

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-188/2006

{T 0/2}

Arrêt du 30 mai 2008

Composition

Bernard Vaudan (président du collège),
Andreas Trommer, Blaise Vuille, juges,
Cédric Steffen, greffier.

Parties

X. _____,
représenté par Me Nils De Dardel, rue Verdaine 6,
case postale 3215, 1211 Genève 3,
recourant,

contre

Office fédéral des migrations (ODM), Quellenweg 6,
3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Interdiction d'entrée en Suisse.

Faits :**A.**

X._____, ressortissant colombien né le 27 mai 1967, est entré en Suisse au début des années 1990.

Il a été appréhendé en situation irrégulière et entendu en août 1995 par la police municipale de Lausanne. Le 13 septembre 1995, l'Office fédéral des étrangers (actuellement: ODM) a prononcé à son endroit une interdiction d'entrée en Suisse valable au 12 septembre 1997 pour infractions graves aux prescriptions de police des étrangers (séjour et travail sans autorisation). Le 28 novembre 1996, le Tribunal de police de Lausanne l'a condamné, pour des raisons identiques, à un mois d'emprisonnement avec sursis durant deux ans.

B.

Le 6 septembre 2004, X._____ a déposé une demande de régularisation de ses conditions de séjour auprès du Service de la population du canton de Vaud (SPOP). Il a notamment indiqué avoir vécu dans la clandestinité et travailler depuis 14 ans en Suisse. Le 20 octobre 2004, le SPOP s'est dit favorable au règlement de ses conditions de séjour et a soumis le cas pour approbation à l'ODM.

Par décision du 7 décembre 2004, l'ODM a refusé d'excepter X._____ des mesures de limitation. Le recours de l'intéressé a été déclaré irrecevable par le Département fédéral de justice et police (DFJP) le 24 février 2005. Le 29 avril 2005, le SPOP a imparti à X._____ un délai au 31 mai 2005 pour quitter le territoire.

C.

Le 29 juin 2006, l'intéressé a été contrôlé au poste-frontière de Perly (Genève) alors qu'il souhaitait entrer sur territoire helvétique. Il s'est légitimé au moyen d'un passeport colombien muni d'un visa Schengen délivré par les autorités françaises en vue d'un regroupement familial en France. Démuni d'une autorisation d'entrée en Suisse valable, il a été refoulé sur territoire français.

Le 10 juillet 2006, X._____ a annoncé au SPOP son départ définitif pour la France. Le 31 août 2006, l'ODM a pris à son égard une interdiction d'entrée en Suisse valable au 30 septembre 2009 aux

motifs d'infractions graves aux prescriptions de police des étrangers (séjour et travail sans autorisation).

D.

Le 5 octobre 2006, X._____ a été interpellé au passage du poste-frontière de Bardonnex. L'interdiction d'entrée en Suisse du 31 août 2006 lui a été notifiée à cette occasion.

Le 27 octobre 2006, l'intéressé a fait l'objet d'un troisième rapport de contrôle à la frontière alors qu'il se rendait en Suisse pour acquérir un logiciel informatique.

E.

Le 31 octobre 2006, agissant par l'intermédiaire de son mandataire, X._____ a recouru auprès du DFJP, concluant à l'annulation de la décision d'interdiction d'entrée en Suisse du 31 août 2006. Il a fait valoir, en substance, que, le 24 décembre 2004, il avait épousé une compatriote établie à Saint-Julien-en-Genevois (France) et que, bien qu'il n'ait obtenu un visa Schengen des autorités françaises qu'en date du 29 juin 2006, il logeait à ses côtés depuis l'été 2005. Désormais, il résidait légalement en France avec son épouse et sa fille, Y._____, née le 28 août 2006.

Le 9 novembre 2006, le recourant a précisé qu'il n'avait eu connaissance que dernièrement du retrait de l'effet suspensif pris à l'appui de la décision du 31 août 2006, de sorte qu'il s'était présenté de bonne foi à la frontière le 27 octobre 2006.

Le 9 février 2007, X._____ a été interpellé à Lausanne au volant d'une fourgonnette.

Le 22 février 2007, X._____ a complété son mémoire. Il a expliqué que pour un habitant de Saint-Julien-en-Genevois, ne pas pouvoir rejoindre Genève impliquait des désagréments importants. L'interdiction d'entrée en Suisse l'empêchait également de conserver des contacts réguliers avec son frère habitant à Lausanne. Il a invoqué une violation de son droit d'être entendu, l'ODM ne l'ayant pas consulté avant de rendre la décision querellée. Il a estimé que sa situation familiale et administrative s'était stabilisée et que le risque qu'il séjourne en Suisse sans autorisation était inexistant. Il a considéré que son comportement en Suisse ne pouvait être qualifié de

grave et que la durée de l'interdiction était disproportionnée. Il a enfin requis la restitution de l'effet suspensif retiré au recours.

Par préavis du 26 février 2007, l'ODM a conclu au rejet du recours.

Par décision incidente du 13 avril 2007, le Tribunal administratif fédéral (ci-après: le TAF ou le Tribunal) a refusé de restituer l'effet suspensif au recours.

Le 10 mai 2007, l'intéressé a fourni des informations complémentaires sur sa situation d'indépendant et les mandats qui lui étaient confiés. Il a dit être conscient de ne pas pouvoir exercer sa profession en Suisse même en cas de levée de l'interdiction d'entrée, mais que la faculté de se rendre à Genève faciliterait son quotidien et celui de sa famille.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le TAF, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 et l'art. 34 LTAF.

En particulier, les décisions en matière d'interdiction d'entrée en Suisse prononcées par l'ODM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au TAF, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 1 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

Les recours pendants devant les commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou devant les services de recours des départements au 1^{er} janvier 2007 sont traités par le TAF (dans la mesure où il est compétent) selon le nouveau droit de procédure (art. 53 al. 2 LTAF).

1.2 L'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008, de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20) a entraîné l'abrogation de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et

l'établissement des étrangers (aLSEE de 1931, RS 1 113), conformément l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution (cf. art. 91 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]).

S'agissant des procédures qui sont antérieures à l'entrée en vigueur de la LEtr, l'ancien droit (matériel) est applicable, conformément à la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 1 LEtr (cf. en ce sens l'arrêt du Tribunal administratif fédéral C-3912/2007 du 14 février 2008, consid. 2). Tel est le cas en l'occurrence.

1.3 En revanche, conformément à la réglementation transitoire de l'art. 126 al. 2 LEtr, la procédure relative aux demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la LEtr, le 1^{er} janvier 2008, est régie par le nouveau droit.

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

Le recourant, qui est directement touché par la décision attaquée, a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Le recours, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

2.

Le recourant peut invoquer devant le TAF 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). A teneur de l'art. 62 al. 4 PA, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans sa décision, elle prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où elle statue, sous réserve du chiffre 1.2 ci-dessus (cf. ATF 129 II 215 consid. 1.2, publication partielle de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003).

3.

3.1 Le requérant reproche en premier lieu à l'autorité intimée d'avoir violé son droit d'être entendu, ne lui ayant pas donné la possibilité de communiquer ses observations avant le prononcé de l'interdiction d'entrée en Suisse.

3.2 Le droit d'être entendu, dont la garantie se trouve inscrite à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), est consacré en procédure administrative fédérale par les art. 29 à 33 PA. La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu notamment le droit pour le justiciable de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier et celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 132 V 368 consid. 3.1, ATF 129 II 497 consid. 2.2 et réf. citées; JAAC 63.66 consid. 2). L'art. 30 al. 1 PA prévoit en particulier que l'autorité entend les parties avant de prendre une décision. C'est le droit pour le justiciable de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, soit le droit d'exposer ses arguments de droit, de fait ou d'opportunité, de répondre aux objections de l'autorité et de se déterminer sur les autres éléments du dossier (cf. ATF 132 II 485 consid. 3; 126 I 7 consid. 2b, 124 II 132 consid. 2b et jurisprudence citée). Cependant, le droit d'être entendu ne confère pas un droit de s'exprimer oralement devant l'organe de décision (ATF 130 II 425 consid. 2.1; 125 I 209 consid. 9b et réf. citées).

3.3 Dans le cas présent, l'ODM n'a certes donné à aucun moment à l'intéressé l'occasion de se déterminer sur les motifs de l'interdiction d'entrée qu'il envisageait de prendre. Semblable omission ne saurait néanmoins justifier, au vu des circonstances du cas, l'annulation de l'interdiction d'entrée.

En effet, comme le retient le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence constante, une éventuelle violation du droit d'être entendu en première instance est réparée lorsque l'administré a eu la possibilité de s'expliquer librement devant une autorité de recours, dont la cognition est aussi étendue que celle de l'autorité inférieure (ATF 130 II 530

consid. 7.3; 127 V 431 consid. 3d/aa; 126 V 130 consid. 2b).

En l'espèce, le recourant a eu la faculté de s'exprimer de manière complète et détaillée sur les motifs avancés par l'ODM à l'appui de sa décision. Par ailleurs, le TAF dispose d'une pleine cognition et peut revoir aussi bien les questions de droit que les constatations de fait établies par l'autorité inférieure ou encore l'opportunité de sa décision (art. 49 et art. 61 PA).

En conséquence, même si l'on devait considérer que l'autorité intimée n'a pas respecté le droit d'être entendu de l'intéressé, il faut constater que ce vice a été réparé dans le cadre de la procédure de recours. En particulier, le recourant a eu l'occasion d'exposer *in extenso* sa situation personnelle et professionnelle, tant dans son mémoire de recours du 31 octobre 2006 qu'au cours de plusieurs échanges d'écritures ultérieurs (cf. notamment courriers du 22 février et du 10 mai 2007).

Dans ces circonstances, le moyen tiré de la violation du droit d'être entendu doit être écarté.

4.

4.1 Tout étranger a le droit de résider sur le territoire suisse s'il est au bénéfice d'une autorisation de séjour ou d'établissement, ... ou si, selon la présente loi, il n'a pas besoin d'une telle autorisation (art. 1a aLSEE).

L'étranger est tenu de déclarer son arrivée en Suisse, dans les trois mois, à la police des étrangers de son lieu de résidence pour le règlement de ses conditions de résidence. Les étrangers entrés dans l'intention de prendre domicile ou d'exercer une activité lucrative doivent faire leur déclaration dans les huit jours et en tout cas avant de prendre un emploi (cf. art. 2 al. 1 aLSEE).

L'étranger qui n'est au bénéfice d'aucune autorisation peut être tenu en tout temps de quitter la Suisse (art. 12 al. 1 aLSEE).

L'étranger qui aura exercé une activité lucrative sans autorisation sera, en règle générale, contraint de quitter la Suisse (cf. art. 3 al. 3 aRSEE).

4.2 L'autorité fédérale peut interdire l'entrée en Suisse d'étrangers indésirables. Elle peut aussi, mais pour une durée n'excédant pas trois ans, interdire l'entrée en Suisse d'étrangers qui ont contrevenu gravement ou à réitérées fois à des prescriptions sur la police des étrangers, à d'autres dispositions légales, ou à des décisions de l'autorité fondées sur ces dispositions. Tant que l'interdiction d'entrée est en vigueur, l'étranger ne peut franchir la frontière sans la permission expresse de l'autorité qui l'a prononcée (art. 13 al. 1 aLSEE).

Constitue une violation grave au regard de la police des étrangers, notamment le fait de séjourner et/ou de travailler en Suisse sans autorisation (Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 63.38 consid. 13).

L'interdiction d'entrée en Suisse n'est pas une peine et n'a aucun caractère infamant. Elle constitue une mesure de contrôle qui vise à empêcher un étranger de revenir en Suisse à l'insu des autorités (cf. notamment sur les points qui précèdent l'arrêt du Tribunal administratif fédéral C-118/2006 du 14 septembre 2007, consid. 3.5 et 3.6, et jurisprudence citée).

5.

5.1 En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant est entré en Suisse en 1990 et qu'il y a résidé et travaillé illégalement durant de nombreuses années. Cela ressort tant des pièces produites dans le cadre de la procédure de régularisation ouverte devant le SPOP que des déclarations de X._____ lui-même (cf. lettre explicative du 6 septembre 2004).

Auparavant, le recourant, qui avait été appréhendé en situation irrégulière en août 1995, avait également reconnu avoir vécu chez son frère et avoir exercé diverses activités sans disposer des autorisations idoines (cf. procès-verbal d'audition de la police municipale de Lausanne du 11 août 1995). Ces faits avaient justifié le prononcé d'une condamnation pénale et d'une première interdiction d'entrée valable du 13 septembre 1995 au 12 septembre 1997, que le recourant n'a pas respecté puisqu'au cours de cette période, il s'est notamment formé comme réalisateur vidéo auprès de A._____ (de 1995 à 1997) et a été employé de novembre 1996 à août 1998 en tant

qu'assistant dans la réalisation vidéo-photo pour le compte de B._____.

5.2 Dans le cadre de son recours, X._____ soutient que son comportement ne saurait être qualifié de grave dans la mesure où il a cherché à obtenir une autorisation de séjour pour cas personnel d'extrême gravité, démarche que le SPOP a appuyée. Toutefois, l'ouverture d'une procédure de régularisation au niveau cantonal ne saurait suffire à effacer le caractère illicite, dans la durée, du comportement du recourant. Affirmer le contraire reviendrait à vider en grande partie de leur sens les prescriptions relatives au séjour et à la prise d'emploi en Suisse. Au demeurant, bien que le SPOP ait donné un préavis favorable, force est de constater que les autorités fédérales ont rejeté définitivement la requête de l'intéressé visant à être excepté des mesures de limitation, ce dernier n'en remplissant pas les conditions.

Aussi, les infractions dont X._____ s'est rendu coupable doivent, en considération des dispositions qui régissent le séjour et l'établissement des étrangers en ce pays, être qualifiées de graves (cf. JAAC précitée et 63.2 consid. 14.2). Celles-ci sont du reste expressément réprimées par les dispositions pénales contenues dans l'aLSEE (art. 23 al. 1 aLSEE). Il existe ainsi un intérêt public à tenir le recourant éloigné de Suisse durant une certaine période et, cas échéant, à contrôler ses éventuelles allées et venues sur le territoire helvétique.

Au vu de l'art. 13 al. 1 phr. 2 aLSEE, l'interdiction d'entrée en Suisse prononcée par l'office fédéral s'avère donc parfaitement fondée dans son principe.

6.

6.1 Il convient encore d'examiner si la durée de la mesure d'interdiction d'entrée en Suisse respecte le principe de la proportionnalité.

Une décision satisfait à ce principe lorsqu'elle est adéquate et nécessaire, et qu'il existe un rapport raisonnable entre le but recherché par la mesure prise et la restriction à la liberté personnelle qui en résulte pour l'intéressé (cf. ATF 130 I 65 consid. 3.5.1, ATF

128 II 292 consid 5.1, ATF 126 I 219 consid. 2c ; JAAC 64.36 consid. 4b et JAAC 63.1 consid. 12c ; cf. également BLAISE KNAPP, Précis de droit administratif, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1991, p. 113ss, nos 533ss ; ANDRÉ GRISEL, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, vol. I, p. 348ss).

Compte tenu du nombre élevé de contraventions commises par la main-d'œuvre étrangère, les autorités sont contraintes d'intervenir avec sévérité. Il y va de la lutte contre les travailleurs clandestins et de la stricte application des prescriptions édictées par le Conseil fédéral en matière de contingentement des étrangers exerçant une activité lucrative.

6.2 En l'occurrence, le Tribunal se doit d'apporter un jugement nuancé:

D'un côté, il relève que le recourant n'a pas manifesté une réelle volonté de respecter les décisions des autorités administratives et l'ordre juridique suisse. Ainsi, malgré la notification au recourant, début octobre 2006, de la décision d'interdiction d'entrée et son refoulement vers la France, il a tenté de franchir une nouvelle fois la frontière le 27 octobre 2006. Les explications selon lesquelles il n'avait pas été informé du retrait de l'effet suspensif ne convainquent pas le Tribunal. En effet, à cette date, le recourant n'avait pas encore déposé son recours et le TAF cherche en vain, dans l'argumentation avancée, une raison qui lui aurait laissé penser que l'entrée en Suisse lui était soudainement autorisée. Son interpellation à Lausanne en février 2007 a confirmé, une fois encore, son peu d'empressement à se conformer aux injonctions des autorités. Au vu des antécédents du recourant sur sol helvétique et des difficultés qu'il éprouve à observer les réglementations en vigueur, un contrôle de ses déplacements sur une durée de trois ans n'apparaît pas, en soi, excessif.

De l'autre, le Tribunal remarque que la situation administrative et familiale de X._____ a évolué favorablement. Ce dernier est désormais établi légalement en France avec son épouse et sa fille, ce qui permet d'écartier le risque de le voir répéter un séjour clandestin de longue durée sur territoire helvétique. D'un point de vue professionnel, si l'hypothèse de voir le recourant étendre son activité en Suisse ne peut être totalement exclue étant donné les contacts et les relations dont il dispose en ce pays, cette éventualité n'apparaît

pas, à la lecture des pièces du dossier, comme étant la plus vraisemblable. En effet, l'intéressé est inscrit en France comme indépendant et il a, à ce jour, obtenu plusieurs mandats exclusivement dans le département de Haute-Savoie. Par ailleurs, depuis février 2007, date de sa dernière rupture de ban, X._____ s'est, semble-t-il, décidé à respecter l'interdiction qui lui était faite de pénétrer sur territoire suisse. Enfin, installé à Saint-Julien-en-Genevois, les restrictions à sa liberté de déplacement et l'impossibilité de se rendre à Genève se font plus lourdement sentir pour lui que pour la moyenne des personnes touchées par une interdiction d'entrée, ce dont le Tribunal peut également tenir compte dans son appréciation.

Pour ces différentes raisons, le Tribunal est d'avis que, tout bien considéré, la durée de l'interdiction d'entrée peut être ramenée à deux ans, soit une durée adaptée à la situation particulière que connaît X._____.

7.

7.1 Partant, le recours est partiellement admis et la décision de l'ODM du 31 août 2006 est réformée en ce sens que les effets de l'interdiction d'entrée sont limités au 30 août 2008.

7.2 Cela étant, il y a lieu de mettre des frais réduits à la charge du recourant (art. 63 al. 1 PA en relation avec les art. 1 à 3 du règlement du 11 décembre 2006 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

7.3 Obtenant partiellement gain de cause, il convient d'accorder au recourant des dépens réduits (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 al. 2 FITAF). X._____ ayant été représenté par un mandataire professionnel, le Tribunal estime, au regard des art. 8ss FITAF, que le versement de Fr. 400.-- (TVA comprise) à titre d'indemnité pour les frais nécessaires causés par le litige apparaît comme équitable.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est partiellement admis.

2.

Les effets de l'interdiction d'entrée prononcée le 31 août 2006 sont limités au 30 août 2008.

3.

Des frais de procédure réduits, d'un montant de Fr. 400.--, sont mis à la charge du recourant. Ce montant est compensé par l'avance de frais de Fr. 600.-- versée le 28 novembre 2006. La Caisse du Tribunal restituera le solde, par Fr. 200.--, au recourant.

4.

L'autorité intimée versera au recourant un montant de Fr. 400.-- à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (recommandé)
- à l'autorité inférieure, avec dossier ODM 1 432 462 en retour
- en copie au Service de la population du canton de Vaud, pour information, avec dossier cantonal en retour.

Le président du collège :

Le greffier :

Bernard Vaudan

Cédric Steffen

Expédition :