

BVGer F-5369/2019 vom 19. April 2021

Bundesverwaltungsgericht, 2021-04-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-5369_2019

FR: TAF F-5369/2019 du 19 avril 2021

IT: TAF F-5369/2019 del 19 aprile 2021

Regeste

suite à la dissolution de la famille

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal de céans est compétent pour connaître du recours (art. 31 à 33 LTAF). En outre, la décision querellée concerne une autorisation de séjour à laquelle le droit fédéral ou international confère un droit, de sorte que le présent arrêt indique les voies de droit au Tribunal fédéral (ci-après : TF, cf. art. 1 al. 2 LTAF, en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2 et 4 LTF [RS 173.110] consid. 5.1 infra).

E. 1.2

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

E. 1.3

La recourante 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).

E. 2

La partie recourante peut invoquer devant le Tribunal de céans la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et, à moins qu'une autorité cantonale n'ait statué comme autorité de recours, l'inopportunité de la décision entreprise (cf. art. 49 PA). Le Tribunal de céans examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit. Conformément à la maxime inquisitoire, il constate les faits d'office (cf. art. 12 PA) ; appliquant d'office le droit fédéral, il n'est pas lié par les motifs invoqués à l'appui du recours (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par l'argumentation développée dans la décision entreprise. Il peut donc s'écarter aussi bien des arguments des parties que des considérants juridiques de la décision querellée, fussent-ils incontestés. Dans son arrêt, il prend en considération l'état de fait existant au moment où il statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

E. 3

Selon l'art. 99 LEI en relation avec l'art. 40 al. 1 LEI, le Conseil fédéral détermine les cas dans lesquels les autorisations de courte durée, de séjour ou d'établissement, ainsi que les décisions préalables des autorités cantonales du marché du travail sont soumises à l'approbation du SEM. Celui-ci peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale. En l'occurrence, l'autorité cantonale a soumis sa décision à l'approbation du SEM en conformité avec la législation (cf. art. 85 OASA en lien avec l'art. 4 let. d de

l'ordonnance du DFJP relative aux autorisations et aux décisions préalables dans le domaine du droit des étrangers soumises à la procédure d'approbation du 13 août 2015 (RS 142.201.1). Il s'ensuit que, ni le SEM, ni a fortiori le Tribunal, ne sont liés par le préavis positif cantonal en faveur de l'octroi d'une autorisation de séjour à la recourante et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

E. 4.1

Selon l'art. 50 al. 1 LEI, après dissolution de la famille, le droit du conjoint à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu des art. 42 et 43 LEI subsiste lorsque l'union conjugale a duré au moins trois ans et que l'intégration est réussie (let. a), ou lorsque la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures (let. b).

E. 4.2

La notion d'union conjugale ne se confond pas avec le mariage. Alors que ce dernier peut être purement formel, l'union conjugale implique en principe la vie en commun des époux, sous réserve des exceptions mentionnées à l'art. 49 LEI (ATF 136 II 113 consid. 3.2; arrêt du TF 2C_980/2014 du 2 juin 2015 consid. 3.1). La notion d'union conjugale ne se confond pas non plus avec celle de la seule cohabitation, mais implique une volonté matrimoniale commune de la part des époux (ATF 138 II 229 consid. 2 et 137 II 345 consid. 3.1.2 et arrêt du TF 2C_1258/2012 du 2 août 2013 consid. 4.1). La période minimale de trois ans de l'union conjugale commence à courir dès le début de la cohabitation effective des époux en Suisse (ATF 140 II 345 consid. 4.1 et 138 II 229 consid. 2).

E. 4.3

Pour déterminer le moment de la séparation, il y a en principe lieu de se référer au moment où les conjoints cessent de faire ménage commun, c'est-à-dire au moment où il est extérieurement perceptible que la volonté de former une communauté conjugale n'existe plus (cf. ATF 137 II 345 consid. 3.1.2). Il se peut toutefois que, malgré l'absence d'un mariage fictif lors de sa conclusion, la vie conjugale effective doive être considérée, à partir d'un certain moment, comme inexistante malgré le maintien d'un domicile commun. En effet, la communauté conjugale peut, selon les aléas de la vie, avoir perdu toute substance malgré la poursuite de la vie commune, de sorte que la personne en cause commet un abus de droit en se prévalant de cette circonstance. Dans ce cas, il peut être tenu compte du moment où il y a lieu de considérer que la vie commune avait perdu toute substance pour calculer le respect de la condition des trois ans. Cependant, selon la jurisprudence, une telle constellation ne saurait être admise facilement et le fardeau de la preuve revient à l'administration ; celle-ci doit mettre en évidence des éléments objectifs et concrets indiquant clairement que la vie commune n'était plus effective ou que la volonté matrimoniale commune faisait défaut avant l'échéance de la période de 3 ans (cf., parmi d'autres, arrêts du TF 2C_970/2016 du 6 mars 2017 consid. 2.4 in fine ; 2C_558/2008 du 30 janvier 2009 consid. 2 ; arrêts du TAF F-456/2019 du 29 mars 2021 consid. 5.2 ; F-5895/2017 du 15 avril 2019 consid. 6.4 et 6.7).

E. 4.4

Le législateur a toutefois réservé des situations exceptionnelles pour lesquelles l'exigence de la vie commune n'est pas requise. Ainsi, en vertu de l'art. 49 LEI, l'exigence du ménage commun n'est pas applicable lorsque la communauté familiale est maintenue et que des raisons majeures justifient l'existence de domiciles séparés. L'art. 76 OASA précise que ces

dernières peuvent être notamment due à des obligations professionnelles ou à une séparation provisoire en raison de problèmes familiaux importants. Selon la jurisprudence, moins les conjoints ont la possibilité d'avoir une influence sur la vie séparée sans subir d'importants inconvénients, plus il y aura lieu de conclure à la présence d'une raison majeure au sens de l'art. 49 LEI (cf. arrêt du TF 2C_544/2010 du 23 décembre 2010 consid. 2.3.1). En revanche, le fait que les époux décident librement de rester en couple tout en vivant séparés dans le sens d'un "living apart together" ne constitue pas en soi une raison majeure dans le sens de la disposition précitée. De manière générale, il appartient à l'étranger d'établir l'existence de raisons majeures au sens de l'art. 49 LEtr, ainsi que le maintien de la communauté familiale en dépit des domiciles séparés. Cela vaut d'autant plus que cette situation a duré longtemps, car une séparation d'une certaine durée fait présumer que la communauté familiale a cessé d'exister (cf., à ce sujet, arrêt du TF 2C_40/2012 du 15 octobre 2012 consid. 4 et les réf. cit. ; sur le principe inquisitoire et ses limites cf., parmi d'autres, arrêts du TF 2C_728/2020 du 25 février 2021 consid. 4.1; 2C_575/2009 du 1er juin 2010 consid. 3.7).

E. 5.1

En l'espèce, l'intéressée déclare que l'union conjugale entre elle et son ex-époux a duré plus de trois ans. Elle aurait été effective entre janvier 2014 et juillet 2016 et aurait perduré jusqu'en été 2018, malgré le départ de son ex-conjoint dans le canton de Berne.

E. 5.2

Le SEM conteste cette manière de voir et, se basant principalement sur le courrier de l'ex-mari de l'intéressée du 3 septembre 2018, estime que l'union conjugale avait pris fin en juillet 2014, ou, en tous les cas, en juillet 2016. La recourante ne pourrait donc pas, selon le SEM, se prévaloir de l'art. 50 al. 1 LEI en sa faveur.

E. 6.1

Le Tribunal prend position comme suit :

E. 6.2

En l'occurrence, il n'est pas contesté qu'en janvier 2014, les époux se sont installés dans un appartement loué à (...) et qu'en juillet 2016, le mari a déménagé à (...), dans le canton de Berne, pour des raisons professionnelles. Il est également constant que le 1er juin 2018, le Tribunal régional du Jura bernois-Seeland a prononcé le divorce des époux.

E. 6.3

Pour déterminer si la recourante peut se prévaloir d'un droit à la poursuite de son séjour en Suisse en vertu de l'art. 50 LEI, il convient dès lors de se déterminer sur le moment à partir duquel la vie commune entre les époux a pris fin et si les conjoints peuvent se prévaloir de circonstances particulières susceptibles de justifier le maintien de l'union conjugale au sens de l'art. 49 LEI malgré le fait que l'ex-mari de l'intéressée a quitté le domicile commun à (...) en juillet 2016.

E. 6.4

Le Tribunal constate que sur ces points, le dossier contient des éléments contradictoires voire imprécis, sans que l'on puisse, en l'état du dossier et compte tenu des investigations des plus rudimentaires entreprises par l'administration, valablement écarter l'une ou l'autre version des faits.

E. 6.4.1

S'agissant tout d'abord de la période entre janvier 2014 et juillet 2016, il est vrai que dans un courrier adressé le 3 septembre 2018 à l'OCPM, le mari de l'intéressée a indiqué que la vie commune avait pris fin le 1er juillet 2014. Par ailleurs, bien que de nombreuses pièces du dossier mentionnent comme adresse de la recourante l'appartement du couple à (...), son nom y est précédé par des abréviations : « p.a. » ou « c/o », ce qui laisse entendre qu'à cette période-là, elle habitait déjà ailleurs. Des informations divergentes ressortent en revanche de la convention réglant les effets accessoires du divorce, signée par les époux en mai 2018, soit quelque mois plus tôt que la lettre précitée, où il est expressément affirmé qu'en juillet 2016, la communauté conjugale perdurait. A cela s'ajoute qu'entre octobre 2014 et novembre 2015, l'ex-mari a activement soutenu les démarches de l'intéressée tendant au regroupement familial avec ses trois enfants restés au Cameroun, en signant plusieurs documents y relatifs, fait qui s'inscrit mal dans le contexte d'un couple séparé. Enfin, dans un écrit du 8 octobre 2019, l'ex-époux a retiré le contenu de sa lettre du 3 septembre 2018 en affirmant qu'il était inexact. Il a en revanche expressément confirmé les termes de la convention de divorce.

E. 6.4.2

Pour ce qui est de la période du mariage entre juillet 2016 et juin 2018, les informations y relatives sont très fragmentaires et imprécises. Alors que la recourante expose n'avoir pas suivi son ex-époux à (...) en 2016 au motif qu'il n'était pas certain qu'il puisse garder son nouvel emploi et qu'elle ne souhaitait pas perdre son travail à Genève, son ex-mari n'a pas été interrogé sur ce point et a versé en cause des déclarations contradictoires. Le dossier ne contient d'ailleurs pas d'éléments détaillés sur la vie menée par le couple durant cette période, mis à part une simple affirmation de l'intéressée selon laquelle son ex-mari venait souvent à Genève. Contrairement à ce que semble penser la recourante, le simple fait que son ex-époux ait confirmé, dans la convention de divorce, que la volonté matrimoniale avait perduré malgré l'absence de domicile commun ne saurait suffire pour retenir que cette affirmation est conforme à la réalité. En effet, en l'état du dossier, on ne saurait exclure au niveau de preuve requis qu'il ne s'agisse pas d'un simple acte de complaisance de l'ex-mari, comme le suggère le SEM sans toutefois se baser sur une administration des preuves suffisante. Dans ce contexte, on relèvera qu'il est étonnant que le mandataire de la recourante - dont la répartition du fardeau de la preuve devait pourtant être connue (cf. consid. 4.4 supra) - n'ait pas jugé utile, pour le moins en procédure de recours, de produire des moyens de preuve complémentaires confirmant ses allégations pour la période courant de juillet 2016 à l'été 2018 (cf. à ce sujet consid. 6.7 infra), d'autant que la recourante signale être à nouveau en bons termes avec son ex-mari. Cette passivité ne saurait toutefois nuire à l'intéressée, dès lors qu'il y a lieu de reprocher à l'administration de ne pas avoir suffisamment investigué la présente affaire avant de rendre la décision attaquée, alors que les allégations de la recourante auraient dû l'inciter à le faire.

E. 6.4.3

Tenant compte de ce qui précède, force est de constater qu'au vu des imprécisions et divergences relevées ci-avant, le SEM ne disposait pas d'éléments objectifs suffisamment concrets pour conclure, en l'état du dossier, que la vie commune entre l'intéressée et son ex-époux n'était pas effective durant une période de trois ans dans le sens de l'art. 50 LEI (en l'occurrence pour le moins entre le 31 janvier 2014 et le 31 janvier 2017). En particulier, le SEM ne pouvait pas écarter les contradictions ressortant des déclarations de l'ex-époux de

l'intéressée par une simple affirmation, aucunement étayée, selon laquelle l'ex-époux aurait signé différentes pièces décisives du dossier, comme, en dernier lieu, sa lettre du 8 octobre 2019, par pure complaisance. De même, contrairement au SEM, le Tribunal estime que l'on ne peut pas exclure, sans une analyse approfondie, l'existence d'une vie commune entre les époux après juillet 2016 (et pour le moins jusqu'au 31 janvier 2017). En effet, les motifs exposés par la recourante pour expliquer sa décision de ne pas suivre son ex-époux dans le canton de Berne ne paraissent pas d'emblée dénués de pertinence sous l'angle de l'art. 49 LEI (cf. sur ce point consid. 4.4 supra). Le SEM ne pouvait donc faire l'économie de procéder à des mesures d'instruction complémentaires avant de rendre sa décision pour le moins en procédant à une audition des ex-époux et en invitant la recourante à verser en cause des moyens de preuve jugés utiles respectivement en lui donnant l'opportunité de faire des propositions quant à l'administration des preuves.

E. 6.5

Eu égard à ce qui précède, le Tribunal constate que l'état des faits dans la présente cause n'a pas été établi de manière complète et exacte (cf. art. 49 PA).

E. 6.6

Aux termes de l'art. 61 al. 1 PA, l'autorité de recours statue elle-même sur l'affaire ou exceptionnellement la renvoie avec des instructions impératives à l'autorité inférieure. La réforme présuppose cependant un dossier suffisamment mûr pour qu'une décision puisse être prononcée, étant précisé qu'il n'appartient pas à l'autorité de recours de procéder à des investigations complémentaires compliquées (cf. notamment ATAF 2011/42 consid. 8). Un renvoi de l'affaire à l'autorité inférieure se justifie notamment lorsque d'autres éléments de fait doivent être constatés et que la procédure d'administration des preuves s'avère trop lourde. De surcroît, la réforme est inadmissible lorsque des questions pertinentes doivent être tranchées pour la première fois et que l'autorité inférieure dispose d'un certain pouvoir d'appréciation (cf. notamment ATAF 2011/42 consid. 8 Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 68.156 consid. 3c.bb). Il importe à cet égard de rappeler qu'en procédure de recours, le rôle du TAF, qui est, à l'instar des autorités administratives, soumis également à la maxime inquisitoire (art. 12 et 13 PA en relation avec l'art. 37 LTAF), consiste en une obligation de revoir l'établissement des faits plutôt qu'en une obligation d'établir ces derniers. Cette obligation incombe en effet, de manière primaire, aux parties, soit à l'autorité qui a pris sa décision et à l'administré, en vertu de son devoir de collaboration (cf. notamment ATAF 2011/54 consid. 5.1 ; arrêt du TAF E-5688/2012 du 18 mars 2013 consid. 2.2, non publié in ATAF 2013/23).

E. 6.7

En l'occurrence, le Tribunal ne dispose pas d'éléments suffisants lui permettant de trancher la cause et déterminer la durée exacte de la vie commune entre la recourante et son ex-époux. Il convient donc d'inviter l'autorité intimée à faire toute la lumière sur ce point en procédant à une instruction complémentaire. Celle-ci comprendra en tous les cas l'audition de la recourante et de son ex-époux. Dans ce contexte, le SEM invitera les ex-conjoints : - à produire tout moyen de preuve jugé utile démontrant que les époux vivaient ensemble entre janvier 2014 et juillet 2016 ; - à donner des explications détaillées quant aux raisons qui ont amené l'ex-conjoint à faire des déclarations contradictoires ; - à donner des explications circonstanciées quant à la vie conjugale qui s'est déroulée de juillet 2016 à l'été 2018 en rapport notamment avec, pour la période en cause, la fréquence des rencontres des

ex-conjoints, les activités communes accomplies et les activités professionnelles exercées par chacun, certificats de travail à l'appui ; -à produire tout moyen de preuve jugé utile démontrant que, dès juillet 2016, malgré la prise de domiciles séparés, une raison majeure au sens de l'art. 49 LEI était donnée, pour le moins jusqu'au 31 janvier 2017, étant rappelé que le fardeau de la preuve incombe à l'intéressée (cf. consid. 4.4 in fine supra). A ce titre, entre notamment en ligne de compte toute documentation permettant de témoigner des liens concrets entre les époux après juillet 2016 tels que par exemple des extraits de conversations WhatsApp, des relevés bancaires démontrant des retraits ou paiements réguliers de l'un des conjoints au lieu de domicile de l'autre ; un traçage des téléphones portables des époux mettant en évidence leur présence répétée à des lieux identiques ; des photographies montrant une vie commune dans la période en cause ; des témoignages d'amis communs, etc... En cas de besoin, l'autorité intimée veillera également à récolter des moyens de preuve complémentaires dans le cadre de l'administration des preuves nécessaire.

E. 6.8

Au vu de ce qui précède, le recours est admis, la décision du 18 septembre 2019 annulée et la cause renvoyée au SEM pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants (art. 61 al. 1 in fine PA).

E. 6.9

Une cassation pour instruction complémentaire équivalant à un gain de cause (cf., parmi d'autres, arrêt du TF 2C_60/2011 du 12 mai 2011 consid. 2.4), la recourante - qui a de toute façon été mise au bénéfice de l'assistance judiciaire - n'a pas à supporter de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 a contrario PA), pas plus que l'autorité qui succombe (cf. art. 63 al. 2 PA).

E. 6.10

Compte tenu de l'issue de la cause, la recourante a également droit à des dépens (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). 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 des circonstances et du travail fourni par le mandataire, le Tribunal considère, au vu de l'art. 8 ss FITAF, que le versement d'un montant de 1'200 francs (TVA comprise) à titre de dépens apparaît comme équitable en la présente cause. L'octroi de ces dépens solde toute prétention de la recourante relative aux honoraires et débours de son mandataire devant la juridiction de céans, de sorte qu'il n'y a plus lieu d'octroyer en sus une indemnité à titre d'assistance judiciaire, la demande corrélatrice se révélant sans objet (cf. arrêt du TAF C-5974/2013 du 8 juillet 2015 consid. 12.2).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.