



Cour VI
F-250/2020

Arrêt du 20 mai 2021

Composition

Jenny de Coulon Scuntaro (présidente du collège),
Fulvio Haefeli, Gregor Chatton, juges,
Georges Fugner, greffier.

Parties

A. _____,
représentée par Maître Michel Dupuis, Étude d'avocats St-
François.ch, Place St-François 5, Case postale 7175,
1002 Lausanne,
recourante,

contre

Secrétariat d'Etat aux migrations SEM,
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Interdiction d'entrée.

Faits :**A.**

A._____, ressortissante camerounaise résidante en Italie, a été interpellée le 6 décembre 2018 par la Police de la ville de Lausanne, alors qu'elle s'adonnait à la prostitution. Elle n'était détentrice d'aucun document d'identité et s'est légitimée au moyen d'une carte de séjour italienne, valable du 8 avril 2018 au 8 avril 2023.

Lors de son audition du même jour par la Police lausannoise, la prénommée a déclaré qu'elle était arrivée en Suisse en octobre 2018 avec quelques économies, qu'elle dormait chez des personnes rencontrées dans le milieu africain et qu'elle se prostituait depuis trois semaines pour subvenir à ses besoins. L'intéressée a précisé à cet égard qu'elle rencontrait ses clients dans la rue ou dans les bars, notamment aux places du Tunnel et de St-François, fournissait en général ses prestations dans les voitures des clients, le plus souvent dans des parkings, travaillait surtout les week-ends, avait un ou deux clients par soir et demandait 200.- frs pour une « prestation totale ».

Lors de cette audition, la Police lausannoise a informé A._____ que, sur la base des faits constatés, une mesure d'éloignement (interdiction d'entrée) pourrait être prononcée à son encontre, ce dont elle a pris note.

B.

Par ordonnance du 10 janvier 2019, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a condamné A._____ pour entrée illégale, séjour illégal, activité lucrative sans autorisation et exercice illicite de la prostitution à une peine pécuniaire de 70 jours-amende, avec sursis pendant deux ans, le montant du jour-amende étant fixé à 30.- frs, ainsi qu'à une amende de 900.- frs, convertible en 9 jours de peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement dans le délai imparti.

C.

Le 21 février 2019, le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) a prononcé à l'endroit de A._____ une décision d'interdiction d'entrée sur le territoire suisse et du Liechtenstein, valable jusqu'au 20 février 2022. Dans sa décision, le SEM a signalé que l'interdiction d'entrée entraînait une publication dans le système d'information Schengen (SIS), ayant pour conséquence d'étendre ses effets à l'ensemble des Etats membres de l'espace Schengen. En outre, l'autorité précitée a indiqué qu'un éventuel recours n'aurait pas d'effet suspensif.

Cette décision était motivée comme suit :

« La personne mentionnée a exercé une activité lucrative en Suisse, sans disposer de l'autorisation idoine. Or, tout étranger qui entend exercer en Suisse une activité lucrative doit être titulaire d'une autorisation, quelle que soit la durée de son séjour (art. 11 al. 1 LEI). Est considérée comme activité lucrative toute activité salariée ou indépendante qui procure normalement un gain, même si elle est exercée gratuitement (art. 11 al. 2 LEI). Peu importe que l'activité soit exercée à l'heure, à la journée ou à titre temporaire (art. 1a al. 1 OASA).

En effet, l'intéressée a été condamnée par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne à une peine pécuniaire de 70 jours-amende à CHF 30.- et à une amende de CHF 30.- pour entrée illégale, séjour illégal, activité lucrative sans autorisation et exercice illicite de la prostitution.

Selon la pratique et la jurisprudence constantes, elle a attenté de ce fait à la sécurité et à l'ordre publics au sens de l'art. 67 al. 2 let. a LEI en relation avec l'art. 77a al. 1 let. a et al. 2 OASA. Une interdiction d'entrée se justifie donc pleinement.

Aucun intérêt privé susceptible de l'emporter sur l'intérêt public à ce que ses entrées en Suisse et dans l'espace Schengen soient dorénavant contrôlées ne ressort d'ailleurs du dossier, en particulier du droit d'être entendu qui lui a été octroyé ».

La décision d'interdiction d'entrée du SEM a été portée à la connaissance de l'intéressée le 21 novembre 2019 lors d'un contrôle opéré dans le train Genève-Milan par l'Administration fédérale des douanes, décision qui a été ensuite communiquée en copie à son mandataire le 18 décembre 2019.

D.

Agissant par l'entremise de ce mandataire, A. _____ a recouru contre la décision du SEM le 14 janvier 2020 auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), en concluant à son annulation et à la radiation de l'inscription de son signalement au SIS II, subsidiairement à la limitation des effets de l'interdiction d'entrée au 20 février 2020, ainsi qu'à la radiation immédiate de son inscription au SIS II.

La recourante a allégué d'abord qu'en se fondant sur l'ordonnance pénale du 10 janvier 2019, le SEM avait retenu à tort qu'elle s'était rendue coupable d'entrée et de séjour illégaux en Suisse, dès lors qu'elle est titulaire

d'une autorisation de séjour en Italie et n'avait donc, à ce titre, pas besoin de visa pour entrer en Suisse. Elle a par ailleurs contesté s'être livrée à la prostitution en Suisse, en prétendant être venue en Suisse uniquement pour rendre visite à des amis.

La recourante a fait valoir ensuite qu'en sa qualité d'épouse d'un ressortissant italien, elle pouvait se prévaloir de 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 (ALCP, RS 0.142.112.681), que les limites posées au principe de la libre circulation au sens de l'art. 5 par. 1 Annexe I ALCP devaient être interprétées de manière restrictive et que les infractions qui lui étaient reprochées n'étaient pas de nature à justifier le prononcé d'une interdiction d'entrée. La recourante a allégué enfin que la décision du SEM consacrait une violation du principe de la proportionnalité, la durée de l'interdiction d'entrée prononcée à son endroit étant excessive.

La recourante a sollicité la restitution de l'effet suspensif retiré au recours par l'autorité intimée.

E.

Par décision du 24 janvier 2020, le Tribunal a rejeté la demande de restitution de l'effet suspensif.

F.

Appelé à se prononcer sur le recours, le SEM en a proposé le rejet. Dans sa réponse du 5 mars 2020, l'autorité intimée a déclaré avoir procédé au retrait du signalement de la recourante dans le SIS, compte tenu du titre de séjour dont celle-ci était titulaire en Italie.

G.

Dans sa réplique du 29 avril 2020, la recourante a remis en cause la valeur probante de ses déclarations à la police lors de son interpellation du 6 décembre 2018, ainsi que les conditions dans lesquelles l'interdiction d'entrée lui avait été notifiée par l'Administration fédérale des douanes.

H.

Les autres éléments contenus dans les écritures précitées seront examinés, si nécessaire, dans les considérants en droit ci-dessous.

Droit :**1.****1.1**

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

En particulier, les décisions en matière d'interdiction d'entrée 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 [RS 173.110]).

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

1.3 L'intéressé a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et dans les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 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. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

3.

Le 1^{er} 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'intitule nouvellement loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI, RS 142.20).

En l'occurrence, bien que l'autorité inférieure cite la LEtr, force est de constater que la décision querellée a été prononcée le 21 février 2019, soit après l'entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2019 des modifications de la LEtr, de sorte que c'est la LEI dans sa teneur actuelle qui s'applique au cas d'espèce. Quoiqu'il en soit, la disposition applicable, soit l'art. 67 LEI n'a pas connu de modification de fond.

4.

Il s'impose de relever en premier lieu que, nonobstant son prétendu statut d'épouse d'un ressortissant italien, la recourante ne saurait se prévaloir de l'ALCP pour contester la décision attaquée (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C_862/2013 du 18 juillet 2014 consid. 6.2.3 et 2C_1092/2013 du 4 juillet 2014 consid. 5.2 et 6.2.3 et les références citées).

Il convient de souligner en effet que l'admission d'un droit dérivé à la libre circulation présuppose que la personne qui en dispose à titre originaire ait elle-même fait usage des libertés garanties par l'ALCP. Or, dans le cas d'espèce, la recourante n'a nullement établi que tel aurait été le cas de son époux, qui serait de nationalité italienne (ATAF 2019 VII/3 consid. 11.1).

5.

5.1 L'interdiction d'entrée est régie par l'art. 67 LEI. Selon l'al. 2 de cette disposition, le SEM peut interdire 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 (let. a). 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 LEI). Si des raisons humanitaires ou d'autres motifs importants le justifient, l'autorité appelée à statuer peut s'abstenir de prononcer une interdiction d'entrée ou suspendre provisoirement ou définitivement une interdiction d'entrée (art. 67 al. 5 LEI).

5.2 S'agissant des notions de sécurité et d'ordre publics auxquelles se réfère l'art. 67 al. 2 let. a LEI, 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 (Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469, 3564, [ci-après : Message LEtr]).

En vertu de l'art. 77a al. 1 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 (let. a). 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 (Message LEtr, FF 2002 3469, 3564 et 3568). A cette fin, il faut des éléments concrets (art. 77a al. 2 OASA).

5.3 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 (respectivement dans l'Espace Schengen) 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 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).

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 (ATAF 2017 VII/2 consid. 4.4, 2008/24 consid. 4.2 ; arrêt du TAF C-6383/2014 du 6 juin 2016 consid. 5.2).

5.4 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).

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.).

5.5 Si un jugement pénal ne lie en principe pas l'autorité administrative, la jurisprudence a admis, afin d'éviter dans la mesure du possible des contradictions, que l'autorité administrative ne devait pas s'écarter sans raison sérieuse des faits constatés par le juge pénal ni de ses appréciations juridiques qui dépendent fortement de l'établissement des faits (cf. notamment ATF 136 II 447 consid. 3.1; 124 II 103 consid. 1c; arrêt du TF 1C_585/2008 du 14 mai 2009 consid. 3.1).

Ainsi, l'autorité administrative ne peut s'écarter du jugement rendu que si elle est en mesure de fonder sa décision sur des constatations de fait que le juge pénal ne connaissait pas ou qu'il n'a pas prises en considération, s'il existe des preuves nouvelles dont l'appréciation conduit à un autre résultat, si l'appréciation à laquelle s'est livré le juge pénal se heurte clairement aux faits constatés ou si le juge pénal n'a pas élucidé toutes les questions de droit (cf. notamment ATF 136 II 447 consid. 3.1; 129 II 312 consid. 2.4; arrêt du TF 2A.391/2003 du 30 août 2004 consid. 3.5).

6.

Il convient d'examiner, en premier lieu, si la recourante a attenté par son comportement à la sécurité et à l'ordre publics ou les a mis en danger au sens de l'art. 67 al. 2 let. a LEI, ce qui justifierait le prononcé d'une mesure d'interdiction d'entrée dans son principe.

6.1 Il convient de rappeler à cet égard que, selon la jurisprudence constante du Tribunal, le fait de séjourner et/ou de travailler en Suisse sans autorisation idoine - un comportement qui est réprimé par le droit pénal administratif et est passible d'une peine privative de liberté d'un an au plus (cf. art. 115 al. 1 let. a à c LEtr) - représente une violation grave des prescriptions du droit des étrangers susceptible de justifier le prononcé d'une interdiction d'entrée nationale (cf. notamment à ce sujet ATAF 2017 VII/2 consid. 6.2, et la jurisprudence citée; Message LEtr du 8 mars 2002, p. 3568 ad art. 66 du projet).

6.2 En l'espèce, le Tribunal constate que, lors de son audition du 6 décembre 2018 par la Police municipale de Lausanne, A. _____ a explicitement reconnu qu'elle exerçait depuis trois semaines une activité de prostituée à Lausanne, faits qui sont constitutifs d'une violation grave des prescriptions du droit des étrangers au sens de la jurisprudence rappelée ci-avant.

Lors de cette audition, l'intéressée a d'ailleurs fourni des informations détaillées au sujet de cette activité, en expliquant notamment :

- qu'elle rencontrait ses clients dans la rue ou dans les bars, notamment aux places du Tunnel et de St-François,
- qu'elle fournissait en général ses prestations dans les voitures des clients, le plus souvent dans des parkings et qu'elle travaillait surtout les week-ends,
- qu'elle avait un ou deux clients par soir et demandait 200.- frs pour une « prestation totale ».

Compte tenu des informations circonstanciées fournies par l'intéressée lors de cette audition, dont elle a contresigné le procès-verbal, les dénégations que celle-ci a apportées dans son recours au sujet de l'exercice d'une activité de prostitution à Lausanne n'apparaissent nullement convaincantes et ne sauraient remettre en cause la réalité des faits établis par la police le 6 décembre 2018.

6.3 S'agissant des arguments avancés dans le recours au sujet de l'ordonnance pénale du 10 janvier 2019, il apparaît certes que la réalité des infractions d'entrée et de séjour illégal qui ont été retenues à la charge de la recourante par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne paraissent démenties par l'autorisation de séjour dont elle est titulaire en Italie, statut qui l'autorisait à entrer en Suisse et à y séjourner. Il s'impose de souligner cependant que ce statut ne l'autorisait pas à entreprendre une activité lucrative en Suisse, si bien que les infractions d'activité lucrative sans autorisation et d'exercice illicite de la prostitution qui ont été retenues à sa charge dans l'ordonnance pénale précitée ne sauraient être remises en question.

En conséquence, le Tribunal est amené à conclure que l'interdiction d'entrée prononcée le 21 février 2019 en application de l'art. 67 al. 2 let. a LEI est parfaitement justifiée dans son principe.

6.4 Il convient encore d'examiner si la mesure d'éloignement prise par l'autorité intimée satisfait aux principes de proportionnalité et de l'égalité de traitement.

6.5 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, THIERRY TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 187ss, p. 199ss et p. 204ss et MOOR ET AL., Droit administratif, vol. I, 2012, p. 808ss, p. 838ss et p. 891ss). 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 Tribunal administratif fédéral F-5267/2015 consid. 6.1 et la jurisprudence citée).

6.6 En l'espèce, le Tribunal observe que les motifs retenus à l'appui de la décision attaquée, s'agissant de l'exercice d'une activité lucrative sans autorisation, sont clairement établis, malgré les vaines dénégations de la recourante à ce sujet.

Il apparaît en outre que les infractions dont l'intéressée s'est rendue coupable (travail sans autorisation) ne se résument pas à un acte isolé, mais ont été commises sur une période de trois semaines et ne sauraient être minimisées.

S'agissant de l'intérêt public à l'éloignement de la recourante, le Tribunal rappelle que le fait de travailler illégalement en Suisse doit être qualifié de grave, considérant que, pour interdire l'entrée en Suisse à un ressortissant d'un pays tiers, il suffit que ce dernier ait attenté à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger ou qu'il les ait mis en danger (cf. ATF 139 II 121 consid. 5.4 et 6.1).

De plus, compte tenu du nombre élevé d'infractions commises dans ce domaine, les autorités sont contraintes d'intervenir avec sévérité afin d'assurer la stricte application des prescriptions édictées en la matière. Il en va de l'intérêt de l'Etat à voir respecter l'ordre établi et la législation en vigueur (cf. arrêt du TAF F-2677/2016 du 23 janvier 2017 consid. 7.2).

Cela étant, compte tenu de ce que le SEM a retenu de manière infondée les motifs d'entrée et de séjour illégaux à la charge de la recourante, le Tribunal considère que la durée de l'interdiction d'entrée prononcée le 21 février 2019 est excessive et qu'il convient d'en limiter les effets à ce jour.

6.7 Il convient de relever enfin que le SEM a procédé, le 5 mars 2020, à l'annulation de l'inscription de la recourante au SIS, si bien que le recours est devenu sans objet sur ce point.

7.

7.1 Le recours est en conséquence partiellement admis et la décision du SEM du 21 février 2019 est réformée, en ce sens que les effets de l'interdiction d'entrée sont limités au jour du prononcé du présent arrêt.

7.2 Dans la mesure où la recourante n'obtient que partiellement gain de cause, il y a lieu de mettre des frais réduits de procédure à sa charge (art. 63 al. 1 2^{ème} phrase 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 172.320.2]).

7.3 Obtenant partiellement gain de cause, la recourante a par ailleurs droit à des dépens réduits pour les frais nécessaires et relativement élevés causés par le litige (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 FITAF).

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 la mandataire de la recourante, le Tribunal estime, considérant les art. 8 ss FITAF, que le versement d'un montant de 400 francs à titre de dépens réduits apparaît comme équitable en la présente cause.

dispositif page suivante

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est partiellement admis, en tant qu'il n'est pas devenu sans objet.

2.

Les effets de l'interdiction d'entrée prononcée le 21 février 2019 sont limités au jour du présent arrêt.

3.

Les frais réduits de procédure, s'élevant à 500 frs, sont mis à la charge de la recourante. Ils sont compensés par l'avance de 800 frs versée le 5 février 2020, dont le solde, par 300 frs, lui sera restitué par la caisse du Tribunal.

4.

Il est alloué 400 frs à titre de dépens, à charge de l'autorité inférieure.

5.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (recommandé ; annexe : formulaire « adresse de paiement » à retourner au Tribunal dûment rempli)
- à l'autorité inférieure, dossier en retour

La présidente du collège :

Le greffier :

Jenny de Coulon Scuntaro

Georges Fugner

Expédition :