

GE_GERICHTE ATA/777/2020 vom 18. August 2020

GE Cour de justice, 2020-08-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_777_2020

FR: GE_GERICHTE ATA/777/2020 du 18 août 2020

IT: GE_GERICHTE ATA/777/2020 del 18 agosto 2020

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Le recours devant la chambre administrative peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 61 al. 1 LPA). En revanche, celle-ci ne connaît pas de l'opportunité des décisions prises en matière de police des étrangers, dès lors qu'il ne s'agit pas d'une mesure de contrainte (art. 61 al. 2 LPA ; art. 10 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du

E. 16

juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, a contrario ; ATA/12/2020 du 7 janvier 2020 consid. 3). 3)

Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr), devenue la LEI, et de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201).

Conformément à l'art. 126 al. 1 LEI, les demandes déposées avant le 1er janvier 2019 sont régies par l'ancien droit (arrêts du Tribunal fédéral 2C_841/2019 du 11 octobre 2019 consid. 3 ; 2C_737/2019 du 27 septembre 2019 consid. 4.1).

En l'espèce, la demande de renouvellement de l'autorisation de séjour de la recourante a été déposée le 17 novembre 2016, de sorte que c'est l'ancien droit, soit la LEI dans sa teneur avant le 1er janvier 2019, qui s'applique. 4)

Est litigieux le bien-fondé du refus de renouvellement de l'autorisation de séjour de la recourante et le prononcé de son renvoi de Suisse. 5) a. La LEI et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'OASA, règlent l'entrée, le séjour et la sortie de Suisse des étrangers dont le statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse (art. 1 et 2 LEI).

b. Aux termes de l'art. 42 al. 1 LEI, le conjoint d'un ressortissant suisse ainsi que ses enfants célibataires de moins de 18 ans ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité à condition de vivre en ménage commun avec lui. Après dissolution de la famille, le droit du conjoint d'un ressortissant suisse à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu de l'art. 42 LEI subsiste si l'union conjugale a duré au moins trois ans et l'intégration est réussie (let. a) ou la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures (let. b ; art. 50 al. 1 LEI dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2018).

- 14/21 - A/2064/2018

L'art. 50 LEI, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018, ne trouve application qu'en cas d'échec définitif de la communauté conjugale (ATF 140 II 345 consid. 4 ; 140 II 129 consid. 3.5).

c. La limite légale de trois ans présente un caractère absolu, quand bien même la fin de la vie conjugale serait intervenue quelques jours ou semaines seulement avant l'expiration du délai (ATF 137 II 345 consid. 3.1.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1111/2015 du 9 mai 2016 consid. 4.1 ; ATA/1211/2017 du 22 août 2017 consid. 7b). Elle se calcule en fonction de la durée pendant laquelle les époux ont fait ménage commun en Suisse (ATF 136 II 113 consid. 3.3.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1111/2015 précité consid. 4.1), soit depuis la date du mariage, à condition que la cohabitation ait lieu en Suisse, jusqu'à ce que les époux cessent d'habiter sous le même toit ; la cohabitation des intéressés avant leur mariage ne peut être prise en compte dans la durée de l'union conjugale (arrêts du Tribunal fédéral 2C_594/2010 du 24 novembre 2010 consid. 3.1 ; 2C_195/2010 du 23 juin 2010 consid. 5.1 ; ATA/1211/2017 précité consid. 7b).

La notion d'union conjugale de l'art. 50 al. 1 let. a LEI, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018, ne se confond pas avec celle du mariage. Alors que celui-ci peut n'être plus que formel, l'union conjugale implique une vie conjugale effective, sous réserve des exceptions mentionnées à l'art. 49 LEI (ATF 137 II 345 consid. 3.1.2 ; 136 II 113 consid. 3.2).

C'est donc la date de la fin de la communauté conjugale qui est déterminante pour calculer si la relation a duré trois ans, et non – le cas échéant – le moment où le divorce est prononcé (Cesla AMARELLE/Nathalie CHRISTEN, in Code annoté du droit de la migration, vol. II : LEI, 2017, ad art. 50 n. 10).

La condition des trois ans au moins d'union conjugale et celle de la réussite de l'intégration sont cumulatives (ATF 140 II 289 consid. 3.8 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_48/2019 du 10 janvier 2020 consid. 7.1 ; ATA/203/2018 du 6 mars 2018 consid. 4a). 6) a. Les droits au regroupement familial prévus à l'art. 50 LEI s'éteignent lorsqu'ils sont invoqués abusivement, notamment pour éluder les dispositions de la loi sur les étrangers ou ses dispositions d'exécution (art. 51 al. 2 let. a LEI). Il y a abus de droit lorsqu'une institution juridique est utilisée pour réaliser des intérêts contraires à son but et que cette institution juridique ne veut pas protéger (ATF 121 I 367 ss ; 110 Ib 332 ss). S'agissant du regroupement familial, il y a abus de droit, notamment, lorsque les époux s'efforcent de donner l'apparence d'un certain contenu au lien conjugal, quitte à faire temporairement ménage commun (ATF 131 II 113 consid. 9.4) ou lorsque le mariage n'existe plus que formellement alors que l'union conjugale est rompue définitivement, quels que soient les motifs de cette rupture (ATF 131 II 113 consid. 4.2).

- 15/21 - A/2064/2018

b. Il y a mariage fictif ou de complaisance lorsque celui-ci est contracté dans le seul but d'éluder les dispositions de la loi fédérale sur les étrangers, en ce sens que les époux (voire seulement l'un d'eux) n'ont jamais eu la volonté de former une véritable communauté conjugale ; l'intention réelle des époux est un élément intime qui, par la nature des choses, ne peut guère être établie par une preuve directe, mais seulement grâce à un faisceau d'indices (ATF 127 II 49 consid. 4a et 5a ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_176/2019 du 31 juillet 2019 consid. 8.2). L'autorité se fonde en principe sur un faisceau d'indices autonomes, aucun des critères n'étant souvent à lui seul déterminant pour juger du caractère

fictif du mariage (arrêts du Tribunal fédéral 2C_900/2017 du 7 mai 2018 consid. 8.2 ; 2C_1055/2015 du 16 juin 2016 consid. 2.2).

De tels indices peuvent résulter d'événements extérieurs tels un renvoi de Suisse imminent de l'étranger parce que son autorisation de séjour n'est pas prolongée ou que sa demande d'asile a été rejetée, la courte durée de la relation avant le mariage, l'absence de vie commune, une différence d'âge importante, des difficultés de communication, des connaissances lacunaires au sujet de l'époux et de sa famille ou le versement d'une indemnité (ATF 122 II 289 consid. 2b ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_22/2019 du 26 mai 2020 consid. 4.1 ; 2C_112/2019 du 26 février 2020 consid. 4.1). Une relation extra-conjugale et un enfant né hors mariage sont également des indices qui plaident de manière forte pour un mariage de complaisance (arrêt du Tribunal fédéral 2C_900/2017 précité consid. 8.4).

c. En présence d'indices sérieux d'un mariage fictif, il appartient à l'intéressé de démontrer, par une argumentation circonstanciée, l'existence d'une relation conjugale réellement vécue et voulue (arrêts du Tribunal fédéral 2C_900/2017 précité consid. 8.2 ; 2C_1060/2015 du 1er septembre 2016 consid. 5.2 ; 2C_177/2013 du 6 juin 2013 consid. 3.4). 7)

En l'espèce, le mariage a duré quatre ans et dix mois, soit plus de trois ans. L'intimé, tout comme les premiers juges, considère toutefois qu'il s'agissait d'un mariage de complaisance, ce qu'il convient d'examiner. 8)

À titre liminaire, il convient de rappeler que si le TAF s'est prononcé sur la même question, son arrêt ne lie pas la chambre de céans. En effet, bien qu'il soit souhaitable que jugements fédéraux et cantonaux examinant les mêmes questions soient exempts de contradictions, l'arrêt en question a été rendu dans une procédure distincte et sur la base de la législation en matière de nationalité. Il sied de préciser également que, contrairement à la chambre de céans, le TAF n'a pas procédé à l'audition de témoins, ni des parties, mais a fondé ses considérants uniquement sur des pièces et des rapports écrits.

Si l'on examine les indices relevés par le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence rappelée ci-dessus, un seul est donné de manière incontestée, à savoir une différence d'âge extrêmement importante entre les époux, soit

- 16/21 - A/2064/2018 cinquante-quatre ans. Toutefois, comme l'ont d'ailleurs relevé tant le TAF que le TAPI, un tel élément ne saurait à lui seul déterminer que l'on aurait affaire à un mariage de complaisance.

Ni le TAF ni le TAPI n'ont affirmé clairement que les époux n'auraient pas mené de vie commune ; tout au plus est-il fait référence à un rapport du service des naturalisations de l'intimé selon lequel la recourante a reconnu passer parfois la nuit chez son frère. S'agissant de la réalité de la relation entre les époux ainsi que de leur vie commune, la différence d'âge entre les époux a incité l'autorité à enquêter dès le début du mariage. Ainsi les époux ont-ils été auditionnés le

E. 19

juin 2012, soit six mois environ après la célébration de l'union. Les procès-verbaux d'audition montrent que chaque époux a donné des réponses satisfaisantes au sujet de son conjoint et des circonstances dans lesquelles ils s'étaient connus, si bien que l'autorité intimée a, quelques jours plus tard, accordé à la recourante une autorisation de séjour au motif du regroupement familial. Le service « étrangers » de l'intimé a procédé à des

enquêtes sur place en octobre 2012 et novembre 2013, lesquelles ne démontrent en tout cas pas une absence de vie commune malgré quelques doutes émis dans les rapports d'enquête. À cet égard, l'intimé a maintenu l'autorisation de séjour de la recourante pendant toute la durée du mariage.

Les rapports d'enquête rédigés par le service « naturalisations » de l'intimé, émettent des doutes semblables, mais sur un ton apparemment beaucoup plus catégorique. Ces rapports ne figurent toutefois pas au dossier de la présente cause, et en particulier au dossier de l'intimé relatif à la situation de droit des étrangers de la recourante, alors même que, selon la jurisprudence, il faut que l'autorité puisse objectivement avoir des doutes sérieux de conclusion d'un mariage fictif pour que le fardeau de la preuve soit renversé et qu'il appartienne à l'étranger de prouver la réalité de l'union conjugale. Or, les conclusions du TAF se fondent en partie sur ces rapports, qui ne constatent pas à proprement parler une absence de vie conjugale mais mettent celle-ci fortement en doute au vu de l'état prétendument insalubre et de la disposition de l'appartement de M. C _____. Le second rapport, du 8 mars 2016, ferait état d'une enquête de voisinage mettant en lumière l'absence récurrente de la recourante au domicile conjugal depuis plusieurs mois – ce qui n'est de toute façon guère probant en l'espèce pour juger de la vie commune puisqu'il est constant que M. C _____ n'habitait plus dans l'appartement depuis le 11 juin 2015.

Ces positions très tranchées des rapports d'enquête du service des naturalisations sont toutefois largement contredites par les enquêtes ayant eu lieu devant la chambre de céans. Les trois témoins, dont deux au moins n'ont aucun intérêt à favoriser la recourante, ont confirmé la présence régulière de la recourante dans et autour de l'appartement conjugal, décrivant le couple comme ordinaire, étant « tout le temps ensemble » et se tenant la main. Les témoins ont

- 17/21 - A/2064/2018 aussi évoqué des vacances prises ensemble et des intérêts communs, notamment pour la musique, ayant du reste occasionné leur rencontre. Quant à l'appartement conjugal, il a été décrit par M. F _____ comme « encombré et désordonné mais pas insalubre », avec, après 2010, « une certaine diminution de l'encombrement », et par M. L _____ – ami et contemporain de M. C _____ – comme, selon lui, « propre ». La recourante a de surcroît expliqué qu'elle-même aurait souhaité que l'appartement fût plus en ordre, mais que son mari y habitait depuis longtemps et était moins ordonné, ce qu'elle respectait. Elle a enfin donné des précisions, non contredites, sur le temps passé avec son mari lorsque ce dernier s'est retrouvé en EMS, soit de septembre 2015 à octobre 2016. Il résulte donc de l'ensemble du dossier que l'on ne peut tirer la conclusion que la recourante n'aurait pas mené de vie commune avec son mari. Ni les quelques semaines qu'elle a passées en Iran où se trouve encore une bonne partie de sa famille, ni l'admission d'avoir passé quelques nuits chez son frère pour ne pas perturber le sommeil de son mari ne sauraient infléchir ce constat.

Quant au troisième élément sur lequel se sont fondés le TAF et le TAPI, à savoir l'assertion selon laquelle la relation entre la recourante et son mari s'apparentait « à celle pouvant exister entre un proche aidant ou une aide à domicile et un patient », elle est au mieux non étayée et, au pire, choquante. En effet, en tant qu'elle sous-entendrait l'existence d'un échange de prestations, à savoir entre des soins et un mariage permettant d'obtenir un statut de droit des étrangers, rien de tel ne ressort du dossier, et du reste M. C _____ n'avait pas besoin de soins particuliers à domicile au moment où les époux se sont connus. Et en tant qu'elle impliquerait qu'une relation où l'un des époux joue le rôle de proche aidant pour son

conjoint ayant besoin de soins constants ne constituerait pas une véritable union conjugale, cette affirmation contredit frontalement l'art. 159 al. 3 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210), qui prévoit l'obligation d'assistance entre époux. Il est notoire que la nécessité de se voir prodiguer des soins constants peut intervenir à tout âge et à tout moment du fait d'un accident ou d'une maladie, et ne se cantonne pas à l'état que peut induire la vieillesse. Que le conjoint joue dans un tel cas le rôle de proche aidant non seulement ne permet pas de considérer qu'il n'y aurait pas de réelle union conjugale, mais est généralement au contraire perçu comme un comportement loyal, généreux et méritoire.

Le TAF et le TAPI retiennent enfin comme indice tendant à prouver l'inexistence d'une réelle union conjugale le caractère temporaire du séjour en Suisse de Mme A_____ avant la célébration de son mariage, dans la mesure où elle séjournait jusqu'en 2011 dans le pays au bénéfice d'une autorisation de séjour pour études. Or, la jurisprudence du Tribunal fédéral ne parle pas du caractère temporaire du séjour en Suisse avant le mariage, mais de l'imminence d'un renvoi de Suisse en raison d'une autorisation de séjour non prolongée ou d'une demande d'asile rejetée, ce qui est bien différent. De ce point de vue, force est de constater que quelques mois avant le mariage, soit le 2 février 2011, l'intimé avait écrit à la

- 18/21 - A/2064/2018 recourante pour lui indiquer qu'il acceptait sa demande de prolongation de son autorisation de séjour et validait son nouveau plan d'études qui prévoyait la fin de celles-ci en été 2015. La recourante ne se trouvait dès lors pas, le 15 décembre 2011, en situation de renvoi imminent. Il est par ailleurs pour le moins surprenant que le TAF et le TAPI fassent grief à la recourante de ne pas avoir quitté la Suisse le 30 août 2015 en violation de ses engagements, alors qu'à cette dernière date elle séjournait légalement dans le pays au bénéfice d'une autorisation de séjour.

Aucun autre indice tiré de la jurisprudence du Tribunal fédéral ne se retrouve dans le cas de la recourante. Aucune relation extra-conjugale ne lui a été imputée, et elle n'a pas eu d'enfant hors mariage. Elle ne s'est pas davantage remariée ni remise en ménage avec une tierce personne immédiatement après la mort de son mari. Le versement d'une indemnité n'a jamais été évoqué par quiconque. Le dossier ne fait par ailleurs pas état de difficultés de communication ni de connaissances lacunaires au sujet de l'autre époux : au contraire, les témoins entendus ont souligné la bonne entente entre les époux, et les auditions menées par l'intimé en juin 2012 démontrent que chaque époux connaissait son conjoint, sans quoi une autorisation de séjour au titre du regroupement familial n'aurait pas été aussi vite délivrée. Enfin, la relation des époux avant le mariage a duré trois ans, et ne saurait donc être décrite comme étrangement courte.

En définitive, seule la différence d'âge très élevée entre les époux est avérée, ce qui est insuffisant à fonder un constat d'inexistence d'une union conjugale réellement vécue. Dès lors, le mariage ayant duré plus de trois ans, la première condition posée par l'art. 50 al. 1 let. a LEI est donc remplie, si bien que le recours sera admis partiellement.

Comme déjà exposé, cette condition et celle de l'intégration réussie sont cumulatives. Toutefois, la seconde condition n'a pas été examinée par l'intimé dans sa décision du 15 mai 2018, et n'a dès lors pas fait l'objet de la présente procédure. Il convient donc de renvoyer la cause à l'intimé pour examen de la condition de l'intégration réussie, voire d'autres questions juridiques susceptibles de se poser en l'espèce. 9)

Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA), et une indemnité de CHF 1'000.- sera allouée à la recourante, qui y a conclu, à la charge de l'État de Genève

(art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

- 19/21 - A/2064/2018

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