



Cour VI
F-7648/2016

Arrêt du 23 janvier 2018

Composition

Jenny de Coulon Scuntaro (présidente du collège),
Philippe Weissenberger, Martin Kayser, juges,
Astrid Dapples, greffière.

Parties

A. _____,
représenté par Marie-Claire Kunz,
Centre Social Protestant (CSP),
recourant,

contre

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

Objet

Interdiction d'entrée.

Faits :**A.**

A.a Entré au courant du mois de juin 2016 en Suisse, A. _____, né en 1994 et d'origine gambienne, y a déposé une demande d'asile le 14 juillet 2016. Une comparaison de ses empreintes digitales avec l'unité centrale Eurodac a révélé qu'il avait déposé une demande d'asile en Italie, le 25 juillet 2014. Par décision du 15 septembre 2016, notifiée le 21 septembre suivant, le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : le SEM) a prononcé une décision de non-entrée en matière sur la demande d'asile et ordonné le transfert de l'intéressé vers l'Etat Dublin responsable de celle-ci, soit l'Italie. En l'absence d'un recours, cette décision est devenue exécutoire, puisqu'entrée en force au 29 septembre 2016.

A.b Le 31 octobre 2016, l'Office cantonal de la population et des migrations (ci-après l'OCPM) du canton de Genève a convoqué l'intéressé en vue de préparer son transfert en Italie. Dans ce contexte, ce dernier s'est déclaré d'accord de collaborer à son transfert. Il a toutefois fait savoir qu'il avait un rendez-vous chez le médecin prévu pour le 3 novembre 2016. En conséquence, l'OCPM lui a fixé une nouvelle convocation au 14 novembre 2016, l'invitant de surcroît à se présenter avec un certificat médical. Enfin, cet office l'a rendu attentif au fait que le SEM pourrait prononcer une décision d'interdiction d'entrée en Suisse à son égard et lui a demandé s'il avait des remarques ou des objections à formuler à ce sujet.

B.

Le 1^{er} novembre 2016, le SEM a prononcé une interdiction d'entrée en Suisse d'une durée de trois ans à l'endroit de A. _____ et a signalé au prénommé que l'interdiction d'entrée entraînait une publication dans le Système d'information Schengen (SIS) ayant pour effet d'étendre la mesure à l'ensemble du territoire des Etats Schengen. Enfin, l'autorité de première instance a informé A. _____ qu'un éventuel recours formé contre sa décision n'aurait pas effet suspensif. Dans la décision, le SEM a retenu que :

« L'intéressé a pénétré illégalement en Suisse, faute d'être muni du visa requis et d'un passeport national valable. Il a ainsi contrevenu aux dispositions sur l'entrée en Suisse telles que prévues notamment à l'art. 5 al. 1 let. a LEtr.

En outre, il a sollicité la protection de plusieurs Etats membres des accords d'association à Dublin (multiplication des requêtes), de sorte que l'autorité suisse compétente a dû prononcer à son égard une décision de non-entrée

en matière sur sa demande d'asile et de transfert en Italie, dont l'exécution est susceptible d'être garantie par une mise en détention, selon son comportement (refus ou non de collaborer). »

C.

C.a Par courriel du 3 novembre 2016, la Cheffe de clinique des Hôpitaux universitaires de Genève (HUG) a signalé à l'OCPM que l'intéressé n'avait pas encore été vu par un médecin, un rendez-vous n'ayant pas pu être agendé avant le 14 décembre 2016.

C.b Le 14 novembre 2016, l'intéressé s'est présenté aux guichets de l'OCPM et a fait connaître son opposition à un transfert en Italie, au motif que dans ce pays, il devrait dormir dans la rue. La décision d'interdiction d'entrée en Suisse lui a été notifiée à cette occasion.

C.c En date du 17 novembre 2016, l'OCPM a requis de la Brigade Renvois qu'elle procède à l'exécution du renvoi de l'intéressé à destination de l'Italie.

D.

Par acte du 9 décembre 2016, A. _____, agissant par l'entremise de sa mandataire, a formé recours, auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal), contre la décision d'interdiction d'entrée prononcée par le SEM. Dans son mémoire de recours, le prénommé a conclu principalement à l'annulation de la décision querellée. A titre préalable, il a sollicité la restitution de l'effet suspensif ainsi que l'octroi de l'assistance judiciaire partielle.

A l'appui de son pourvoi, le recourant a d'une part fait valoir qu'en application de l'art. 42 LAsi, il ne pouvait être sanctionné par une mesure d'éloignement du territoire suisse pour avoir déposé une demande d'asile en Suisse. De même, suite au rejet de celle-ci, il s'était tenu à disposition des autorités chargées de l'exécution de son renvoi et son adresse était connue de ces dernières. En conséquence, l'art. 5 al. 1 let. a LETr ne pouvait trouver application dans son cas. D'autre part, il a estimé que les conditions d'application de l'art. 67 al. 1 et 2 LETr n'étaient pas davantage réalisées. Par ailleurs, il a considéré que le SEM avait violé son devoir de motivation, en n'exposant pas dans la décision rendue le 1^{er} novembre 2016 la disposition sur laquelle il fondait le prononcé. S'agissant de la durée de cette mesure d'éloignement, il a considéré qu'elle ne respectait pas le principe de proportionnalité. Enfin, il s'est opposé à l'inscription de la mesure dans

le système SIS, ce qui aurait pour effet d'empêcher précisément son renvoi en Italie.

E.

Par courriel du 15 décembre 2016, les HUG ont fait savoir à l'OCPM que l'intéressé ne s'était pas présenté à leur service, le 14 décembre 2016, de sorte qu'une nouvelle convocation lui serait adressée, pour le mois de février 2017.

Le 16 décembre 2016, l'intéressé a été transféré en Italie.

F.

Par décision incidente du 21 décembre 2016, le Tribunal a rejeté la demande de restitution de l'effet suspensif de l'intéressé, l'a dispensé du paiement d'une avance de frais et a renvoyé à l'examen au fond la question de la dispense des frais de procédure.

G.

Appelée à prendre position sur le recours déposé par l'intéressé contre la décision d'interdiction d'entrée du 1^{er} novembre 2016, l'autorité intimée en a proposé le rejet par préavis du 13 février 2017. Le SEM a tout d'abord retenu que l'intéressé, en séjournant quelque temps en Suisse, en l'absence de toute autorisation, avant d'y déposer une demande d'asile avait bel et bien contrevenu à l'art. 5 al. 1 let. a LEtr. Or, de jurisprudence constante, le fait d'entrer, de séjourner ou de travailler en Suisse ou dans l'espace Schengen sans autorisation constitue une violation grave des prescriptions de police des étrangers. Aussi, pour ce seul motif, une interdiction d'entrée en Suisse se justifiait déjà au sens de l'art. 67 al. 2 let. a LEtr, en relation avec l'art. 80 al. 1 let. a OASA. Le SEM a ensuite contesté le fait que le prononcé du 1^{er} novembre 2016 aurait été insuffisamment motivé. En effet, il considère que, compte tenu de la nécessité de prononcer rapidement des décisions d'interdiction d'entrée en Suisse, il suffit que celles-ci soient motivées de manière succincte mais suffisante pour permettre aux parties concernées de se rendre compte de leur portée et de les attaquer en toute connaissance de cause. Dans ces circonstances, il estime que le renvoi à l'art. 5 al. 1 let. a LEtr peut être considéré comme suffisant dès lors qu'il s'agit d'une disposition topique, correspondant de surcroît et pour l'essentiel à l'art. 6 du code frontières Schengen. Le SEM relève cependant qu'un renvoi à l'art. 5 al. 1 let. b LEtr aurait également été possible, dès lors que l'intéressé ne disposait pas des moyens suffisants à assurer son séjour en Suisse. S'agissant de l'application au cas d'espèce de l'art. 67 LEtr, le SEM constate que l'intéressé a fait l'objet d'une décision de renvoi

(transfert) en date du 15 septembre 2016 (décision de non-entrée en matière sur la demande d'asile du 14 juillet 2016), entrée en force le 29 septembre 2016 faute de recours dans le délai de cinq jours ouvrables tel que prévu à l'art. 108 al. 2 LAsi. Dès cette date, l'intéressé était ainsi tenu de quitter la Suisse. Aussi, le SEM considère qu'à défaut de motif dérogatoire, notamment d'ordre humanitaire justifiant de renoncer à l'application de l'art. 67 al. 1 let b LEtr, la décision d'interdiction d'entrée du 1^{er} novembre 2016 s'avère, dans son principe, conforme à la disposition précitée. Ce, d'autant plus que dans ces circonstances, son pouvoir d'appréciation est très restreint. De plus, il estime que la mesure d'éloignement est adéquate et conforme au principe de proportionnalité. De surcroît, elle respecte le principe d'égalité de traitement. Pour ce qui a trait à l'inscription au SIS, le SEM considère qu'elle se justifie amplement et n'a de plus nullement constitué une entrave au transfert de l'intéressé en Italie.

Invité à se déterminer sur le préavis du SEM, le recourant a fait part de ses observations par courrier du 4 avril 2017, maintenant les conclusions formulées dans son recours.

H.

En date du 8 février 2017, A. _____ a fait l'objet d'un contrôle spontané de la part de la police municipale lausannoise. Il s'est légitimé au moyen d'une carte d'identité italienne interne, délivrée par les autorités italiennes le 2 mai 2016 et valable jusqu'au 17 juillet 2026.

Le 11 mars 2017, l'intéressé a fait l'objet d'un nouveau rapport de police pour infraction à l'art. 19 LStup (RS 812.121) et non-respect d'une décision d'interdiction d'entrée en Suisse.

I.

Invité à prendre connaissance des observations du recourant, le SEM a, par courrier du 28 avril 2017, considéré qu'elles n'étaient pas susceptibles de modifier son appréciation de la cause. Il a par ailleurs fait état de l'interpellation de l'intéressé en mars 2017 et relevé le fait qu'il était alors en possession d'une carte d'identité italienne pour étrangers, établie à son nom et valable du 2 mai 2016 au 17 juin 2026.

Invité à se déterminer sur le préavis du SEM, la mandataire du recourant a fait savoir par courrier du 8 mai 2017 qu'elle était sans nouvelles de ce dernier mais que la possession d'une carte d'identité italienne pour étrangers plaiderait en faveur de la levée de la mesure d'éloignement, ordonnée à l'encontre de l'intéressé.

J.

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 en Suisse prononcées par le SEM (cf. art. 33 let. d LTAF) sont susceptibles de recours au Tribunal qui statue définitivement (cf. 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).

1.3 Le recourant a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. 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 (cf. art. 49 PA). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée (cf. MOSER ET AL., *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis*, Tome X, 2^{ème} éd., 2013, n° 3.197). 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.

3.1 A titre préalable, il convient d'examiner si le recourant est fondé à se plaindre d'une violation de son droit d'être entendu, dès lors que le SEM aurait violé son devoir de motiver.

3.2 Sous cet angle, le Tribunal relève que l'obligation faite à l'autorité de motiver sa décision doit permettre à son destinataire de la comprendre, de la contester utilement s'il y a lieu et à l'autorité de recours d'exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressée puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Elle n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, apparaissent pertinents (cf. ATF 136 I 229 consid. 5.2 et jurispr. cit.; voir également arrêt du Tribunal fédéral 5A_336/2010 du 30 juillet 2010 consid. 2.1; ATAF 2009/35 consid. 6.4.1 et réf. cit.)

En l'espèce, même si la motivation de la décision querellée du 1^{er} novembre 2016 est relativement succincte, l'autorité de première instance a néanmoins exposé les motifs pour lesquels elle considérait qu'au vu du comportement adopté par l'intéressé, il convenait de prononcer une mesure d'éloignement à son encontre. Cela étant, force est d'admettre que le recourant a été en mesure de saisir les points essentiels sur lesquels l'autorité inférieure s'était fondée pour justifier sa position, comme le démontre d'ailleurs le mémoire circonstancié qu'il a déposé contre cette décision.

3.3 En tout état de cause, même s'il convenait de conclure à une violation par l'autorité de première instance de l'obligation de motiver sa décision, ce vice devrait être considéré comme guéri. Tel est en effet le cas, conformément à une jurisprudence constante, 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 (cf. ATF 134 I 140 consid. 5.5, 133 I 201 consid. 2.2, 129 I 129 consid. 2.2.3). En l'espèce, les possibilités offertes à l'intéressé dans le cadre de son recours administratif remplissent entièrement ces conditions, de sorte que le grief tiré d'une violation de l'obligation de motiver doit être écarté.

4.

4.1 Conformément à l'art. 5 al. 1 LEtr, tout étranger doit, pour entrer en Suisse, être en possession d'une pièce de légitimation reconnue pour le passage de la frontière et être muni d'un visa si ce dernier est requis (let. a), disposer de moyens financiers nécessaires à son séjour (let. b), ne représenter aucune menace pour la sécurité et l'ordre publics ni pour les relations internationales de la Suisse (let. c) et ne faire l'objet d'aucune mesure d'éloignement (let. d).

Cette disposition, relative à l'entrée en Suisse, n'est applicable que dans la mesure où les accords d'association à Schengen ne contiennent pas de dispositions divergentes (cf. art. 2 al. 4 LEtr).

Aux termes de l'art. 2 al. 1 de l'ordonnance du 22 octobre 2008 sur l'entrée et l'octroi de visas (OEV, RS 142.204), les conditions d'entrée pour un séjour n'excédant pas 90 jours ou à des fins de transit sont régies par l'art. 6 du règlement (UE) 2016/399 du parlement européen et du conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen) [JO L 77 du 23 mars 2016 p. 1].

L'art. 6 par. 1 du code frontières Schengen, dont le contenu coïncide largement avec celui de l'art. 5 al. 1 LEtr précité (cf. à ce propos EGLI/MEYER in: Caroni/Gächter/Thurnherr, Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Berne 2010, ad art. 5 LEtr, n°14), prescrit que pour un séjour prévu sur le territoire des Etats membres, d'une durée n'excédant pas 90 jours sur toute période de 180 jours, les conditions d'entrée pour les ressortissants de pays tiers sont les suivantes: être en possession d'un document de voyage en cours de validité autorisant son titulaire à franchir la frontière (les critères étant les suivants: la durée de validité du document est supérieure d'au moins trois mois à la date à laquelle le demandeur a prévu de quitter le territoire des Etats membres, sous réserve de dérogations en cas d'urgence dûment justifiée et il a été délivré depuis moins de dix ans; let. a); être en possession d'un visa en cours de validité si celui-ci est requis en vertu du règlement (CE) n° 539/2001 du Conseil du 15 mars 2001 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des Etats membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation, sauf s'ils sont titulaires d'un titre de séjour en cours de validité (let. b); justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé, et disposer des moyens de subsistance suffisants, tant

pour la durée du séjour envisagé que pour le retour dans le pays d'origine ou le transit vers un pays tiers dans lequel leur admission est garantie, ou être en mesure d'acquiescer également ces moyens (let. c); ne pas être signalé aux fins de non-admission dans le Système d'information Schengen (SIS; let. d); ne pas être considéré comme constituant une menace pour l'ordre public, la sécurité intérieure, la santé publique ou les relations internationales de l'un des Etats membres et, en particulier, ne pas avoir fait l'objet d'un signalement aux fins de non-admission dans les bases de données nationales des Etats membres pour ces mêmes motifs (let. e).

4.2 Par ailleurs, en application de l'art. 7 LEtr, l'entrée en Suisse et la sortie de Suisse sont régies par les accords d'association à Schengen.

5.

Conformément à l'art. 10 al. 1 LEtr, un étranger peut séjourner en Suisse sans exercer d'activité lucrative pendant trois mois au maximum, sauf si la durée fixée dans le visa est plus courte. Pour effectuer un séjour plus long sans activité lucrative, l'étranger doit être titulaire d'une autorisation (art. 10 al. 2 LEtr).

L'art. 9 al. 1 OASA précise que les étrangers sans activité lucrative en Suisse ne doivent pas être munis d'une autorisation ni déclarer leur arrivée si leur séjour n'excède pas trois mois sur une période de six mois à partir de leur entrée en Suisse (séjour non soumis à autorisation) et que la personne concernée doit fournir, si nécessaire, des documents pertinents pour attester la date d'entrée.

6.

6.1 L'interdiction d'entrée, qui permet d'empêcher l'entrée ou le retour en Suisse d'un étranger dont le séjour y est indésirable, est régie à l'art. 67 LEtr. L'interdiction d'entrée n'est pas une peine visant à sanctionner un comportement déterminé. Il s'agit d'une mesure tendant à prévenir des atteintes à la sécurité et à l'ordre publics (cf. le Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3568 ; voir également ATAF 2008/24 consid. 4.2). La nouvelle teneur de l'art. 67 LEtr, telle qu'elle résulte de l'Arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la CE concernant la reprise de la directive CE sur le retour (directive 2008/115/CE) (Développement de l'acquis de Schengen), est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (RO 2010 5925). Les cas dans lesquels le SEM dispose, comme auparavant, d'une

margin d'appréciation pour prononcer une interdiction d'entrée figurent désormais à l'art. 67 al. 2 LEtr et correspondent à l'ancien art. 67 al. 1 LEtr (RO 2007 5437; cf. Message sur l'approbation et la mise en œuvre de l'échange de notes entre la Suisse et la CE concernant la reprise de la directive CE sur le retour [directive 2008/115/CE] [développement de l'acquis de Schengen] et sur une modification de la loi fédérale sur les étrangers [contrôle automatisé aux frontières, conseillers en matière de documents, système d'information MIDES] du 18 novembre 2009, FF 2009 8043, spécialement 8057). Par contre, une interdiction d'entrée doit en règle générale être prononcée à l'endroit d'un étranger frappé d'une décision de renvoi lorsque le renvoi est immédiatement exécutoire en vertu de l'art. 64d al. 2 let. a à c LEtr (art. 67 al. 1 let. a LEtr) ou lorsqu'il n'a pas quitté la Suisse dans le délai imparti (art. 67 al. 1 let. b LEtr). Le pouvoir d'appréciation des autorités est fortement restreint dans ce genre de cas (cf. art. 67 al. 5 LEtr; cf. également Message précité, ibid.).

6.2 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 LEtr). 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 LEtr).

6.3 Concernant plus spécifiquement les notions de sécurité et d'ordre publics mentionnées à l'art. 67 al. 2 let. a LEtr, il sied de préciser que 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 notion de 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 les institutions de l'Etat (cf. le Message du Conseil fédéral précité, FF 2002 3564).

6.4 Aux termes de l'art. 80 al. 1 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), 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), en cas de non-accomplissement volontaire d'obligations de droit public ou privé (let. b) ou en cas d'apologie publique d'un crime contre la paix, d'un crime de guerre, d'un crime contre l'humanité ou d'actes de terrorisme, ou en cas d'incitation à de tels crimes ou d'appel à la haine contre certaines

catégories de population (let. c). Pour pouvoir affirmer que la sécurité et l'ordre publics sont menacés, il faut des éléments concrets indiquant que le séjour en Suisse de la personne concernée conduit selon toute vraisemblance à une atteinte à la sécurité et à l'ordre publics (art. 80 al. 2 OASA).

6.5 Une interdiction d'entrée peut notamment être prononcée lorsque l'étranger a violé les prescriptions du droit en matière d'étrangers (cf. le Message précité, FF 2002 3568).

6.6 L'autorité compétente examine selon sa libre appréciation si une interdiction d'entrée au sens de l'art. 67 al. 2 LEtr 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. ZÜND/ARQUINT HILL, Beendigung der Anwesenheit, Entfernung und Fernhaltung, in: Uebersax et al. [éd.], Ausländerrecht, 2^{ème} éd., 2009, n° 8.80 p. 356).

6.7 Lorsqu'une décision d'interdiction d'entrée est prononcée – comme en l'espèce – à l'endroit d'une personne qui n'est ni un citoyen de l'Union européenne (UE), ni un ressortissant d'un pays tiers jouissant de droits de libre circulation équivalents en vertu d'accords conclus par ce pays avec la Communauté européenne (CE) et ses États membres (cf. art. 3 let. d du règlement [CE] n° 1987/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération [SIS II, JO L 381/4 du 28 décembre 2006], en vigueur depuis le 9 avril 2013 [JO L 87/10 du 27 mars 2013]), cette personne est inscrite aux fins de non-admission dans le SIS si le cas est suffisamment important pour justifier l'introduction du signalement dans ce système (cf. art. 21 et 24 SIS II, qui ont remplacé les anciens art. 94 par. 1 et 96 de la Convention d'application de l'accord de Schengen [CAAS, JO L 239 du 22 septembre 2000], ainsi qu'il ressort de l'art. 52 par. 1 SIS II; cf. également l'art. 16 al. 2 let. b et al. 4 let. g LSIP [RS 361], en relation avec l'art. 6 let. a de l'Ordonnance N-SIS [RS 362.0]).

Le signalement dans le SIS a pour conséquence que la personne concernée se verra refuser l'entrée dans l'Espace Schengen (cf. art. 14 par. 1, en relation avec l'art. 6 par. 1 let. d du Règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes; code frontières Schengen, version codifiée [JO L 77 du 23 mars 2016 p. 1, modifié par le règlement (UE) 2017/458, JO L 74 du 18.3.2017, p. 1]). De-

meure réservée la compétence des Etats membres d'autoriser cette personne à entrer sur leur territoire (respectivement à lui délivrer un titre de séjour) pour des motifs sérieux, d'ordre humanitaire, d'intérêt national ou résultant d'obligations internationales (cf. art. 25 par. 1 CAAS, qui demeure applicable en vertu de l'art. 52 par. 1 SIS II *a contrario*; cf. aussi l'art. 14 par. 1, en relation avec l'art. 6 par. 5 let. c du code frontières Schengen), voire de lui délivrer pour ces motifs un visa à validité territoriale limitée (cf. art. 25 par. 1 let. a [iii] du règlement [CE] n 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas [code des visas, JO L 243/1 du 15 septembre 2009]).

7.

7.1 En l'occurrence, l'autorité inférieure a prononcé une décision d'interdiction d'entrée en Suisse d'une durée de trois ans à l'encontre de A._____. Elle a considéré qu'une telle mesure d'éloignement s'imposait, d'une part, en raison du séjour illégal sur le territoire suisse par le prénommé au sens de l'art. 5 LETr et, d'autre part, en raison du fait qu'il avait sollicité la protection de plusieurs Etats membres des accords d'association à Dublin, obligeant l'Etat suisse à prononcer à son encontre une décision de non-entrée en matière sur sa demande d'asile et de transfert en Italie, décision susceptible d'entraîner une mise en détention et un transfert sous contrainte, en cas de refus de collaboration. Dans le cadre de sa prise de position du 13 février 2017, le SEM a encore relevé que le prononcé du 1^{er} novembre 2016 trouvait une justification en application de l'art. 67 al. 1 let. b LETr, l'intéressé n'ayant pas quitté la Suisse à l'issue du délai pour recourir contre la décision de non-entrée en matière rendue à son encontre le 15 septembre 2016.

7.2 Dans son mémoire de recours, l'intéressé s'inscrit en faux contre cette lecture, déclarant être venu en Suisse le 12 juillet 2016 et avoir déposé une demande d'asile le surlendemain, soit le 14 juillet 2016. Aussi, il considère que le SEM ne saurait sanctionner sa présence en Suisse – qu'il justifie par son besoin de protection – par le prononcé d'une interdiction d'entrée. Sous un autre angle, il relève qu'il n'a pas fait obstruction, par son comportement, à la mise en œuvre de la décision de transfert en Italie.

7.3 Selon le procès-verbal d'audition du 20 juillet 2016, l'intéressé a déclaré être entré en Suisse le 12 juin 2016, s'être rendu à Vallorbe le 14 juin 2016 et y avoir déposé une demande d'asile le 14 juillet suivant (cf. procès-verbal précité ad point 5.02 et 5.03 p. 6). A ce sujet, le Tribunal observe que l'audition tenue le 20 juillet 2016 s'est déroulée en la présence d'un

interprète traduisant les questions posées à l'intéressé dans une langue qu'il comprenait, à savoir le mandinga. A l'issue de l'audition, le procès-verbal a été relu à l'intéressé lequel a, par sa signature, confirmé qu'il correspondait à ses déclarations. Il ne ressort pas d'autres éléments du dossier de l'intéressé, qui permettraient de relativiser ces déclarations, voire d'en remettre en cause la teneur. Aussi, le SEM pouvait-il objectivement se fonder sur le contenu du procès-verbal d'audition du 20 juillet 2016, pour retenir à la charge du recourant une présence irrégulière en Suisse d'une durée d'un mois, qui contrevenait aux conditions de l'art. 5 LETr, respectivement de l'art. 6 par. 1 du code frontières Schengen. Les conditions d'un séjour légal en Suisse n'étaient ainsi manifestement pas remplies durant cette période (cf. consid. 4.2 supra). En effet, en tant que ressortissant gambien, A. _____ est soumis à l'obligation de visa (cf. sur cette problématique, le site internet du SEM: www.sem.admin.ch > Entrée & séjour > Entrée > Directives Visas > VII. Visas > Séjour jusqu'à 90 jours > Annexes du Manuel des visas I et complément SEM > Annexe 1, liste 1: Prescriptions documents de voyage et de visas selon nationalité > Gambie; version du 7 août 2017; site internet consulté en décembre 2017). Certes, l'art. 4 al. 2 let. a OEV précise que les titulaires d'un document de voyage valable et reconnu, ainsi que d'un titre de séjour valable délivré par un Etat (Etat Schengen) lié par l'un des accords d'association à Schengen (art. 6 par.1 let. b et art. 34 par. 1 let. a du code frontières Schengen), sont libérés de l'obligation de visa. Or, dans le cas d'espèce, bien qu'il soit apparu par la suite que l'intéressé est en possession d'un titre de séjour délivré par les autorités italiennes, celui-ci ne fait pas partie de la liste des titres de séjour délivrés par les Etats membres, libérant leur possesseur de l'obligation de visa (cf. www.sem.admin.ch > Entrée & séjour > Entrée > Directives Visas > VII. Visas > Séjour jusqu'à 90 jours > Annexes du Manuel des visas I et complément SEM > Annexe II liste des titres de séjour délivrés par les états membres). Il s'agit en effet d'un titre de séjour à portée purement interne, délivré par les autorités italiennes à l'intéressé suite au dépôt de sa demande d'asile, en juillet 2014.

Aussi, il convient de retenir que le recourant a bel et bien contrevenu à l'art. 5 LETr et que, ce faisant, il n'a pas respecté l'ordre public en Suisse au sens de l'art. 67 al. 2 let. a LETr. Ce faisant, la mesure d'éloignement prononcée à l'encontre du recourant ne le sanctionne donc pas pour avoir déposé une demande d'asile mais pour avoir séjourné de manière illégale sur le territoire suisse, pendant une période de 30 jours selon ses propres dires, avant de « régulariser » les conditions de sa présence par le dépôt d'une demande d'asile. En effet, selon la jurisprudence constante du Tribunal de céans, le fait d'entrer, de séjourner et/ou de travailler en Suisse

sans autorisation constitue une violation grave des prescriptions de police des étrangers justifiant le prononcé d'une mesure d'éloignement à l'endroit de l'étranger concerné (cf. notamment l'arrêt du Tribunal administratif fédéral F-5161/2016 du 11 septembre 2017 consid. 4.2 in fine et les références citées). Quant au Tribunal fédéral, il a retenu qu'un étranger ressortissant d'un pays tiers n'a pas besoin d'avoir atteint de manière grave l'ordre et la sécurité publics avant de pouvoir se voir interdire d'entrée en Suisse sur la base du seul art. 67 LETr (cf. ATF 139 II 121 consid. 5).

7.4 Cela étant, il convient de relever que c'est à tort que le SEM a également motivé le prononcé d'une mesure d'éloignement de l'intéressé par le fait qu'ayant déposé une nouvelle demande d'asile en Suisse, les autorités compétentes ont dû prononcer à son égard une décision de non-entrée en matière et de transfert en Italie dont l'exécution est susceptible d'être garantie par une mise en détention selon son comportement (refus ou non de collaborer). En argumentant de la sorte, le SEM renvoie indirectement au cas de figure retenu à l'art. 67 al. 2 let. c LETr, lequel ne peut cependant trouver application – en raison de sa formulation – que si la personne étrangère « *a été placée en détention en phase préparatoire, en détention en vue du renvoi ou de l'expulsion ou en détention pour insoumission* ». Or, tel n'était pas le cas au moment où le SEM s'est prononcé, le 1^{er} novembre 2016.

7.5 Dans son préavis du 13 février 2017, le SEM a estimé que les conditions d'application de l'art. 67 al. 1 let. b LETr seraient également réalisées. A ce sujet, le Tribunal observe que dans les procédures de non-entrée en matière sur une demande d'asile basées sur les accords de Dublin, la procédure liée au transfert de la personne étrangère dans l'Etat compétent pour traiter la demande d'asile répond à des règles strictes. Toutefois, il convient de relever le fait que la personne concernée conserve toujours toute latitude pour quitter spontanément le territoire suisse, à destination de l'Etat compétent pour la poursuite de sa procédure d'asile, sans attendre pour ce faire une convocation de la part des autorités cantonales, en charge de l'exécution de son transfert. Dans le cas d'espèce, le Tribunal observe que le recourant n'a pas introduit de recours contre la décision de non-entrée en matière sur sa demande d'asile, prononcée à son encontre le 15 septembre 2016. Aussi, celle-ci est entrée en force en date du 29 septembre 2016 et au plus tard à ce moment-là, l'intéressé aurait dû prendre des dispositions pour quitter la Suisse. Or, il ne ressort pas des éléments à dispositions du Tribunal que tel aurait été le cas. Le seul fait que le recourant se soit ainsi mis à disposition des autorités cantonales chargées de l'exécution de son transfert en Italie ne saurait suffire à faire obstacle à

l'application de l'art. 67 al. 1 let. b LEtr. En effet, le Tribunal considère qu'il peut être attendu de la part du recourant qu'il s'approche spontanément des autorités compétentes pour s'enquérir des modalités d'exécution de son transfert, sans attendre passivement une convocation de ces autorités. Aussi, dans le présent cas, et au vu des circonstances du cas d'espèce, l'art. 67 al. 1 let. b LEtr trouve également application.

7.6 En définitive, le Tribunal observe que le prononcé du 1^{er} novembre 2016 est justifié, dès lors que l'intéressé, en séjournant à titre illégal sur le territoire suisse pendant un mois sans être en possession d'un document d'identité idoine ni d'un visa, a contrevenu à l'ordre public au sens de l'art. 67 al. 1 let. a LEtr (en application, par renvoi, de l'art. 64d al. 2 let. a LEtr) ainsi qu'au sens de l'art. 67 al. 2 let. a LEtr. Par ailleurs, alors qu'une décision de renvoi a été prononcée à son encontre, il n'y a pas donné suite et poursuivi son séjour en Suisse. L'art. 67 al. 1 let. b LEtr trouve donc également application.

7.7 Indépendamment de ce qui précède, le Tribunal doit observer que l'intéressé s'est vu délivrer en mai 2016 une carte d'identité interne par les autorités italiennes compétentes, suite au dépôt d'une demande d'asile, le 25 juillet 2014. On peut donc raisonnablement admettre que durant son séjour en Italie (soit de juillet 2014 à mai 2016), l'intéressé a eu tout loisir de se renseigner sur le fonctionnement du système mis en place en Europe pour éviter le dépôt de demandes d'asile multiples. De même, on peut raisonnablement admettre que l'intéressé a été informé des droits et obligations liés à la délivrance par les autorités italiennes d'une carte d'identité interne et, en particulier, le fait que ce document ne le dispensait pas d'observer les conditions d'entrée et de séjour dans un Etat autre que l'Etat italien.

Dans ces circonstances, le prononcé du 1^{er} novembre 2016 trouve d'autant plus de justification pour condamner l'atteinte par l'intéressé à l'ordre public suisse en tant que cette notion renvoie à la violation de prescriptions légales au sens de l'art. 80 OASA. Car, même sans avoir connaissance précisément de la législation applicable en droit suisse, le recourant ne pouvait pas ignorer qu'il ne pouvait pas simplement pénétrer sur le territoire suisse, y séjourner un certain temps puis y déposer une demande de protection.

Enfin, il convient encore d'avoir à l'esprit que l'intéressé – alors qu'il se savait interdit de séjour en Suisse – a passé outre cette interdiction en franchissant à nouveau les frontières suisses, en février puis en mars 2017.

Ces nouvelles infractions démontrent que l'intéressé n'est pas en mesure de se conformer à l'ordre juridique suisse et refuse d'obtempérer aux décisions des autorités helvétiques.

C'est ici le lieu de rappeler que le Tribunal peut en tenir compte, même si elles sont postérieures au prononcé de la mesure d'éloignement, puisque dans son arrêt, le Tribunal prend en considération l'état de fait existant au moment où il statue (cf. consid. 2 supra).

7.8 A ce stade, il s'impose donc de retenir que le recourant, par son comportement délictueux adopté à répétition, a indiscutablement attenté à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse, de sorte qu'il remplit les conditions d'application de l'art. 67 al. 1 et 2 let. a LEtr. En conséquence, la mesure d'interdiction d'entrée prononcée le 1^{er} novembre 2016 est parfaitement justifiée dans son principe.

7.9 Dans la mesure où l'autorité intimée a renoncé à prononcer une mesure d'éloignement d'une durée supérieure à cinq ans à l'endroit de l'intéressé, il ne s'avère pas nécessaire en l'occurrence d'examiner si ce dernier représente une menace qualifiée au sens de l'art. 67 al. 3 deuxième phrase LEtr pour l'ordre et la sécurité publics en Suisse.

8.

Cela étant, il convient encore d'examiner si la mesure d'éloignement prise par l'autorité intimée satisfait aux principes de la proportionnalité et de l'égalité de traitement.

8.1 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 du 18 août 2016 consid. 6.1 et la jurisprudence citée).

8.2 En l'espèce, s'agissant de l'intérêt public à l'éloignement du recourant de Suisse, le Tribunal observe que les motifs retenus à l'appui de la mesure d'éloignement prise à l'endroit du recourant ne sauraient être contestés. Les infractions contre les prescriptions en matière de police des étrangers commises par le recourant doivent par ailleurs être qualifiées de graves (cf. consid. 7.3 et 7.6 supra). Compte tenu du nombre élevé de contraventions 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. l'arrêt du Tribunal administratif fédéral F-3242/2016 du 9 août 2017 consid. 5.4 et les références citées).

Dans ces conditions, l'intérêt public à l'éloignement de A. _____ de Suisse doit être qualifié d'important.

8.3 En revanche, le Tribunal ne saurait accorder une importance prépondérante aux éventuels intérêts privés de l'intéressé à pouvoir se mouvoir librement au sein de l'espace Schengen. Quant à la possibilité de pouvoir revenir en Suisse, le Tribunal observe que l'intéressé ne s'est pas prévalu de liens particuliers avec la Suisse, susceptibles d'influer sur la mesure d'éloignement prononcée le 1^{er} novembre 2016.

8.4 Cela étant, l'objet du présent litige est limité à la question de l'interdiction d'entrée en Suisse. Ainsi, même en cas de levée de la mesure d'éloignement prononcée à l'endroit de l'intéressé, les prescriptions ordinaires en matière de droit des étrangers (soit notamment l'obligation de visa, d'autorisation de séjour et d'autorisation de travail) lui demeureraient opposables.

8.5 Partant, le Tribunal arrive à la conclusion que la mesure d'éloignement prise par l'autorité inférieure le 1^{er} novembre 2016 est nécessaire et adéquate afin de prévenir toute nouvelle atteinte à la sécurité et à l'ordre publics en Suisse. En outre, la durée de la mesure respecte le principe de proportionnalité et correspond à celle prononcée dans des cas analogues.

8.6 Enfin, le Tribunal constate qu'il n'existe pas de raisons humanitaires ou d'autres motifs importants justifiant l'abstention ou la suspension de la mesure d'éloignement au sens de l'art. 67 al. 5 LEtr.

9.

Le SEM a par ailleurs ordonné l'inscription de l'interdiction d'entrée dans le SIS. Ainsi que cela ressort du dossier, A. _____ est un ressortissant d'un

pays tiers au sens de la législation de l'Union européenne. En raison de ce signalement dans le SIS, il lui est interdit de pénétrer dans l'Espace Schengen jusqu'au 31 octobre 2019.

Ce signalement est entièrement justifié par les faits retenus (cf. notamment l'art. 24 par. 3 du règlement SIS II), l'intéressé ayant fait l'objet d'une décision de renvoi en raison de sa présence illégale en Suisse. Il l'est d'autant plus que la Suisse, dans le champ d'application des règles de Schengen, se doit de préserver les intérêts de tous les Etats parties aux accords d'association à Schengen (cf. ATAF 2011/48 consid. 6.1). Le signalement satisfait par ailleurs au principe de proportionnalité au vu des circonstances du cas d'espèce. Par ailleurs, cette mesure ne s'oppose pas à la poursuite du séjour de l'intéressé sur sol italien, les autorités italiennes n'ayant en effet pas retiré à ce dernier son titre de séjour interne lors de son transfert sur sol italien, en décembre 2016.

10.

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 1^{er} novembre 2016, l'instance inférieure n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète ; en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA).

En conséquence, le recours est rejeté.

Vu l'issue de la cause, il y aurait lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant, conformément à l'art. 63 al. 1 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 173.320.2). Dans le cas d'espèce, il convient d'y renoncer en application de l'art. 63 al. 1 in fine PA, de sorte que la demande de dispense de ces mêmes frais devient sans objet.

(dispositif page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Il est statué sans frais.

3.

La demande de dispense des frais de procédure est sans objet.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant, par l'entremise de sa mandataire (recommandé)
- à l'autorité inférieure (avec le dossier en retour)
- à l'Office cantonal de la population et des migrations du canton de Genève, pour information

La présidente du collège :

La greffière :

Jenny de Coulon Scuntaro

Astrid Dapples

Expédition :