

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-2309/2008

{T 0/2}

Arrêt du 4 juillet 2008

Composition

Bernard Vaudan (président du collège),
Andreas Trommer, Blaise Vuille, juges,
Georges Fugner, greffier.

Parties

A. _____,
représenté par
Fondation Suisse du Service Social International,
rue A.-Vincent 10, case postale 1469, 1211 Genève 1,
recourant,

contre

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

Objet

Suspension de l'interdiction d'entrée.

Faits :**A.**

Entré en Suisse le 27 janvier 2001, A._____ (ci-après: A._____), ressortissant de la Côte d'Ivoire né en 1976, y a obtenu une autorisation de séjour à la suite de son mariage avec une ressortissante suisse, qu'il avait épousée le 11 septembre 2000 en Côte d'Ivoire.

Les époux A._____ se sont séparés durant l'été 2001 et leur divorce a été prononcé le 19 décembre 2001. A._____ a quitté la Suisse au début mars 2002 à destination de la France.

B.

Le 8 novembre 2002, le Tribunal de grande instance de Chambéry l'a condamné à trois ans d'emprisonnement pour complicité d'escroquerie en récidive légale, entrée ou séjour irrégulier, recel de bien provenant d'un vol, usage de faux dans un document et escroquerie réalisée en bande organisée.

A._____ avait déjà précédemment été condamné, le 18 août 1999, par le Tribunal de grande instance de Chambéry, à trois ans d'emprisonnement, dont un an avec sursis assorti d'un délai d'épreuve de trois ans, pour entrée ou séjour irrégulier d'un étranger en France, recel d'un objet provenant d'un vol, usage de faux dans un document administratif constatant un droit, une identité ou une qualité et escroquerie réalisée en bande organisée.

C.

Le 16 avril 2003, l'Office fédéral des étrangers (actuellement: Office fédéral des migrations [ODM]) a prononcé à l'endroit de A._____ une décision d'interdiction d'entrée en Suisse de durée indéterminée, motivée comme suit: "Etranger dont le retour en Suisse est indésirable pour des motifs préventifs de police".

D.

A._____ a recouru contre cette décision le 17 juin 2003 auprès du Département fédéral de justice et police, recours sur lequel le Tribunal de céans a statué ce jour, par arrêt séparément notifié au recourant.

E.

Le 11 juin 2005, A._____ a épousé à Cocody (Côte d'Ivoire) B._____, une ressortissante suisse avec laquelle il avait eu une fille, C._____, née le 4 novembre 2002 à Genève.

Le 11 août 2005, le prénommé a sollicité, par l'entremise de son précédent conseil, l'octroi d'une autorisation de séjour auprès des autorités cantonales genevoises, afin de pouvoir rejoindre son épouse en Suisse.

Le 27 décembre 2005, il a déposé, auprès de la Représentation suisse à Abidjan, une demande d'autorisation d'entrée et de séjour en Suisse par regroupement familial avec son épouse et sa fille.

F.

Le 24 mai 2006, l'Office de la population du canton de Genève (ci-après: l'OCP) a informé A._____, par l'entremise de son épouse, qu'il était disposé à lui délivrer une autorisation de séjour en application de l'art. 7 al. 1 LSEE, tout en l'informant que cette autorisation était soumise à l'approbation de l'Office fédéral des étrangers (actuellement: ODM), auquel il a transmis le dossier.

G.

Le 18 août 2006, l'ODM a rendu à l'endroit de A._____ une décision de refus d'autorisation d'entrée et d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour, en retenant pour l'essentiel que le prénommé avait été condamné à deux reprises en France pour des actes d'escroqueries en bande et qu'au regard de la gravité des délits qu'il avait commis, qui plus est en récidive, l'intérêt public à la protection de l'ordre public l'emportait in casu sur son intérêt privé à séjourner en Suisse auprès de son épouse et de sa fille.

Cette décision a été confirmée sur recours, le 22 février 2007 par le Tribunal administratif fédéral, puis le 26 juillet 2007 par le Tribunal fédéral.

Le 16 mai 2007, B._____ a donné naissance à une deuxième fille, D._____.

H.

Le 29 août 2007, A._____ a déposé auprès de l'OCP une nouvelle demande d'autorisation de séjour, fondée sur l'Accord du 21 juin 1999

entre la Confédération suisse d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ci-après: ALCP, RS 0.142.112.681) en se prévalant du fait que son épouse, B._____, était également de nationalité française.

Le 6 novembre 2007, l'OCP s'est déclaré disposé à délivrer l'autorisation de séjour requise, sous réserve de l'approbation de l'ODM, auquel il a transmis le dossier.

Considérant cette nouvelle requête comme une demande de réexamen de sa décision du 18 août 2006, l'ODM a rendu une décision de non entrée en matière, le 14 janvier 2008.

N'ayant pas été contestée, la décision de l'ODM du 14 janvier 2008 est passée en force.

I.

Par courriers du 18 décembre 2006, 5 février et 1er mars 2007, A._____ a sollicité de l'ODM la suspension temporaire des effets de l'interdiction d'entrée prononcée le 16 avril 2003 pour assister son épouse durant sa grossesse et l'accouchement de leur second enfant.

Le 12 mars 2007, l'ODM a informé l'intéressé qu'il lui appartenait de déposer une demande formelle précisant le motif, le lieu et la durée de son séjour en Suisse, tout en lui rappelant qu'il était encore soumis à l'obligation du visa pour entrer en Suisse.

J.

Le 6 juin 2007, A._____ a adressé à l'ODM une nouvelle demande de suspension de l'interdiction d'entrée dont il faisait l'objet, requête qu'il a motivée notamment par le désir de voir sa fille D._____, née le 16 mai 2007 à Genève.

K.

Revenant sur cette requête, l'ODM a informé l'intéressé, le 14 janvier 2008, qu'il n'était pas disposé à lui octroyer la suspension demandée, tout en lui donnant la possibilité de faire valoir ses observations avant le prononcé d'une décision.

L.

Dans ses observations du 7 février 2008, A._____ a relevé qu'il

n'avait plus commis d'infractions depuis sa sortie de prison et son retour en Côte d'Ivoire en 2004 et qu'il n'avait pu voir sa fille C._____ qu'à quatre reprises depuis lors. Il a souligné en outre que, dans le courrier par lequel l'ODM lui annonçait, le 2 juin 2006, qu'il entendait refuser de lui délivrer une autorisation de séjour, cet office lui indiquait toutefois qu'il gardait la possibilité de solliciter l'octroi d'un sauf-conduit pour visiter sa famille et qu'il convenait dès lors de lui octroyer un tel sauf-conduit, au nom du principe de la bonne foi "*largo sensu*".

M.

Par décision du 18 mars 2008, l'ODM a rejeté la demande de suspension de A._____, au motif qu'une interdiction d'entrée en Suisse ne pouvait être suspendue qu'à titre exceptionnel, que seuls des motifs de commodité avaient été invoqués en l'espèce et que la sortie de Suisse de l'intéressé au terme du séjour envisagé ne pouvait pas être considérée comme suffisamment assurée.

N.

Dans le recours qu'il a déposé contre cette décision le 8 avril 2008, A._____ a allégué d'abord qu'il aspirait légitimement à pouvoir rendre visite à sa femme et à leurs enfants, conformément à l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101) et de l'art. 10 al. 2 de la convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (RS 0.107). Il a souligné ensuite que les derniers actes délictueux qui lui était reprochés remontaient à 2001, que l'interdiction d'entrée dont il demandait la suspension temporaire avait été prononcée il y a cinq ans déjà et qu'il s'engageait à quitter la Suisse à l'échéance du sauf-conduit qui lui serait accordé, rejetant l'argumentation de l'ODM, selon laquelle sa sortie du pays ne serait pas assurée.

O.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet.

P.

Invité à se déterminer sur le préavis de l'autorité intimée, le recourant a repris pour l'essentiel ses précédentes allégations.

Droit :**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 Tribunal administratif fédéral, 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 à l'art. 34 LTAF.

En particulier, les décisions en matière de suspension d'interdiction d'entrée 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 (cf. art. 1 al. 2 LTAF), lequel statue de manière définitive (cf. art. 83 let. c. ch. 1 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

2.

L'entrée en vigueur, le 1er 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 à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe. 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.

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 (art. 37 LTAF).

3.

A._____, qui est directement touché par la décision entreprise, a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les

délais prescrits par la loi, son recours est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

4.

L'autorité fédérale peut interdire l'entrée en Suisse d'étrangers indésirables. 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).

5.

A l'appui de sa demande de suspension de l'interdiction d'entrée du 16 avril 2003, le recourant s'est prévalu pour l'essentiel de son droit à la protection de la vie privée et familiale conféré par l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101).

5.1

L'art. 8 par. 1 CEDH prescrit notamment que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale. Cette disposition conventionnelle ne garantit toutefois pas, en tant que tel, le droit d'entrer dans un Etat déterminé (cf. en ce sens notamment ATF 126 II 377 consid. 2b/cc, p. 383; 125 II 633 consid. 3a, p. 640; JAAC 65.138 consid. 39; ALAIN WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers; Revue de droit administratif et de droit fiscal, RDAF 1 1997 p. 282). Quant à l'art. 13 al. 1 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101), qui garantit le droit à la vie privée et familiale, la protection qu'il accorde correspond matériellement à celle de l'art. 8 CEDH (cf. ATF 126 II 377 consid. 7, p. 394).

Le domaine de protection de la vie familiale couvre aussi bien les situations dans lesquelles se pose la question de la réglementation d'un droit de présence, respectivement d'un droit à l'obtention d'une autorisation de séjour pour les membres de la famille, que les situations qui n'ont aucun rapport avec un droit de présence proprement dit (cf. MARTIN BERTSCH/THOMAS GÄCHTER, Der Anwesenheitsanspruch aufgrund der Garantie des Privat- und Familienlebens, in Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht/ Gemeindeverwaltung, ZBI 2003 p. 241). L'existence d'une vie familiale peut ainsi impliquer la protection effective de nombreuses de ses facettes. En d'autres termes, la concrétisation de l'art. 8 CEDH en droit des étrangers ne passe pas nécessairement par la reconnaissance d'un droit de présence ou par

la protection contre une mesure d'éloignement, mais peut aussi impliquer la garantie d'un droit d'entrée et de présence temporaire dans l'Etat contractant (PHILIP GRANT, La protection de la vie familiale et de la vie privée en droit des étrangers, Bâle/Genève/Munich 2000, p. 293 et 321).

Selon une jurisprudence constante, la protection consacrée par cette disposition conventionnelle se limite toutefois à la famille au sens étroit, à savoir aux conjoints et aux enfants mineurs, pour autant qu'une relation effective et intacte existe (cf. ATF 120 Ib 257 consid. 1d).

5.2

En l'espèce, bien qu'il vive séparé de son épouse et de sa première fille depuis son retour en Côte d'Ivoire en 2004, l'examen du dossier amène à constater que le recourant a toujours entretenu depuis lors une relation étroite et effective avec les prénommées, comme le démontrent notamment les retrouvailles de sa famille organisées à l'étranger, soit en Côte d'Ivoire, soit dans des pays tiers. Le recourant est donc fondé à se réclamer de l'art. 8 par. 1 CEDH.

Certes, l'ingérence d'une autorité publique dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale est admissible, en vertu de l'art. 8 par. 2 CEDH, lorsque cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire notamment à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales. La question de savoir si, dans un cas d'espèce, les autorités de police des étrangers sont tenues d'accorder une autorisation de séjour ou, comme en l'occurrence, de suspendre provisoirement les effets d'une mesure d'éloignement, doit être résolue sur la base d'une pesée de tous les intérêts privés et publics en présence.

Le recourant a subi deux lourdes condamnations pénales en France pour des délits d'une gravité certaine, dont certains commis en récidive, si bien que l'intérêt public à son éloignement de Suisse demeure important.

Il convient cependant de noter que les derniers actes délictueux reprochés au recourant remontent à décembre 2001 et que, depuis son retour en Côte d'Ivoire en 2004, il paraît avoir adopté un

comportement plus respectueux des lois, comme tend à le confirmer l'extrait de casier judiciaire produit au dossier.

Au vu de ce qui précède et compte tenu en particulier de la longue période de séparation du recourant d'avec son épouse, ainsi que de ses deux filles, le Tribunal estime qu'il ne saurait lui être imposé une restriction de l'exercice de sa vie privée et familiale à ce point rigoureuse qu'elle l'oblige à vivre sa vie de famille exclusivement à l'étranger.

Dans ces circonstances, il y a lieu de considérer que l'intérêt privé de A._____ à pouvoir se rendre temporairement en Suisse pour y exercer des relations privées et familiales avec son épouse et ses enfants l'emporte, in casu, sur l'intérêt public à la protection de l'ordre public et à la prévention des infractions pénales.

En conséquence, le Tribunal arrive à la conclusion que la décision de refus de suspension rendue par l'ODM le 18 mars 2008 contrevient à l'art. 8 CEDH, en tant qu'elle consacre une atteinte disproportionnée au droit du recourant à entretenir des relations avec son épouse et ses enfants.

L'ODM est ainsi invité à suspendre, pour une période d'un mois, l'interdiction d'entrée prononcée le 16 avril 2003, étant précisé que cette suspension est subordonnée à la présentation d'un billet d'avion aller-retour, à la conclusion d'une assurance maladie-accident et à l'engagement formel de l'intéressé à quitter la Suisse dans le délai fixé dans le visa qui lui sera accordé.

6.

Le recours est en conséquence admis et la décision de l'ODM annulée.

Obtenant gain de cause, le recourant n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 1 a contrario et al. 3 PA) et a droit à des dépens (art. 64 al. 1 PA, en relation avec l'art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

Au vu de l'ensemble des circonstances du cas, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière et de l'ampleur du

travail accompli par le mandataire, le TAF estime, au regard des art. 8 ss FITAF, que le versement d'un montant de Fr. 1'000.- à titre de dépens (TVA comprise) apparaît comme équitable en la présente cause.

dispositif page 11

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis.

2.

L'ODM est invité à accorder à A._____ une suspension d'un mois de l'interdiction d'entrée prononcée le 16 avril 2003.

3.

Il n'est pas perçu de frais de procédure. L'avance de Fr. 600.-- versée le 15 mai 2008 sera restituée au recourant par la caisse du Tribunal.

4.

L'autorité intimée versera au recourant Fr. 1000.-- à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (recommandé),
- à l'autorité inférieure (n° de réf. SYMIC 3 140 483),
- en copie à l'Office cantonal de la population, Genève.

Le président du collège:

Le greffier:

Bernard Vaudan

Georges Fugner

Expédition :