



Cour VI
F-4446/2020

Arrêt du 15 avril 2021

Composition

Jenny de Coulon Scuntaro (présidente du collège),
Yannick Antoniazza-Hafner, Gregor Chatton, juges,
Beata Jastrzebska, greffière.

Parties

A. _____,
représenté par Me Asllan Karaj,
Cabinet de Conseil Karaj,
rue du Maupas 6, case postale 280, 1004 Lausanne,
recourant,

contre

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

Objet

Interdiction d'entrée du 16 janvier 2015, non-entrée en ma-
tière sur la demande de réexamen / décision du SEM du 11
août 2020.

Faits :**A.**

En date du 1^{er} avril 2014, A. _____, ressortissant albanais né le (...), a été condamné pour crime contre la loi fédérale sur les stupéfiants (LStup, RS), avec mise en danger de la santé de nombreuses personnes, et opposition aux actes de l'autorité, à une peine privative de liberté de 35 mois, dont sursis à l'exécution de la peine de 20 mois et délai d'épreuve de 2 ans ainsi qu'à une peine pécuniaire de 14 jours-amende à 30 francs, dont sursis à l'exécution de la peine et délai d'épreuve de 2 ans.

Par décision du 16 janvier 2015, le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : le SEM) a prononcé à son encontre une interdiction d'entrée en Suisse, valable depuis le 22 janvier 2015 pour une durée de 10 ans, soit jusqu'au 21 janvier 2025. Cette décision, valablement notifiée à l'intéressé le 21 janvier 2015, n'a pas fait l'objet d'un recours.

Par décision du 16 janvier 2015, l'Office des migrations du canton de Zurich a prononcé le renvoi de l'intéressé hors de l'espace Schengen et ordonné l'exécution immédiate de cette mesure. Par ailleurs, l'effet suspensif a été retiré à un éventuel recours. Cette décision a également acquis force de chose jugée.

En date du 22 janvier 2015, l'intéressé a quitté la Suisse.

B.

En date du 20 juillet 2020, l'intéressé a sollicité la levée de la mesure d'éloignement prise à son encontre en date du 16 janvier 2015.

Par décision du 11 août 2020, le SEM n'est pas entré en matière sur sa demande.

C.

Par recours du 7 septembre 2020, l'intéressé a contesté la décision du SEM auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal ou le TAF).

Par réponse du 3 novembre 2020, le SEM a conclu au rejet du recours. Par ordonnance du 19 novembre 2020, le Tribunal a transmis cette réponse à l'intéressé en lui signalant que l'instruction de la cause était close.

Par courrier du 4 janvier 2021, l'intéressé a fait parvenir au Tribunal copie d'un acte de naissance relatif à B. _____, né le (...) aux Etats-Unis, qu'il a présenté comme son fils.

D. Les divers autres arguments invoqués de part et d'autre dans le cadre de la procédure de recours 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 de réexamen en matière d'interdiction d'entrée en Suisse rendues 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 (art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 1 LTF).

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

L'intéressé a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). En effet, bien que l'intéressé a avant tout justifié sa requête par sa crainte d'être empêché de se voir délivrer un visa par les autorités américaines en raison du prononcé du 16 janvier 2015, il n'en demeure pas moins qu'il est spécialement atteint par ce prononcé et qu'il peut justifier d'un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 50 et 52 PA).

2.

Le recourant peut 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 n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués.

3.

3.1 La demande de réexamen, définie comme étant une requête non soumise à des exigences de délai ou de forme, adressée à une autorité administrative en vue de la reconsidération d'une décision qu'elle a rendue et qui est entrée en force, n'est pas expressément prévue par la PA. La jurisprudence et la doctrine l'ont cependant déduite de l'art. 66 PA, qui prévoit le droit de demander la révision des décisions, et des art. 8 et 29 al. 2 Cst. féd. (RS 101).

3.2 Dans la mesure où la demande de réexamen est un moyen de droit extraordinaire, l'autorité administrative est uniquement tenue d'entrer en matière sur la requête lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis que la première décision a été rendue ou lorsque le requérant invoque des moyens de preuve importants, qu'il ne connaissait pas lors de la première décision ou dont il ne pouvait se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à l'époque (motifs de révision au sens de l'art. 66 PA). Les motifs invoqués ne peuvent entraîner le réexamen d'une décision entrée en force que s'ils sont pertinents et suffisamment importants pour conduire à une nouvelle appréciation de la situation et, donc, à une modification en faveur du justiciable de cette décision (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.2.1 : « *Eine wesentliche Veränderung der Umstände liegt vor, wenn sich der Sachverhalt [...] in einer Art geändert hat, dass ein anderes Ergebnis ernstlich in Betracht kommt* » et, notamment, arrêt du TF 2C_883/2018 du 21 mars 2019 consid. 4.4). Seuls peuvent être pris en considération, à titre de motifs de réexamen (dont l'examen incombe à l'autorité ayant rendu la première décision), les faits et moyens de preuve nouveaux et importants et les changements de circonstances notables postérieurs à la décision matérielle sur recours ayant mis fin à la procédure ordinaire (cf. art. 123 al. 2 let. a *contrario* LTF, applicable par renvoi de l'art. 45 LTAF ; ATF 138 I 61 consid. 4.3, et la jurisprudence citée; arrêts du TF 2C_1126/2012 du 29 juin 2013 consid. 3 et 2C_349/2012 du 18 mars 2013 consid. 4.2.1 ; ATAF 2013/22 consid. 3-13, et la jurisprudence et doctrine citées).

La procédure extraordinaire ne saurait servir de prétexte pour remettre continuellement en question des décisions entrées en force, ni surtout viser à éluder les dispositions légales sur les délais de recours. (cf. ATF 136 II 177 consid. 2.1 s. et les références citées). Aussi, c'est à l'intéressé d'alléguer la modification de l'état des faits ou les motifs de révision et c'est également à lui qu'incombe le devoir de substantification (arrêt du Tribunal fédéral 2C_883/2015 du 5 février 2016 consid. 3.4 et 4.3), étant précisé que

seuls les motifs allégués par l'intéressé jusqu'au prononcé de la décision querellée sont en principe déterminants (arrêts du TAF F-5532/2016 du 14 juin 2019 consid. 4.1, 4^{ème} par. ; C-3680/2013 du 28 juillet 2014 consid. 5.3, 2^{ème} par.).

3.3 Lorsque, comme en l'espèce, l'autorité de première instance n'est pas entrée en matière sur une demande de réexamen, la partie requérante peut seulement recourir en alléguant que ladite autorité a nié à tort l'existence des conditions requises pour l'obliger à statuer au fond et le Tribunal ne peut qu'inviter cette dernière à examiner la demande au fond, s'il admet le recours (cf. ATF 135 II 38 consid. 1.2 et arrêt du TAF C-813/2013 du 24 mars 2014 consid. 4.1 et réf. cit.). En conséquence, en tant que l'intéressé a également conclu à l'annulation de la décision du 16 janvier 2016, cette conclusion doit être considérée comme irrecevable.

4.

4.1 En l'espèce, il appartient au Tribunal de déterminer si c'est à raison que le SEM a relevé, dans sa décision du 11 août 2020, que l'intéressé n'avait invoqué aucun fait nouveau important susceptible de permettre de considérer que sa situation s'était modifiée dans une mesure notable depuis le prononcé de la mesure d'éloignement, de sorte qu'il n'y avait pas lieu d'entrer en matière sur sa requête.

4.2 A l'appui de sa requête du 20 juillet 2020, l'intéressé a fait valoir que son épouse et leur enfant commun résident aux Etats-Unis au bénéfice d'une autorisation de séjour et que l'interdiction d'entrée en Suisse prononcée à son encontre et son signalement dans le SIS l'empêche d'obtenir un visa d'entrée, voire une autorisation de séjour dans cet Etat au titre du regroupement familial. Il a par ailleurs mis en avant le fait qu'il travaille pour une compagnie d'assurance depuis 2018 et que son casier judiciaire albanais est vierge.

4.3 Le Tribunal relève que la décision d'interdiction d'entrée du 16 janvier 2015 ainsi que son inscription au SIS résulte de la condamnation à une peine de longue durée dont l'intéressé a fait l'objet en avril 2014. Le 22 janvier 2015, date de sortie de l'intéressé de l'établissement pénitentiaire, il a été renvoyé de Suisse en vertu de la décision de renvoi prononcée à son encontre le 16 janvier 2015 par l'Office des migrations du canton de Zurich. Depuis, il n'apparaît pas du dossier de la cause que l'intéressé ait contrevenu aux décisions précitées.

4.4 En date du 17 mars 2021, le Tribunal a rendu un arrêt de principe en matière de réexamen d'une décision d'interdiction d'entrée en Suisse (arrêt du TAF F-2879/2020). Dans cet arrêt, le Tribunal a fixé une nouvelle jurisprudence, selon laquelle l'invocation de l'écoulement du temps combiné avec un comportement respectueux de l'ordre et de la sécurité publics ne pouvait pas fonder un réexamen d'une décision d'interdiction d'entrée en Suisse dès lors que la durée de cette mesure était fixée dans l'idée que la personne concernée devait prouver jusqu'au terme de la durée de la mesure d'éloignement qu'elle était à même de respecter l'ordre établi et ne devait plus faire l'objet d'une nouvelle condamnation. Si tel ne devait toutefois pas être le cas, le SEM serait alors libre de prononcer une interdiction d'entrée en Suisse de raccordement. Le Tribunal a toutefois précisé que cette nouvelle jurisprudence ne s'appliquait qu'aux ressortissants d'Etats tiers, ne pouvant se prévaloir de l'Accord entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation (ALCP), et faisant l'objet d'une décision d'interdiction d'entrée en Suisse à durée limitée (consid. 5.3 et 5.4). Dans son arrêt, le Tribunal a cependant laissé ouvert la question de l'existence d'un motif de réexamen fondé sur l'art. 67 al. 5 LEI (consid. 5.7).

4.5 Au regard de la jurisprudence précitée, la motivation avancée par l'intéressé relative à la situation saine de ses finances et le fait qu'il n'a plus commis d'infractions depuis son renvoi de Suisse ne saurait justifier, à elle seule, l'entrée en matière sur sa demande de réexamen relative à son interdiction d'entrée.

4.6 Cela étant, il convient de relever que l'intéressé a essentiellement fondé sa demande de réexamen sur le fait que l'interdiction d'entrée en Suisse du 16 janvier 2015 et son inscription au SIS l'empêcheraient d'obtenir un visa d'entrée, voire une autorisation de séjour, aux Etats Unis pour rejoindre son épouse et ses enfants, qui y résident au bénéfice de titres de résidents permanents.

Dans sa décision, le SEM a notamment argué qu'il n'était pas en mesure de procéder au retrait du signalement dans le SIS de la mesure d'éloignement du recourant, dès lors que seule la partie contractante (pays dans lequel l'étranger souhaite se rendre) qui envisage de délivrer un titre de séjour à un étranger signalé aux fins de non-admission a la possibilité de consulter au préalable la partie contractante signalante, en l'espèce la Suisse, pour requérir une suppression dudit signalement.

Or, il convient de préciser, que dans le cas d'espèce, le recourant ne souhaite pas se rendre en Suisse ou dans l'espace Schengen, mais bien aller aux Etats Unis pour rejoindre sa famille, pays pour lequel il a besoin d'une autorisation d'entrée, voire d'une autorisation de séjour qui, selon ses allégations, lui seraient refusées compte tenu de son interdiction d'entrée en Suisse inscrite au SIS.

Dans la mesure où les Etats Unis ne sont pas membre de l'espace Schengen et de la réglementation y afférente, l'invocation par le SEM de l'art. 27 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) no 1987/2006 (ci-après : règlement SIS II), relatif à la procédure de suppression d'un signalement dans le SIS, tombe à faux.

En l'espèce, l'épouse de l'intéressé et ses deux enfants (un second enfant est né aux Etats Unis en date du (...) selon l'attestation de naissance fournie par le recourant) résident dorénavant aux Etats Unis au bénéfice de permis de résidents permanents et selon les affirmations du recourant, l'interdiction d'entrée prononcée à son encontre et son inscription au SIS l'empêcheraient de pouvoir obtenir une autorisation d'entrée, voire une autorisation de séjour aux Etats Unis pour rejoindre sa famille y résidant. Au vu de cette nouvelle situation, il doit être reconnu à l'intéressé, dans son principe, un intérêt certain à solliciter un réexamen de la décision prononcée à son encontre vu que les faits avancés représentent indubitablement des faits nouveaux postérieurs audit prononcé, voire un changement de circonstances postérieurs à la décision en cause, selon la définition de la demande de réexamen précitée (cf. chiffre 3 ci-dessus), et justifiant, indépendamment de l'issue de la requête, une entrée en matière sur sa demande.

De plus, si la réglementation relative aux interdictions d'entrée prononcées par les Etats membres de l'espace Schengen n'est pas applicable aux Etats Unis, comme relevé ci-dessus, il convient de constater que l'art. 39 par. 2 règlement SIS II prévoit qu'un Etat membre signalant réexamine, dans un délai de trois ans, voire dans un délai de cinq ans (si la décision d'IES est supérieure à trois ans) à compter de l'introduction d'un signalement dans le SIS, la nécessité de l'y conserver. Il convient donc de retenir que cette disposition légale fixe non seulement le principe de la possibilité pour un Etat signalant de réexaminer l'inscription au SIS, mais encore n'ex-

clut pas une possibilité de réexamen par l'Etat signalant lorsque la demande a été instiguée par la personne touchée par la mesure invitant l'Etat signalant à revoir sa décision.

Enfin, sur la base de l'art. 67 al. 5 LEI, il y a lieu de relever que la loi prévoit, que pour des raisons humanitaires ou pour d'autres motifs importants, une interdiction d'entrée peut être suspendue provisoirement ou définitivement.

De ce qui précède, le Tribunal juge que le recourant pouvait se prévaloir d'un droit à une entrée en matière sur sa demande de réexamen, par le SEM.

En conséquence, c'est à tort que le SEM n'est pas entré en matière sur la requête introduite le 20 juillet 2020.

4.7 La décision rendue le 11 août 2020 doit ainsi être annulée et le dossier de la cause renvoyé au SEM afin que cette autorité se prononce à nouveau sur la requête du 20 juillet 2020. Il lui appartiendra de déterminer si la mesure prononcée à l'encontre du recourant, à savoir l'interdiction d'entrée en Suisse ou/et son signalement dans le SIS, sont susceptibles de l'empêcher à obtenir une autorisation d'entrée, voire de séjour aux Etats Unis afin de rejoindre sa famille et si tel devait être le cas, de déterminer dans quelle mesure l'art. 67 al. 5 LEI pourrait être appliqué, voire si la décision incriminée est compatible, aujourd'hui, avec la protection de la sécurité et l'ordre public des Etats signataires de l'accord Schengen et l'art. 8 CEDH.

En outre, il appartiendra à l'autorité inférieure de déterminer, eu égard à l'art. 39 règlement SIS cité ci-dessus, de la nécessité de conserver ledit signalement dans le SIS après l'écoulement de plus de 5 ans depuis l'inscription de l'interdiction d'entrée prononcée à l'encontre du recourant.

5.

5.1 Vu l'issue de la cause, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 et 2 PA).

5.2 Conformément aux art. 64 al. 1 PA, 7 al. 1 et 10 al. 2 du règlement du 11 décembre 2006 concernant les frais, dépens et indemnités fixées par le TAF (FITAF, RS 173.320.2), le recourant ayant eu gain de cause a droit à des dépens pour les frais nécessaires causés par le litige. En l'absence d'une note d'honoraires, le Tribunal statue sur la base des pièces au dossier. En l'espèce, ceux-ci sont arrêtés à 800 francs, à charge du SEM.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis. Le SEM est invité à entrer en matière sur la demande de réexamen du 20 juillet 2020 au sens des considérants.

2.

Il n'est pas perçu de frais de procédure. L'avance de frais de 1'000 francs versée date du 19 octobre 2020 est restituée.

3.

Le SEM versera au recourant un montant de 800 francs à titre de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé au recourant ainsi qu'à l'autorité inférieure.

La présidente du collège :

La greffière :

Jenny de Coulon Scuntaro

Beata Jastrzebska

Destinataires:

- Recourant (recommandé ; annexe : formulaire adresse de paiement à retourner dûment rempli au Tribunal)
- Autorité inférieure ; n° de réf. (...) / N (...)

Expédition :