

VD_OMNI PE.2004.0604 vom 23. November 2006

VD Tribunal cantonal, 2006-11-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2004.0604

FR: VD_OMNI PE.2004.0604 du 23 novembre 2006

IT: VD_OMNI PE.2004.0604 del 23 novembre 2006

Regeste

A. X. _____, B. X. _____ c/Service de la population (SPOP) | Mariage arrangé, contre paiement (13'000 fr.), entre une Marocaine et un citoyen suisse. La vie commune a duré deux mois. Les époux n'ont pas entretenu de relations sexuelles. Le mariage est fictif. Pas de droit à rester en Suisse, tiré des art. 13 CSt et 8 CEDH : le retour de la recourante, âgée de vingt-deux ans, et de son fils de deux ans et demi, au Maroc est possible. C'est là que se trouve sa famille. Le risque de rejet par la société d'une mère sans époux et d'un enfant sans père sont réduits, dès lors que la recourante vient d'une grande ville et non point d'une région de campagne arriérée.

Erwägungen

E. 1

Faute pour la loi du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20) d'étendre le pouvoir d'examen de l'autorité de recours à l'opportunité, le Tribunal administratif n'exerce qu'un contrôle en légalité, c'est-à-dire examine si la décision entreprise est contraire à une disposition légale ou réglementaire expresse ou relève d'un excès ou d'un abus du pouvoir d'appréciation (art. 36 lit. a et c LJPA; cf. parmi d'autres, arrêt PE 1998.0135 du 30 septembre 1998, RDAF 1999 I 242, cons. 4). Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsqu'une autorité, exerçant les compétences dévolues par la loi, se laisse guider par des considérations non pertinentes ou étrangères au but des dispositions applicables, ou statue en violation des principes généraux du droit administratif que sont l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, la bonne foi et la proportionnalité (cf. ATF 116 V 307 consid. 2 p. 310, et les arrêts cités).

E. 2

a) Selon l'art. 1a LSEE, tout étranger a le droit de résider sur le territoire suisse s'il est au bénéfice d'une autorisation de séjour ou d'établissement. Selon l'art. 4 LSEE, l'autorité statue librement, dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger, sur l'octroi de l'autorisation de séjour. Elle tiendra compte des intérêts moraux et économiques du pays, du degré de surpopulation étrangère et de la situation du marché du travail (art. 16 al. 1 LSEE et 8 du Règlement d'exécution de la LSEE du 1er mars 1949 [RSEE; RS 142.201]). Ainsi, les ressortissants étrangers ne bénéficient en principe d'aucun droit à l'obtention d'une autorisation de séjour et de travail, sauf s'ils peuvent le déduire d'une norme particulière du droit fédéral ou d'un traité international (ATF 130 II 281 consid. 2.1 p. 284, 493 consid. 3.1 p. 497/498; 128 II 145 consid. 1.1.1 p. 248, et les arrêts cités). b) Selon l'art. 7 LSEE, le conjoint étranger d'un ressortissant suisse a droit à l'octroi et à la prolongation de l'autorisation de séjour; après un séjour régulier et ininterrompu de cinq ans, il a droit à l'autorisation d'établissement (al. 1); ce droit n'existe pas lorsque le mariage a été contracté dans le but d'éviter les dispositions sur le séjour et l'établissement des

étrangers et notamment celles sur la limitation du nombre des étrangers (al. 2). Les mêmes principes s'appliquent en cas de révocation de l'autorisation de séjour, comme en l'espèce (arrêt PE.2005.0279 du 26 janvier 2006). Le mariage fictif (ou blanc) constitue un abus de droit, proscrit par l'ordre juridique suisse (art. 2 CC ; cf. ATF 130 II 113 consid. 4.2 p. 117; 128 II 145 consid. 1.1.5 p. 149/150). Sous l'angle de l'art. 7 LSEE, un tel abus est réalisé lorsque l'étranger se prévaut, à l'appui d'une demande d'autorisation de séjour, d'une communauté conjugale qui n'a jamais existé ou pour laquelle il n'existe aucune perspective de commencement ou de recommencement (ATF 128 II 145 consid. 2.2 p. 151; 127 II 49 consid. 5a p. 56, et les arrêts cités). La preuve directe que les époux se sont mariés non pas pour fonder une véritable communauté conjugale, mais seulement dans le but d'éluder les dispositions de la législation sur le séjour et l'établissement des étrangers, ne peut être aisément apportée; les autorités doivent donc se fonder sur des indices concrets (ATF 128 II 145 consid. 2.3 p. 152; 123 II 49; 2A.345/2005 du 30 septembre 2005). d) En l'espèce, le mariage de la recourante avec un ressortissant suisse a été conclu dans le but d'éluder les prescriptions sur le séjour et l'établissement des étrangers. En effet, la recourante admet, dans son mémoire complémentaire du 30 août 2005, que sa tante a organisé son mariage avec C. Y. _____ et qu'il était prévu que le couple resterait ensemble pendant un certain temps, puis qu'il se séparerait. Sa tante lui avait bien fait comprendre que si elle ne se mariait pas avec C. Y. _____, elle devrait retourner au Maroc. En outre, le paiement du montant de 13'000 fr. à C. Y. _____ est un indice fort de mariage fictif. Si la recourante affirme avoir ignoré cette transaction, elle n'en conteste pas la réalité. Il est en outre établi que les époux n'ont jamais entretenu de relations sexuelles, ni fait ménage commun plus d'un mois ou deux. Le mariage, conclu le 4 octobre 2002, a été dissous par divorce le 4 mai 2004. L'ensemble de ces éléments démontre donc que les époux Y. _____ n'avaient pas la volonté de créer une véritable union conjugale durable. La recourante s'est ainsi mariée dans le seul but de pouvoir venir vivre en Suisse, de sorte que ce mariage doit être qualifié de fictif. 2. La recourante se prévaut de l'art. 13 let. f de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (ci-après: OLE; RS 823.21), à teneur duquel prévoit que les étrangers qui obtiennent une autorisation de séjour dans un cas personnel d'extrême gravité ou en raison de considérations de politique générale ne sont pas comptés dans les nombres maximums prévus pour les étrangers qui exercent une activité lucrative en Suisse. Des autorisations de séjour peuvent être accordées à d'autres étrangers n'exerçant pas une activité lucrative lorsque des raisons importantes l'exigent (art. 36 OLE). Selon l'art. 52 let. a OLE, la compétence pour en décider appartient à l'Office fédéral des migrations (ci-après: l'ODM). Ainsi, les circonstances qui doivent être examinées en particulier lors de l'application de l'art. 13 let. f OLE, comme la durée du séjour en Suisse, l'intégration dans ce pays ou encore les facteurs rendant un départ de Suisse particulièrement difficile sont de la compétence exclusive de l'autorité fédérale et échappent à la cognition du Tribunal (arrêt PE.2000.0380 du 21 novembre 2000; cf. ATF 123II 125; 122 II 186; 119 Ib 91 consid. 2c p. 96/97). Pour qu'un dossier soit transmis à l'ODM, il faut en premier lieu que les autorités cantonales compétentes acceptent d'accorder une autorisation de séjour à l'étranger en vertu de l'art. 13 let. f OLE (arrêt PE.2003.0073 du 8 avril 2004, et les arrêts cités). Si les autorités cantonales envisagent en revanche de refuser l'autorisation pour d'autres motifs, soit des motifs de police des étrangers (motifs d'expulsion, d'assistance publique, etc), elles n'ont aucune obligation de procéder à une telle transmission (ATF 119 Ib 91). Il en est va de même, par analogie, pour ce qui concerne l'art. 36 OLE. Or, tel n'est pas le cas en l'espèce: le SPOP n'a pas statué au regard de l'art. 13 let. f OLE. Ce point est partant

exorbitant au présent litige.

E. 3

La recourante évoque les risques que comporterait pour elle et son fils leur renvoi au Maroc, où les femmes sans mari et les enfants sans père seraient exclus de la société. En cela, elle invoque – de manière implicite, mais suffisante – les art. 13 al. 1 Cst. et 8 CEDH, protégeant la vie privée et familiale. a) Un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par les art. 13 al. 1 Cst. et 8 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille et obtenir une autorisation de séjour. Encore faut-il que la relation entre l'étranger et une personne de sa famille ayant un droit de présence assuré en Suisse (c'est-à-dire au moins un droit certain à une autorisation de séjour ; ATF 130 II 281 consid. 3.1 p. 285/286 ; 126 II 335 consid. 2a p. 339/340 ; 125 II 633 consid. 2e p. 639) soit étroite et effective (ATF 129 II 193 consid. 5.3.1 p. 211, 215 consid. 4.1). En l'occurrence, le fils de la recourante est de nationalité suisse et tous deux entretiennent manifestement des relations étroites. Dans ces conditions, la recourante est habilitée à se prévaloir de la protection offerte par les art. 13 al. Cst. et 8 CEDH pour obtenir une autorisation de séjour. b) La protection découlant de l'art. 8 CEDH n'est pas absolue. En effet, une restriction à l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale est possible selon l'art. 8 par. 2 CEDH, "pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui." La question de savoir si, dans un cas particulier, les autorités de police des étrangers sont tenues d'accorder une autorisation de séjour fondée sur l'art. 8 CEDH (ou art. 17 al. 2 LSEE) doit être résolue sur la base d'une pesée de tous les intérêts privés et publics en présence (ATF 125 II 633 consid. 2e p. 639 ; 122 II 1 consid. 2 p. 5/6 ; 120 Ib 1 consid. 3c p. 5, 22 consid. 4a p. 24/25). En ce qui concerne l'intérêt public, il faut retenir que la Suisse mène une politique restrictive en matière de séjour des étrangers pour assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidente, ainsi que pour améliorer la situation du marché du travail et assurer un équilibre optimal en matière d'emploi (cf. art. 16 LSEE et 1er OLE). Ce but est légitime au regard de l'art.

E. 8

par. 2 CEDH (ATF 120 Ib 1 consid. 3b p. 4/5 et 22 consid. 4a p. 24/25). S'agissant de l'intérêt privé, il y a notamment lieu d'examiner si l'on peut exiger des membres de la famille titulaires d'un droit de présence assuré en Suisse qu'ils suivent l'étranger dont l'autorisation de séjour est refusée. Pour trancher cette question, l'autorité ne statue pas en fonction des convenances personnelles des intéressés, mais prend objectivement en considération leur situation et l'ensemble des circonstances (ATF 122 II 1 consid. 2 p. 5/6 ; 116 Ib 353 consid. 3b p. 357). Lorsque le départ à l'étranger ne soulève pas de difficultés, le refus d'une autorisation de séjour ne porte en principe pas atteinte à la vie familiale protégée par l'art. 8 CEDH, puisque celle-ci peut être vécue sans problème à l'étranger. Ainsi, la Constitution et la Convention ne sont pas violées, si le membre de la famille jouissant d'un droit de présence en Suisse peut quitter ce pays avec l'étranger auquel a été refusée une autorisation de séjour. A cette condition, on peut renoncer à effectuer la pesée complète des intérêts exigée par l'art. 8 par. 2 CEDH (ATF 122 II 289 consid. 3b p. 297/298; 2A.92/2005 du 21 février 2005; 2A.144/1998 du 7 décembre 1998). Toutefois, la question de

l'exigibilité du départ à l'étranger ne peut généralement pas être résolue de manière tranchée, par l'affirmative ou la négative. Lorsque, sans être inexigible, le départ ne va pas sans certaines difficultés, celles-ci doivent être intégrées dans la pesée des intérêts destinée à apprécier la proportionnalité du refus de l'autorisation de séjour requise. c) Le Tribunal fédéral a rendu plusieurs arrêts traitant de la conformité du refus de l'autorisation de séjour sollicitée par le parent d'un enfant de nationalité suisse avec l'art. 8 par. 2 CEDH (arrêt 2A.212/2004 du 10 décembre 2004 consid. 3.3 et les arrêts cités). A été jugé licite le refus d'accorder une autorisation de séjour à la mère yougoslave d'un enfant de deux ans, né pendant son mariage fictif avec un ressortissant suisse. L'intéressée abusait de son droit en invoquant la nationalité suisse acquise par l'enfant grâce à cette union de complaisance. L'enfant n'avait pas d'attaches particulières avec notre pays en dehors de sa mère - son père n'ayant jamais eu de contact avec lui - et son jeune âge lui permettrait de s'adapter à un nouvel environnement. Dans ces conditions, rien ne s'opposait à ce qu'il suive sa mère à l'étranger (ATF 122 II 289 consid. 3 p. 296 ss; cf. aussi, s'agissant d'une constellation identique, les arrêts 2A.261/1999 du 23 juillet 1999 traitant d'un enfant de six ans de mère marocaine, et 2A.92/2005 du 21 février 2005 afférent à un enfant de moins d'un an de mère colombienne, fruit d'une relation éphémère). De même, le Tribunal fédéral a jugé admissible le renvoi en Algérie de la mère et de son enfant, âgé de trois ans et deux mois, le père ne s'opposant pas à cette mesure. Il a été tenu compte du fait que le rejet dont les mères sans époux et les enfants sans père font l'objet dans la société musulmane est moins fort dans les villes que dans les campagnes retirées, où le poids des traditions et des préjugés est plus lourd (ATF 2A.179/2006 du 21 avril 2006, confirmant la solution retenue dans l'arrêt PE.2005.0589 du 2 mars 2006). En revanche, une autorisation de séjour a été délivrée à la mère autrichienne d'un enfant de nationalité suisse issu de son mariage avec un ressortissant suisse, union désormais dissoute par le divorce. Le renvoi de l'enfant, âgé de cinq ans, n'irait pas "sans difficultés" dès lors qu'il aurait rendu plus difficile le droit de visite du père. L'intéressée, qui n'avait pas donné lieu à des plaintes, avait noué d'étroites attaches avec la Suisse déjà avant son mariage, puisqu'elle y travaillait alors comme frontalière. Ce dernier élément conduisait en outre à relativiser la portée de son éventuel renvoi envers l'intérêt public à un marché du travail équilibré (arrêt 2A.144/1998 du 7 décembre 1998). d) En l'espèce, le fils de la recourante est âgé de deux ans et demi. Il n'a aucun lien avec son père – lequel semble avoir disparu et ne s'est pas opposé à son départ. Compte tenu de l'âge de l'enfant, un départ au Maroc ne soulève pas de difficultés; le refus de l'autorisation de séjour sollicitée ne porte dès lors pas véritablement atteinte à la vie familiale protégée par l'art. 8 par. 1 CEDH. De surcroît, l'ingérence au sens de l'art. 8 par. 2 CEDH est de toute manière justifiée. e) La recourante, âgée de vingt-deux ans, est entrée en Suisse le 4 octobre 2002. Elle a ainsi passé la plus grande partie de sa vie (les dix-huit premières années) au Maroc; elle ne réside en Suisse que depuis quatre ans et demi. Elle ne saurait dès lors se prévaloir d'attaches particulières avec la Suisse, ni d'une solide intégration. Par ailleurs, elle conserve ses relations familiales au Maroc, où vit sa famille. Enfin, elle n'a pas établi à satisfaction de droit que sa situation de femme divorcée et mère d'un enfant pourrait lui causer des difficultés insurmontables dans son pays. Elle allègue certes qu'elle risque d'être rejetée par la société et par sa famille, à cause de sa situation personnelle. Elle se fonde à ce propos sur les indications fournies par sa mère. Or, les déclarations de celle-ci, directement intéressée au sort de la cause, sont sujettes à caution. En outre, la recourante est originaire de la ville de Mohammedia, comme cela ressort du rapport du son arrivée en Suisse. Cette ville de 145'000 habitants est située à 30 km au Nord de Casablanca. Sur le vu de la

jurisprudence qui vient d'être rappelée, on doit admettre que les conditions qui y règnent, relativement au statut social des femmes, est plus proche de celles qui prévalent des grandes villes; elles ne sont en tout cas pas assimilables à la situation des campagnes arriérées (cf. ATF 2A.179/2006 et arrêt PE.2005.0589, précités). Le départ de la recourante est ainsi raisonnablement exigible. L'état de fait étant clair, il est inutile d'ordonner les mesures d'instruction requises par la recourante. f) Tout bien pesé, l'intérêt public à éloigner la recourante l'emporte sur son intérêt privé et celui de son fils à poursuivre leur séjour ensemble en Suisse, de sorte qu'un refus d'autorisation de séjour est conforme à l'art. 8 par. 2 CEDH. 4. Le recours doit ainsi être rejeté et la décision attaquée confirmée. Les frais sont mis à la charge de la recourante. Il n'y a pas lieu de mettre les frais solidairement à la charge de l'enfant. L'allocation de dépens n'entre pas en ligne de compte. Conformément à la pratique nouvellement instaurée (cf. arrêt PE.2005.0159 du 6 juin 2006), il appartiendra au SPOP de fixer un nouveau délai de départ.

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