

VD_OMNI PE.2018.0101 vom 3. Mai 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-05-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2018.0101

FR: VD_OMNI PE.2018.0101 du 3 mai 2019

IT: VD_OMNI PE.2018.0101 del 3 maggio 2019

Regeste

A. _____/Office de l'état civil de l'Est vaudois, Direction de l'état civil du Service de la population | Recours d'une ressortissante kosovare contre la décision de l'Office de l'état civil refusant d'entrer matière sur la demande d'ouverture de procédure préparatoire de mariage. C'est à tort que l'autorité d'état civil s'est déclarée incompétente pour traiter de la demande, considérant qu'aucun des fiancés n'avait de domicile dans le Canton de Vaud. L'obtention d'un titre de séjour de la police des étrangers n'est pas un critère décisif pour déterminer si une personne s'est valablement constituée un domicile au sens de l'art. 23 CC. Ainsi, bien que la recourante séjourne illégalement dans le canton depuis 2011, les faits établis démontrent qu'elle a fait de ce lieu le centre de ses relations et de ses intérêts et qu'elle y a dès lors créé son domicile. Partant, les fiancés pouvaient, en vertu des art. 98 al. 1 CC et 62 al. 1 let. a OEC, demander l'ouverture de la procédure préparatoire du mariage dans ce canton. Recours admis.

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile (art. 95 LPA-VD), le recours satisfait par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (cf. en particulier art. 79 al. 1 LPA-VD, applicable par analogie par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

La décision attaquée déclare irrecevable la demande d'ouverture de procédure préparatoire de mariage dans le Canton de Vaud, en application des art. 98 al. 4 CC et 66 al. 2 let. e de l'ordonnance du 24 avril 2004 sur l'état civil (OEC; RS 211.112.2). La recourante fait valoir qu'en vertu de l'art. 62 al. 1 OEC, l'état civil vaudois est compétent pour traiter sa demande dès lors qu'elle est domiciliée à ***** (VD) depuis 2011. Selon elle, il convient de différencier la notion de domicile, telle que définie par les art. 23 ss CC, et celle de la légalité du séjour. L'Office de l'état civil ne pouvait ainsi déclarer irrecevable sa demande, sans lui impartir un délai pour établir la légalité de son séjour en Suisse.

E. 3

L'art. 98 al. 4 CC, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2011, prévoit que les fiancés qui ne sont pas citoyens suisses doivent établir la légalité de leur séjour en Suisse au cours de la procédure préparatoire. Cette disposition n'offre aucune marge de manœuvre à l'officier d'état civil confronté à une demande de mariage émanant d'un étranger qui n'a pas établi la légalité de son séjour en Suisse. Il n'a pas d'autre alternative, conformément au vœu du législateur, que de refuser la célébration du mariage (cf. art. 67 al. 3 OEC; ATF 138 I 41 consid. 4 in fine p. 47; 137 I 351 consid. 3.7 p. 359 s.). L'art. 98 al. 4 CC ne permet toutefois

pas à l'officier de l'état civil de statuer préjudiciellement sur la légalité du séjour. Afin de respecter le principe de la proportionnalité et d'éviter tout formalisme excessif, celui-ci devra laisser au fiancé étranger un délai suffisant pour saisir l'autorité compétente et produire l'attestation de la légalité de son séjour en Suisse (ATF 138 I 41 consid. 5 p. 47; TF 5A_612/2012 du 19 novembre 2012 consid. 6.1). En effet, le droit au respect de la vie privée et familiale garanti à l'art. 8 par. 1 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH; RS 0.101) permet, à certaines conditions, de déduire un droit à une autorisation de séjour en présence d'indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent avec une personne ayant le droit de résider durablement en Suisse (ATF 137 I 351 consid. 3.2 p. 355). Eu égard aux art. 14 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst.; RS 101] et 12 CEDH, la jurisprudence a précisé que, dans la mesure où l'officier d'état civil ne peut pas célébrer le mariage d'un étranger qui n'a pas établi la légalité de son séjour en Suisse (cf. art. 98 al. 4 CC), les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour en vue du mariage lorsqu'il n'y a pas d'indice que l'étranger entende, par cet acte, invoquer abusivement les règles sur le regroupement familial et qu'il apparaît clairement que l'intéressé remplira les conditions d'une admission en Suisse après son union (cf. art. 17 al. 2 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration [LEI; RS 142.20] par analogie). Dans un tel cas, il serait en effet disproportionné d'exiger de l'étranger qu'il rentre dans son pays pour s'y marier ou pour y engager à distance une procédure en vue d'obtenir le droit de revenir en Suisse pour se marier. En revanche, dans le cas inverse, soit si, en raison des circonstances, notamment de la situation personnelle de l'étranger, il apparaît d'emblée que ce dernier ne pourra pas, même une fois marié, être admis à séjourner en Suisse, l'autorité de police des étrangers pourra renoncer à lui délivrer une autorisation de séjour provisoire en vue du mariage; il n'y a en effet pas de raison de lui permettre de prolonger son séjour en Suisse pour s'y marier alors qu'il ne pourra de toute façon pas, par la suite, y vivre avec sa famille (ATF 139 I 37 consid. 3.5.2 p. 48; 138 I 41 consid. 4 p. 46 s. et 137 I 351 consid. 3.7 p. 360; récemment TF 2C_585/2018 du 14 janvier 2019 consid. 3.1).

E. 4

a) Dans le cas d'espèce, il est constant que lorsque la recourante et son fiancé ont introduit la procédure préparatoire de mariage, le 13 novembre 2017, le séjour de la recourante dans le Canton de Vaud était illégal. En effet, bien que la recourante réside dans la Commune de ***** (VD) depuis 2011, elle n'a jamais, en dépit de nombreuses procédures, pu régulariser son séjour en Suisse. Vu l'illégalité de son séjour et le domicile valaisan de son fiancé, l'Office de l'état civil a déclaré irrecevable la procédure préparatoire de mariage ouverte dans le Canton de Vaud. b) A cet égard, il convient d'emblée de rappeler la jurisprudence de la Cour de céans (GE.2017.0080 du 27 février 2018) selon laquelle il est douteux, sur le principe, que l'autorité compétente pour la procédure préparatoire de mariage puisse déclarer la demande irrecevable, au motif que le séjour d'un des fiancés dans le canton n'est pas légal, sans avoir interpellé ceux-ci à ce sujet, en leur fixant le délai de la jurisprudence déjà citée. Selon l'art. 63 al. 2 OEC, la demande d'exécution de la procédure préparatoire des fiancés qui ne sont pas citoyens suisses doit être accompagnée d'une pièce établissant la légalité de leur séjour en Suisse jusqu'au jour probable de la célébration. L'absence de cette pièce implique que l'autorité s'en inquiète. L'art. 66 al. 3 OEC prévoit aussi que l'office de l'état civil peut vérifier la légalité du séjour dans le système d'information central sur la migration et qu'en cas de doute, il peut la faire vérifier par l'autorité cantonale compétente en matière d'étrangers, ce qui paraît particulièrement

expédient dans le Canton de Vaud où les autorités de l'état civil et celles de police des étrangers font partie du même service de l'administration cantonale. Quoi qu'il en soit, les art. 66 al. 2 let. e et 67 OEC érigent la preuve de la légalité du séjour en condition d'aboutissement de la procédure préparatoire et le non accomplissement de cette condition entraîne le refus de célébrer le mariage (art. 67 al. 2 et 3 OEC). Il n'est pas prévu que l'autorité d'état civil puisse, sans avoir interpellé elle-même l'autorité de police des étrangers ni incité l'étranger à le faire, déclarer la demande d'exécution de la procédure préparatoire irrecevable. c) Pour ces motifs déjà, la décision attaquée paraît erronée. Les considérations émises par l'autorité intimée sur l'invocation abusive de l'institution du mariage et ses doutes évoqués sur l'intention du fiancé de s'établir dans le Canton de Vaud sont prématurés à ce stade de la procédure. Comme l'indique à juste titre la recourante, ces éléments devront faire l'objet d'un examen "au fond" par l'autorité de police des étrangers, notamment par le biais d'une audition séparée des fiancés, lorsqu'elle statuera sur l'octroi d'une attestation de tolérance du séjour jusqu'à la célébration du mariage.

E. 4.3

p. 409; TF 4A_588/2017 du 6 avril 2018 consid. 3.2.1; 5A_278/2017 du 19 juin 2017 consid. 3.1.1.1). bb) Les art. 23 ss CC obéissent au principe de la nécessité du domicile: toute personne doit nécessairement avoir un domicile civil. C'est pourquoi l'art. 24 CC établit des règles subsidiaires qui permettent de déterminer un domicile fictif en l'absence d'un domicile volontaire ou légal (Deschenaux/Steinauer, Personnes physiques et tutelle, 4ème éd., Berne 2001, n. 399 ss). L'une de ces règles est que l'intéressé est censé conserver son ancien domicile jusqu'à ce qu'il en ait acquis un nouveau (art. 24 al. 1 CC). cc) La notion de domicile légal se rapporte au domicile de l'enfant sous autorité parentale ou sous tutelle et à celui des personnes sous curatelle de portée générale, qui, à défaut de capacité de discernement, ne peuvent se constituer un domicile volontaire. Leur domicile est donc déterminé par la loi (cf. art. 25 et 26 CC) (Antoine Eigenmann in: Commentaire romand, op. cit., n. 1 ad art. 25). c) Dans un ATF ancien, mais toujours d'actualité, concernant un requérant d'asile débouté séjournant illégalement en Suisse et souhaitant se marier avec une Suissesse, le Tribunal fédéral a retenu que pour déterminer sa compétence territoriale, l'officier d'état civil doit prendre en considération le fait que le concept du domicile se définit d'après les principes de droit civil de l'art. 23 CC. L'opinion des autorités administratives, comme la police des étrangers, l'office de l'état civil, les autorités fiscales, etc., peut être retenue tout au plus comme un indice pour savoir si, subjectivement et sur la base de circonstances objectives, on peut admettre qu'il existe une volonté de faire du lieu en question le centre de son existence. Partant, n'a pas d'importance décisive le fait que l'autorité de première instance du canton en question ait refusé d'octroyer à l'étranger un permis de séjour et de travail (ATF 116 II 497 consid. 4c p. 503, cité in ATF 125 V 76 consid. 2a p. 78). Le Tribunal fédéral a confirmé à maintes reprises que l'obtention d'une autorisation de séjour ou d'établissement de la police des étrangers n'est pas un critère décisif pour déterminer si une personne s'est valablement constituée un domicile en Suisse au sens de l'art. 23 CC (TF 9C_546/2017 du 30 novembre 2018 consid. 3.2; 9C_600/2017 du 9 août 2018 consid. 4.3.2; 9C_98/2017 du 9 juin 2017 consid. 3.3). Il a clairement exclu les décisions de la police des étrangers de la liste des empêchements de droit public en admettant la constitution d'un domicile en Suisse d'une personne sans activité lucrative qui ne bénéficiait d'aucun permis de séjour dans notre pays (TF 9C_675/2014 du 11 août 2015 consid. 4.3).

E. 5

Se pose néanmoins la question de savoir si la recourante a son domicile dans le Canton de Vaud, canton qui serait alors compétent pour conduire la procédure préparatoire de mariage.

a) L'art. 98 al. 1 CC dispose que la demande en exécution de la procédure préparatoire est présentée par les fiancés auprès de l'office de l'état civil du domicile de l'un d'eux. L'art. 62 al. 1 let. a OEC, disposition qui doit être lue et interprétée en relation avec la disposition légale précitée, prévoit qu'est compétent pour l'exécution de la procédure préparatoire l'office de l'état civil du lieu de domicile du fiancé ou de la fiancée. Ainsi, lorsque les deux fiancés sont domiciliés en Suisse, un droit d'option entre le domicile de la fiancée et celui du fiancé existe, conformément au principe de l'égalité (FF 1996 I 171 cité par Marie-Laure Papaux van Delden in: Commentaire romand, Code civil I, Bâle 2010, n. 2 ad art. 98 et De Luze/Page/Stoudmann in: Droit de la famille, Lausanne 2013, n. 1.1 ad art. 98 CC). b) Le Code civil distingue trois sortes de domiciles: le domicile volontaire (art. 23 CC), les domiciles légaux (art. 25 et 26 CC) et les domiciles fictifs (art. 24 CC) (TF 2C_478/2008 du 23 septembre 2008 consid. 3.4). aa) Au sens de l'art. 23 al. 1, 1 re phrase, CC, le domicile civil de toute personne est au lieu où elle réside avec l'intention de s'y établir. La notion de domicile contient deux éléments: d'une part, la résidence, soit un séjour d'une certaine durée dans un endroit donné et la création en ce lieu de rapports assez étroits et, d'autre part, l'intention de se fixer pour une certaine durée au lieu de sa résidence qui doit être reconnaissable pour les tiers et donc ressortir de circonstances extérieures et objectives. Cette intention implique la volonté manifestée de faire d'un lieu le centre de ses relations personnelles et professionnelles. Le domicile d'une personne se trouve ainsi au lieu avec lequel elle a les relations les plus étroites, compte tenu de l'ensemble des circonstances. Le lieu où les papiers d'identité ont été déposés ou celui figurant dans des documents administratifs, comme des attestations de la police des étrangers, des autorités fiscales ou des assurances sociales constituent des indices qui ne sauraient toutefois l'emporter sur le lieu où se focalise un maximum d'éléments concernant la vie personnelle, sociale et professionnelle de l'intéressé (ATF 141 V 530 consid. 5.2 p. 535; 136 II 405 consid.

E. 6

En application des principes sus évoqués, il convient d'examiner si la recourante s'est constituée un domicile à ***** (VD). a) A titre liminaire, il y a lieu de relever la confusion de l'autorité lorsqu'elle indique que la possibilité de disposer d'un domicile légal en Suisse implique que le statut de séjour de l'intéressé soit régulier et qu'à défaut, il faudrait conclure à l'existence d'une résidence de fait. D'un point de vue terminologique, la notion de domicile légal fait référence au domicile déterminé par la loi et s'utilise pour identifier le domicile des personnes incapables de discernement (cf. art. 25 et 26 CC), qui ne peuvent se constituer un domicile volontaire au sens de l'art. 23 CC. L'emploi de l'adjectif "légal" ne dépend donc pas de légalité du séjour de l'étranger en Suisse. Dans le cas de la recourante qui, à défaut de preuve du contraire, dispose de la capacité de discernement, il convient de se référer aux conditions posées par l'art. 23 al. 1 CC pour déterminer le lieu de son domicile (volontaire). b) Selon l'attestation d'établissement délivrée par la Commune de ***** (VD), la recourante réside depuis 2011 de manière ininterrompue dans cette commune. Ses deux enfants y sont nés. La recourante a signé un contrat de bail le 17 janvier 2018 pour la location d'un appartement de 3 ½ pièces sis au *****, adresse où elle est atteignable et reçoit ses correspondances. Précédemment, elle louait un appartement au *****, situé à une minute à pied du lieu où elle et ses enfants habitent actuellement. La

recourante bénéficie du revenu d'insertion (RI), versé mensuellement par le CSR de Bex, ce qui suppose la reconnaissance d'un domicile dans le canton (cf. art. 4 al. 1 de la loi du 2 décembre 2003 sur l'action sociale vaudoise [LASV; BLV 850.051]). Elle déclare en outre ses revenus (provenant du RI) dans le Canton de Vaud. Il ressort en outre de l'attestation écrite du fiancé de la recourante que celui-ci transférera ses papiers dans la Commune de ***** (VD) une fois que le mariage sera célébré. La recourante confirme dans ses écritures cette volonté commune de s'établir ensemble dans le Canton de Vaud, d'où la demande d'ouverture de procédure préparatoire déposée auprès de l'Office de l'état civil vaudois. Il n'y a pas lieu, à ce stade de la procédure (soit celui de l'examen de la compétence territoriale de l'autorité), de douter de ces affirmations. En dépit de l'absence d'autorisation de séjour, les faits établis en l'espèce démontrent que la recourante a fait du Canton de Vaud, de la Commune de ***** (VD) en particulier, le centre de ses relations et de ses intérêts, le centre de gravité de son existence. Contrairement à ce que retient l'autorité intimée, ces faits sont la manifestation objective et reconnaissable pour les tiers d'une volonté de la recourante de rester établie dans le Canton de Vaud, où elle a créé son domicile. N'est pas déterminant le fait que la recourante soit sous le coup d'une décision de renvoi et qu'elle refuse de quitter la Suisse. Il s'agit là d'une situation, certes illégale du point de vue de la police des étrangers, qui perdure depuis plus de huit ans sans que la recourante ait effectivement été contrainte de quitter le pays et, par conséquent, de changer de domicile. Enfin, les arguments de l'autorité intimée tirés d'un prétendu abus de droit de la recourante ou de l'existence d'une pratique cantonale qui voudrait que l'office du domicile du fiancé en séjour légal soit compétent ne sont pas de nature à remettre en cause l'existence du domicile de la recourante à *****.

c) Compte tenu de ce qui précède, les fiancés disposaient, en vertu de l'art. 98 al. 1 CC, de la faculté d'initier la procédure préparatoire du mariage dans le Canton de Vaud. Partant, la décision d'irrecevabilité rendue sur la base des art. 98 al. 4 CC, 66 al. 2 let. e et 62 al. 1 OEC ne peut être maintenue.

E. 7

Les considérants conduisent ainsi à l'admission du recours et à l'annulation de la décision attaquée. La cause est renvoyée à l'autorité intimée afin qu'elle poursuive la procédure préparatoire de mariage et rende une nouvelle décision. Vu l'issue du recours, les frais de justice sont laissés à la charge de l'Etat (art. 49 al. 1, 52 al. 1, 91 et 99 LPA-VD). La recourante ayant procédé par l'intermédiaire d'un avocat, elle a droit à des dépens, arrêtés en l'occurrence à 1'000 fr. (art. 55 al. 1, 91 et 99 LPA-VD).

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