Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour III
C-3607/2011

Arrêt du 6 septembre 2012

Composition

Jean-Daniel Dubey (président du collège),
Elena Avenati-Carpani, Ruth Beutler, juges,
Jean-Luc Bettin, greffier.

Parties

A._____,
représentée par Maître Stephen Gintzburger, (…),
recourante,

contre

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

Objet

Interdiction d'entrée.

Faits :

A.
A._____, ressortissante de l'Etat d'Israël, née le 5 octobre 1950, a effectué, à de nombreuses reprises ces dernières années, des séjours touristiques en Suisse, principalement à Villars-sur-Ollon.

B.
Par ordonnance du 25 mars 2008, le juge d'instruction de l'arrondissement de l'Est vaudois a reconnu A._____ coupable de diffamation et d'injure et l'a condamnée à une peine de sept jours-amende avec sursis durant deux ans.

Cette condamnation pénale n'a pas été suivie par le prononcé d'une interdiction d'entrée.

C.

C.a Le 15 septembre 2010, une demande de permis pour séjour temporaire pour traitement médical est parvenue à l'Office fédéral des migrations (ODM), demande qui a été transmise au Service de la population du canton de Vaud (ci-après : SPOP-VD) comme objet de sa compétence. Cette requête, adressée par A._____ sous forme électronique, contenait en pièce jointe un certificat du docteur (…), attestant que sa patiente n'était pas apte à voyager entre le 27 août et le 31 décembre 2010.

C.b Dans le cadre de l'instruction de ladite requête, il est apparu que A._____ avait contracté auprès de la CSS Assurance une assurance – *"assurance du médecin de famille Profit (LAMal)"* – s'affiliant ainsi à l'assurance obligatoire pour les soins en cas de maladie au sens de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal ; RS 832.10).

D.
Le 21 décembre 2010, A._____ a quitté la Suisse (cf. carte de sortie versée au dossier VD 873'555). Elle y est toutefois revenue peu après, au plus tard dans le courant du mois d'avril 2011 (cf. lettre du bureau des étrangers de Villars datée du 19 avril 2011).

E.
Le 31 janvier 2011, le bureau des étrangers de la Commune de Villars a adressé un courrier au SPOP-VD ayant la teneur suivante : *"[…] Nous vous confirmons le départ de A._____ pour Israël en date du 21 décembre 2010. Nous vous informons que selon des sources non offi-*

cielles, A._____ souffrirait de schizophrénie. Durant des précédents séjours touristiques en Suisse et notamment à Villars, elle aurait été internée plusieurs fois dans des cliniques telles que Nant. […]. Nous avons constaté du caractère instable et des propos souvent incohérents de Mme A._____ lors de nos différents échanges tant au guichet qu'au téléphone lors de la procédure de demande de prolongation du visa. Il était souvent impossible de lui demander des documents ou des explications car elle n'écoutait pas et faisait des monologues. Il est à relev[er] que durant ses séjours touristiques à Villars, elle s'est fait[e] expulser de la plupart des établissements où elle logeait […]. De plus, plusieurs plaintes ont été émises de la part de certains habitants de la commune. Au vu de son comportement, nous espérons que Mme A._____ ne revienne pas de sitôt sur notre Commune. […]".

F.

F.a Le 21 avril 2011, le SPOP-VD a déposé une demande auprès de l'ODM afin qu'il prononce une interdiction d'entrée à l'égard de A._____.

F.b Par décision du 28 avril 2011, l'ODM a prononcé à l'encontre de A._____ une interdiction d'entrée d'une durée d'un peu moins de trois ans, valable jusqu'au 20 avril 2014. L'autorité de première instance a motivé sa décision comme suit : *"Atteinte et mise en danger de la sécurité et de l'ordre publics pour infraction à l'article 2, alinéa 1, lettre b de l'Ordonnance du 27 juin 1995 sur l'assurance maladie (OAMal), l'intéressée s'est affiliée à une assurance maladie sans en avoir le droit, et pour des motifs de troubles de l'ordre public (art. 67 LEtr)".*

L'ODM a en outre retiré l'effet suspensif à un éventuel recours.

F.c Dite décision a été notifiée à l'intéressée à l'aéroport de Zurich, alors qu'elle était en partance de Suisse, le 25 mai 2011.

G.

A l'encontre de cette décision, A._____ interjette recours par mémoire daté du 23 juin 2011. Elle conclut à l'annulation de la décision querellée, subsidiairement, à la limitation de la durée de l'interdiction d'entrée à six mois et, plus subsidiairement, à ce que la durée de la mesure soit fixée au maximum à deux ans. Elle requiert en outre la restitution de l'effet suspensif au recours.

A l'appui de son pourvoi, la recourante conteste avoir commis une quelconque infraction à l'ordonnance du 27 juin 1995 sur l'assurance-maladie (OAMal ; RS 832.102). Par ailleurs, elle estime que le fait de s'être affiliée à une caisse maladie ne constitue pas une entorse à une représentation non écrite de l'ordre.

La recourante rappelle en outre que, dans sa décision du 28 avril 2011, l'ODM ne se réfère pas à l'ordonnance de condamnation pénale qu'elle s'est vu infliger le 25 mars 2008 (cf. ci-dessus, let. B), laquelle contient *"une faute juridique manifeste"* (cf. mémoire de recours, p. 9).

Au surplus, A._____ soutient que ni son état de santé, ni une prétendue et contestée instabilité, ni des propos prétendument incohérents, ni des monologues ne constituent des atteintes à la sécurité et à l'ordre publics.

Par lettre du 29 juin 2011, la prénommée a spontanément complété son mémoire de recours par des informations relatives à un conflit privé l'opposant à *"un baron local, M. (…), de l'immobilier de Villars-sur-Ollon"* (cf. lettre du 29 juin 2011, p. 1).

En annexe à son pourvoi et à sa lettre du 29 juin, la recourante a versé dix-sept pièces en cause.

H.
Par décision incidente du 26 juillet 2011, le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal) a rejeté la requête de restitution de l'effet suspensif.

I.
Par ses observations datées du 3 août 2011, l'autorité de première instance conclut au rejet du recours.

Elle précise que les faits reprochés A._____ – condamnation à sept jours-amende avec sursis pour diffamation et injure le 25 mars 2008, troubles à l'ordre public, expulsion de plusieurs établissements où la recourante logeait, plaintes d'habitants, conclusion d'un contrat d'assurance-maladie de base auprès de la *"CSS Assurance-Maladie SA"* – sont clairement établis et justifient le prononcé d'une interdiction d'entrée.

J.
Le 2 septembre 2011, la recourante a déposé une réplique par laquelle elle déclare persister dans ses conclusions.

Il sera fait mention, si nécessaire, dans la partie en droit, des arguments qui y sont développés.

En annexe à cette réplique, la prénommée verse une nouvelle pièce au dossier, à savoir une déclaration écrite de la dénommée Evelyne Isoz.

K.
En date du 3 novembre 2011, le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a pris acte du retrait de plusieurs plaintes pénales qui avaient été déposées à l'encontre de A._____ et qui avaient fait l'objet d'une conciliation, le 1er février 2010, aux termes de laquelle la prénommée avait présenté ses excuses aux plaignants et s'était engagée à ne plus les importuner à l'avenir.

L.
Le 30 novembre 2011, la recourante a adressé, de manière spontanée, un courrier à l'autorité de céans, accompagné de deux pièces complémentaires. Elle y indique qu'elle se rendait fréquemment à Anvers, en Belgique, pour y développer des activités dans le commerce de diamants, mais que la décision entreprise l'en empêche.

M.
Après avoir pris connaissance des derniers écrits de A._____ et du retrait des plaintes pénales (cf. ci-dessus, let. J et K), l'autorité de première instance a déposé une duplique, confirmant la teneur de sa décision du 28 avril 2011.

Cette duplique a été communiquée à la recourante.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (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 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 LTAF.

En particulier, les décisions en matière 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 Tribu-

nal, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [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 A._____ 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.
La recourante peut invoquer devant le Tribunal la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte et incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. 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 son arrêt, elle prend en considération l'état de fait régnant au moment où elle statue (cf. ATAF 2011/1 consid. 2).

3.
A l'examen du dossier, il apparaît que l'ODM n'a pas informé la recourante qu'il entendait prononcer une mesure d'interdiction d'entrée à son endroit et ne lui a pas donné l'occasion de se déterminer avant de rendre la décision d'interdiction d'entrée en Suisse le 28 avril 2011. Quand bien même le grief d'une éventuelle violation du droit d'être entendu n'a pas été soulevé par A._____ dans ses différentes écritures, il y a lieu d'analyser d'office cette question (cf. ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2ème édition, Zurich 1998, p. 46, ch. 130).

3.1 Le droit d'être entendu, inscrit à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 28 avril 1999 (Cst. ; RS 101), comprend notamment le droit de s'exprimer, le droit de consulter le dossier, le droit de faire administrer des preuves et de participer à leur administration, le droit d'obtenir une décision motivée et le droit de se faire représenter ou assister. Il est consacré, en procédure administrative fédérale, par les art. 26 à 28 (droit de consulter les pièces), les art. 29 à 33 (droit d'être entendu *stricto sensu*) et

l'art. 35 PA (droit d'obtenir une décision motivée). L'art. 30 al. 1 PA prévoit en particulier que l'autorité entend les parties 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 déterminer sur les autres éléments du dossier (cf. ATF 135 I 279 consid. 2.3, ATF 132 II 485 consid. 3, ATF 126 I 7 consid. 2b, ATF 124 II 132 consid. 2b, et la jurisprudence citée ; ATAF 2010/53 consid. 13.1 ; cf. également THIERRY TANQUEREL, Manuel de droit administratif, Genève / Bâle / Zurich 2011, p. 509, ch. 1528).

3.2 Le droit d'être entendu est de nature formelle. Sa violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours. Le fait que l'octroi du droit d'être entendu ait pu, dans le cas particulier, être déterminant pour l'examen matériel de la cause, soit que l'autorité ait pu être amenée de ce fait à une appréciation différente des faits pertinents, ne joue pas de rôle (cf. ATF 137 I 195 consid. 2.2, ainsi que ATAF 2007/30 consid. 5.5.1 et ATAF 2007/27 consid. 10.1 ; cf. également PATRICK SUTTER, *in* : Christoph Auer / Markus Müller / Benjamin Schindler, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zurich / Saint-Gall 2008, ad art. 29 PA, ch. 16, et ANDRÉ MOSER / MICHAEL BEUSCH / LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Lausanne / Zurich / Berne 2008, p. 153, ch. 3.110).

3.3 Ce principe doit toutefois être relativisé, dès lors qu'une éventuelle violation du droit d'être entendu en première instance peut exceptionnellement être 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'inférieure (cf. ATF 137 I 135 consid. 2.3.2, ATF 133 I 201 consid. 2.2, ATF 130 II 530 consid. 7.3). Si le principe de l'économie de procédure peut justifier que l'autorité de recours s'abstienne de retourner le dossier à l'autorité de première instance pour la réparation de ce vice formel, il convient néanmoins d'éviter que les violations des règles de procédure soient systématiquement réparées par l'autorité de recours, faute de quoi les règles de procédure auxquelles sont tenues de se soumettre les autorités de première instance perdraient de leur sens (cf. PATRICK SUTTER, op. cit., ch. 18 ad art. 29 PA ; cf. également ANDRÉ MOSER / MICHAEL BEUSCH / LORENZ KNEUBÜHLER, op. cit., p. 154, ch. 3.112, et les références citées).

3.4 En l'espèce, il appert que l'ODM a prononcé, en date du 28 avril 2011, une interdiction d'entrée d'une durée légèrement inférieure à trois ans à

l'encontre de A._____ sans lui avoir préalablement donné la possibilité de s'exprimer. L'examen détaillé du dossier amène le Tribunal à constater que l'autorité inférieure disposait de l'adresse de la prénommée en Israël, pays dans lequel elle est retournée en décembre 2010. Preuve en est l'adresse figurant sur la décision querellée. De surcroît, la décision litigieuse ne revêtait aucun caractère d'urgence qui aurait permis à l'ODM de renoncer à entendre l'intéressée en application de l'art. 30 al. 2 let. e PA. D'une manière générale, pour appliquer la clause du péril en la demeure, il faut non seulement que la mesure à prendre soit temporellement urgente, mais aussi qu'un intérêt public ou privé important le justifie. Autrement dit, l'autorité doit mettre en balance l'intérêt au prononcé immédiat de la mesure et celui des parties au respect de leur droit d'être entendu (cf. THIERRY TANQUEREL, op. cit., p. 510, ch. 1534). Or, en l'espèce, il n'y avait pas urgence pour l'ODM à statuer, de sorte que l'intérêt au prononcé immédiat d'une mesure d'interdiction d'entrée aurait dû céder le pas à l'intérêt de la recourante à être entendue avant que pareille décision ne fût prise à son endroit.

Le fait pour l'ODM de ne pas avoir octroyé la possibilité à A._____ de faire valoir ses arguments avant de prendre une décision n'est pas conforme aux critères définis par la jurisprudence et la doctrine exposés ci-dessus. En outre, le respect du droit d'être entendu est d'autant plus important en matière d'interdiction d'entrée qu'il s'agit d'une mesure particulièrement incisive, dès lors qu'elle a pour effet d'empêcher son destinataire de pénétrer à nouveau en Suisse et dans l'Espace Schengen pour un laps de temps relativement long, l'effet de la mesure étant étendu à celui-ci par le signalement de l'intéressée dans le Système d'information Schengen (SIS ; cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5261/2009 du 19 juillet 2010, consid. 3.3 et les arrêts cités).

3.5 Il ressort de ce qui précède que l'autorité de première instance a violé le droit d'être entendue de A._____ en omettant de lui donner la possibilité de s'exprimer avant de rendre la décision d'interdiction d'entrée du 28 avril 2011. Ce vice formel, vu sa gravité, ne peut être guéri dans le cadre de la présente procédure de recours, ce d'autant moins que les faits de la cause ont été établis de manière incomplète (cf. ci-après, consid. 4).

4.

En effet, dans sa décision d'interdiction d'entrée datée du 28 avril 2011, l'autorité inférieure a estimé que A._____ avait attenté à la sécurité et à l'ordre publics et les avait mis en danger pour avoir violé l'art. 2 al. 1 let. b OAMal, mais également *"pour des motifs de troubles de l'ordre public"*,

sans autre précision. Par la suite, dans sa réplique du 3 août 2011, l'autorité de première instance a fait mention d'un courrier électronique du Bureau des étrangers de Villars-sur-Ollon daté du 29 septembre 2010 et d'un courrier, de cette même autorité, du 31 janvier 2011. Le courrier électronique relevait, de manière laconique, que la prénommée était connue de la police locale en raison de troubles à l'ordre public. Quant à la lettre du 31 janvier 2011, elle abordait, au conditionnel, l'état de santé de la recourante, émettait quelques considérations sur le caractère de cette dernière, soulignait les difficultés à obtenir d'elle des documents et des explications et faisait état de plaintes et de plusieurs expulsions d'établissements publics. Avant de prononcer une interdiction d'entrée sur la base de ces documents notamment, l'autorité de première instance aurait dû vérifier ces diverses allégations, dont certaines s'apparentent plus à des rumeurs qu'à des faits, procéder à une instruction en bonne et due forme permettant de déterminer si A._____ avait effectivement attenté et mis en danger la sécurité et l'ordre publics. En omettant de le faire, l'ODM a procédé à une constatation incomplète des faits pertinents au sens de l'art. 49 let. b PA. Une instruction complémentaire se justifiait d'autant plus que, par la suite, l'état de fait s'est modifié en ce sens que les plaintes pénales déposées contre la recourante ont été retirées (cf. prononcé rendu le 3 novembre 2011 par le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois). Or, bien que le Tribunal ait donné à l'ODM la possibilité, par ordonnance du 8 décembre 2011, de revoir sa position, ledit office a dupliqué, le 28 décembre 2011, en précisant qu'aucun élément nouveau n'était susceptible de modifier son appréciation.

5.
Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, la décision querellée annulée et l'affaire renvoyée à l'autorité de première instance afin qu'elle procède à l'instruction de la cause et entende la recourante préalablement au prononcé d'une nouvelle décision.

Au demeurant, sans vouloir préjuger du sort de la cause sur le plan du droit matériel, le Tribunal rend l'ODM attentif, lorsqu'il statuera à nouveau, aux arguments de la recourante, développés dans son mémoire de recours et sa réplique et se rapportant à l'art. 2 al. 1 let. b OAMal, lesquels ne paraissent de prime abord pas dénués de tout fondement.

6.

6.1 Compte tenu de l'issue de la cause, il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 [*a contrario*] à 3 PA).

6.2 Il convient par ailleurs d'allouer à la recourante des dépens pour les frais indispensables et relativement élevés occasionnés par la présente procédure de recours (cf. art. 64 al. 1 PA, en relation avec les art. 7 et 8 du règlement concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral du 21 février 2008 [FITAF ; RS 173.320.2]). En l'absence de décompte de prestations, le Tribunal fixe l'indemnité sur la base du dossier (cf. art. 14 al. 2 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 le mandataire, le Tribunal estime, au regard des art. 8 ss FITAF, que le versement d'un montant de 1'500 francs à titre de dépens (TVA comprise) à la recourante apparaît comme équitable en la présente cause.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est admis.

2.
La décision est annulée et le dossier de la cause renvoyé à l'ODM pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

3.
Il n'est pas perçu de frais de procédure. L'avance de frais de 900 francs, versée le 4 juillet 2011, sera restituée à la recourante par le service financier du Tribunal.

4.
Un montant de 1'500 francs est alloué à la recourante à titre de dépens, à charge de l'autorité inférieure.

5.
Le présent arrêt est adressé :

– à la recourante, par l'entremise de son mandataire (recommandé ; annexe : formulaire *"adresse de paiement"* à retourner au Tribunal, dûment rempli, au moyen de l'enveloppe ci-jointe)
– à l'autorité inférieure, avec le dossier SYMIC (…) en retour
– en copie, au Service de la population du canton de Vaud, pour information, avec le dossier VD (…) en retour (recommandé)

Le président du collège : Le greffier :

Jean-Daniel Dubey Jean-Luc Bettin

Expédition :