, la décision n'est pas inopportune (art. 49 PA). Le recours est par conséquent rejeté.

E. 10

Au vu de l'issue du litige, 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 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 173.320.2). Vu l'issue de la cause, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens (cf. art. 64 al. 1 PA a contrario et art. 7 al. 1 FITAF a contrario). (dispositif à la page suivante)

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