

## **NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2011.257 vom 7. Februar 2012**

Ne Jurisprudence Adm, 2012-02-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_jurisprudence\\_adm\\_REC.2011.257](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2011.257)

FR: NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2011.257 du 7 février 2012

IT: NE\_JURISPRUDENCE\_ADM REC.2011.257 del 7 febbraio 2012

### **Regeste**

Le 13 mai 2011, l'Office de l'état civil de Cressier refuse de concourir au mariage de la recourante avec un ressortissant kosovar en raison d'abus liés à la législation sur les étrangers. Un recours contre cette décision est interjeté. En l'espèce, l'absence de la volonté de fonder une communauté conjugale et l'intention d'éluder les dispositions sur l'admission et le séjour des étrangers a été démontrée à satisfaction par l'Office de l'état civil de l'arrondissement de Cressier. Ce dernier a mis en évidence un faisceau d'indices suffisant (différence d'âge, renvoi du fiancé dans son pays, incohérences dans les déclarations, méconnaissance d'un fiancé sur des éléments concernant son partenaire, pas de ménage commun durable, etc.). Décision confirmée par l'autorité de recours.

\_\_\_\_\_ Par arrêt du 17 août 2012 (Réf.: CDP.2012.62-DIV), le Tribunal cantonal a admis le recours déposé contre la présente décision.

### **Volltext**

A.

La recourante, A., est née en 1965 à Moutier en Suisse. Elle a été mariée puis divorcée à deux reprises. De sa deuxième union, sont nées deux filles en 1993 et 1997. Elle habite à Cornaux et travaille à Neuchâtel.

B.

Monsieur B. est né en 1979 au Kosovo. Dans les années 2005 et 2006, il a vécu illégalement en Italie et en France. Il a séjourné en Suisse en 2006 avec un permis N. Puis, il est allé en France où l'asile lui a été refusé avant de rentrer au Kosovo. En 2009, il est revenu en Suisse sans titre légal de séjour, alors qu'il était sous le coup d'une interdiction d'entrer dans l'espace Schengen jusqu'en février 2012. En janvier 2011 Monsieur B. a été arrêté; il a été expulsé de Suisse le 1er février 2011. En décembre 2011, une interdiction d'entrer en Suisse a été prononcée par l'Office fédéral des migrations. Elle vaut jusqu'en décembre 2014.

C.

Les fiancés se sont rencontrés en janvier 2010 dans une discothèque de la Thielle. Depuis cet instant, ils ont entamé une relation amoureuse et ont passé leurs weekends chez A.. La semaine Monsieur B. vivait et travaillait à Lausanne. Les fiancés n'ont pas vécu ensemble. Depuis son expulsion, Madame A. lui a rendu visite au Kosovo à plusieurs reprises.

D.

Monsieur B. a rempli une demande d'exécution de la procédure préparatoire de mariage, le 28 février 2011 à l'ambassade de Suisse à Pristina. En avril 2011, il y a été interrogé en

raison de sa demande d'entrée en Suisse dans le but de se marier.

E.

Le 12 avril 2011, Madame A. a été entendue par le Service des migrations du canton de Neuchâtel. Le 27 avril 2011, elle a rempli une demande d'exécution de la procédure préparatoire du mariage. A la même date, elle a été interrogée par l'officier de l'état civil de l'arrondissement de Cressier afin de déterminer si sa volonté n'était pas d'éluder les dispositions légales sur l'admission et le séjour des étrangers. Le 13 mai 2011, l'office de l'état civil de l'arrondissement de Cressier a décidé de ne pas prêter son concours au mariage des fiancés au motif que l'un d'eux ne voulait manifestement pas fonder une communauté conjugale mais éluder les dispositions sur l'admission et le séjour des étrangers. Il a mentionné la différence d'âge (14 ans) entre les fiancés, des doutes sur la volonté de fonder une communauté conjugale, le fait que Monsieur B. souhaite avant tout régulariser sa situation en Suisse par l'obtention d'un titre de séjour valable et qu'il ait transgressé une interdiction de séjour sur le territoire Schengen.

F.

Madame A., représentée par Me Grégoire Aubry, a recouru contre cette décision. Elle reproche à la décision entreprise de violer manifestement le droit. Elle invoque un abus du pouvoir d'appréciation de l'autorité ainsi qu'une constatation incomplète des faits pertinents. La recourante constate en outre que l'officière d'état civil a très largement outrepassé ses prérogatives et fonctions en substituant son activité à celle du Service des migrations. Pour étayer ses propos, des lettres de connaissances de A. et de B. sont jointes au recours. Elles attestent la sincérité des sentiments et de la relation qui unit les fiancés. En conclusion, la recourante demande l'annulation de la décision du 13 mai 2011 et ordonne à l'office d'état civil de Cressier de donner son concours à la célébration du mariage entre Madame A. et Monsieur B., sous suite de frais et dépens.

G.

L'intimé a remis le dossier, avec observations, le 20 décembre 2011. Une pièce supplémentaire faisant état d'une interdiction pour B. d'entrer en Suisse jusqu'en 2014, a été transmise à l'autorité de céans le 23 décembre 2011.

H.

Les observations de l'intimé ainsi que le document supplémentaire mentionné ci-dessus ont été soumis au représentant de la recourante qui s'est prononcé sur ces éléments en date du 25 janvier 2012.

Les autres éléments de faits seront, autant que besoin, repris dans la partie en droit de la présente décision.

Considérant en droit :

1.

Le recours de Madame A., déposé dans les formes et délais légaux, est déclaré recevable.

2.

2.1.

En vertu de l'article 97a CC, l'officier de l'état civil refuse son concours lorsque l'un des fiancés ne veut manifestement pas fonder une communauté conjugale mais éluder les dispositions sur l'admission et le séjour des étrangers (al. 1). L'officier de l'état civil entend les fiancés; il peut requérir des renseignements auprès d'autres autorités ou de tiers (al. 2). Il en est de même de l'article 74a OEC. Ces dispositions concrétisent, en matière d'abus liés à la législation sur les étrangers, le principe général de la prohibition de l'abus manifeste d'un droit (art. 2 al. 2 CC). L'article 74a OEC précise l'article 97a CC. Il prévoit, notamment, que l'audition des fiancés a lieu séparément, qu'elle fait l'objet d'un procès-verbal (art. 74a al. 2 et 4 OEC) et que la décision de refus de l'officier de l'état civil est communiquée par écrit aux fiancés, avec mention des voies de recours (art. 74a al. 6 OEC).

## 2.2.

Selon la jurisprudence (ATF non publié 5A\_225/2011 du 9 août 2011, consid. 5.1.1.), l'officier de l'état civil peut refuser son concours lorsque deux conditions cumulatives sont remplies. D'une part, les intéressés ne doivent avoir aucune volonté de fonder une communauté conjugale: ils ne souhaitent pas former une communauté de vie d'une certaine durée, voire durable, à caractère en principe exclusif, présentant une composante tant spirituelle que corporelle et économique (ATF 124 III 52, consid. 2a/aa). D'autre part, ils doivent avoir l'intention d'éluder les dispositions sur l'admission et le séjour des étrangers. La réalisation de ces deux conditions doit être manifeste. La volonté de fonder une communauté conjugale est un élément intime qui, par la nature des choses, ne peut pas être prouvée directement. Le plus souvent, l'abus ne pourra être établi qu'au moyen d'un faisceau d'indices, notamment une grande différence d'âge entre les fiancés, l'impossibilité pour ceux-ci de communiquer, une méconnaissance réciproque, un paiement d'une somme d'argent, un mariage contracté alors qu'une procédure de renvoi est en cours ou que l'un des fiancés séjourne illégalement en Suisse (FF 2002 3469, p.3591; ATF 122 II 289, consid. 2b; ATF non publié 5A\_201/2011 du 26 juillet 2011). C'est également ce que prévoit le chiffre 2.4 des directives de l'OFEC "Mariages et partenariats abusifs", du 5 décembre 2007 (no 10.07.12.01). Ces directives mentionnent comme autres indices, le fait que les fiancés se connaissent depuis peu, ne connaissent pas bien les conditions de vie leur futur partenaire, que leurs déclarations sont contradictoires. A l'inverse, la constitution d'une véritable communauté conjugale ne saurait être déduite du seul fait que les fiancés ont vécu ensemble pendant un certain temps et ont entretenu des relations intimes, car un tel comportement peut aussi avoir été adopté dans l'unique but de tromper les autorités (ATF 122 II 289, consid. 2b). En outre, pour qu'un mariage puisse être considéré comme fictif, il ne suffit pas qu'il ait été contracté dans le but de permettre au conjoint étranger de séjourner régulièrement en Suisse; encore faut-il que la communauté conjugale n'ait pas été réellement voulue. En d'autres termes, les motifs du mariage ne sont pas décisifs dès l'instant où le mariage et la communauté de vie sont réellement voulus par les époux (ATF 121 II 97, consid. 3b). Selon la jurisprudence élaborée en matière de droit des étrangers et applicables par analogie à l'article 97a CC, il y a mariage fictif même si l'un seul des époux a contracté mariage en vue d'éluder la loi sur le séjour et l'établissement des étrangers, tandis que l'autre désirait sincèrement fonder une communauté de vie avec son conjoint (ATF non publié 2C\_587/2008 du 4 décembre 2008, consid. 4.4.1; ATF non publié 2A.240/2003 du 23 avril 2004, consid. 3.3).

## 3.

En l'espèce, compte tenu des principes juridiques et de la jurisprudence rappelés au considérant précédent, il ressort du dossier les éléments essentiels suivants :

### 3.1

Les fiancés se connaissent depuis environ une année lorsque les démarches en vue d'un mariage sont initiées. Celles-ci interviennent au moment où B. fait l'objet d'une mesure d'expulsion de Suisse en raison de son séjour illégal, alors même qu'elles auraient pu débiter plusieurs mois avant. Il est à noter que les fiancés s'attendaient au renvoi de B. et que la recourante a indiqué lors de son audition par le Service des migrations avoir envisagé un mariage environ deux mois après le début de leur relation.

B. n'a pas su indiquer quand le mariage avait été évoqué pour la première fois. Il n'a pas pu dire quand la fille aînée de la recourante avait quitté le domicile parental alors qu'il dit avoir passé ses weekends chez Madame A.

Les fiancés appartiennent à des cultures différentes et ont une grande différence d'âge. Or, épouser une femme de quatorze ans son aînée ne correspond pas aux traditions kosovares.

Ils n'ont pas fait ménage commun hormis les weekends. Malgré cela et de façon quelque peu contradictoire, la recourante indique qu'elle ne peut envisager vivre avec une personne en concubinage sans être mariée.

Certains éléments mettent en évidence que les fiancés ne se connaissent pas aussi bien qu'ils le laissent entendre. A titre d'exemple, B., lors de son audition à l'ambassade de Suisse à Pristina, n'a pas su indiquer où A. avait passé ses vacances en 2010, année de leur rencontre. Il n'a pu indiquer quand la fille aînée de sa fiancée avait quitté le domicile parental. Or, selon la recourante, les démarches liées au mariage n'étaient envisageable qu'après que les problèmes relationnels entre elle et sa fille aient été réglés.

L'étude du dossier a également permis de mettre en évidence des contradictions entre ce que rapportent B. et la recourante. Ainsi, lors de son audition par le Service des migrations, A. a mentionné que son fiancé était d'une famille aisée dont les membres vivaient bien et n'avaient pas de problèmes financiers. Quant à B., il évoque une situation catastrophique dans son pays. Selon lui la question des enfants n'a pas été évoquée avec sa fiancée alors que cette dernière indique que des discussions ont eu lieu sur ce sujet.

Au vu de ces éléments, force est de constater qu'il existe un faisceau d'indices démontrant que B. ne souhaite manifestement pas fonder une communauté conjugale avec A.

### 3.2

Il est en outre manifeste que B. a l'intention d'éluder les dispositions relatives au séjour et à l'établissement des étrangers. En effet, à l'occasion de son audition à l'ambassade de Suisse à Pristina, B., lorsqu'il est interrogé sur un éventuel regroupement familial, répond que le futur n'est pas prévisible et n'exclut pas de déposer un jour une telle demande pour une personne du Kosovo. Il déclare vouloir quitter le Kosovo en raison de la mauvaise situation qu'il y a dans ce pays. Lorsqu'on lui demande pourquoi, il n'a pas fait la demande de mariage avant son expulsion et pourquoi il n'est pas rentré au Kosovo pour faire les démarches nécessaires, il répond qu'il le voulait mais qu'il n'en n'a pas eu le temps.

Le parcours de B. est également un élément permettant de démontrer sa volonté de quitter le Kosovo pour vivre et s'établir dans un autre pays. Il a ainsi vécu en Suisse pendant plusieurs années tout en faisant l'objet d'une interdiction d'entrer sur le territoire Schengen.

Les fiancés n'ont jamais caché le fait que leur mariage avait également le but de régulariser le statut de B.

Ces éléments démontrent à satisfaction la volonté de B. d'éluder les dispositions sur le séjour et l'admission des étrangers.

4.

Au vu de l'ensemble des indices précités, il est manifeste, au sens de l'article 97a CC, que B. ne veut manifestement pas fonder une communauté conjugale mais bien éluder les dispositions sur le séjour et l'admission des étrangers. En effet, il est abusif (art. 2 al. 2 CC), de prétendre que la célébration du mariage de B. et de A. créerait, en l'espèce, une véritable union conjugale (art. 159 al. 1 CC). C'est perdre de vue que le mariage scelle, selon les formes de la loi civile, l'union conjugale de deux personnes physiques de sexe différent et consacre une relation morale, affective et physique entre le mari et l'épouse (Deschenaux Henri/Steinauer Paul-Henri/Baddeley Margareta, les effets du mariage, Berne 2000, p. 64). Or, en l'espèce la seule et réelle intention de B. est manifestement de pouvoir séjourner en Suisse et de quitter le Kosovo.

Au vu de ce qui précède et compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, l'autorité de céans constate que la décision de l'intimé échappant à toute critique doit être confirmée et le recours, mal fondé, rejeté.

Par ces motifs, le conseiller d'Etat, chef du Département de la justice, de la sécurité et des finances,

décide :

1. Rejette le recours ;

2. Un émolument de Fr. 500.- et des frais s'élevant à Fr. 50.- sont mis à la charge du recourant, montant compensé par l'avance de frais versée le 10 novembre 2011 ;

3. Il n'est pas alloué de dépens.

Neuchâtel, le 7 février 2012

Jean Studer

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