

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.244/2003 /svc

Arrêt du 27 février 2004
Ile Cour de droit public

Composition
MM. et Mme les Juges Wurzbürger, Président, Hungerbühler et Yersin.
Greffier: M. Addy.

Parties
Office fédéral de l'immigration, de l'intégration et de l'émigration, 3003 Berne,
recourant,

contre

X. _____,
intimée, représentée par Me Nicolas Riedo, avocat,
Service de la population et des migrants du canton de Fribourg, 1700 Fribourg,
Tribunal administratif du canton de Fribourg,
Ière Cour administrative, route André-Piller 21,
case postale, 1762 Givisiez.

Objet
renouvellement d'une autorisation de séjour,

recours de droit administratif contre l'arrêt du
Tribunal administratif du canton de Fribourg,
Ière Cour administrative, du 7 avril 2003.

Faits:

A.
X. _____, ressortissante vietnamienne, née en 1974, est entrée en Suisse le 3 mars 2000 au bénéfice d'un permis touristique. Elle a déposé une demande d'asile qui a été rejetée le 10 juillet 2000; cette décision a été confirmée le 19 janvier 2001 par la Commission suisse de recours en matière d'asile. Après avoir reçu l'ordre de quitter la Suisse pour le 20 février 2001, la prénommée a demandé et obtenu une prolongation de ce délai, au motif qu'elle allait se marier le 18 mai 2001 avec Y. _____, un ressortissant suisse qu'elle avait rencontré en septembre 2000. Après la célébration du mariage, une autorisation de séjour lui a été délivrée au titre du regroupement familial et elle s'en est allée vivre chez son époux à Fribourg. A la suite d'une altercation avec ce dernier, elle a quitté le domicile conjugal le 11 septembre 2001, à sa demande.

Le 18 décembre 2001, Y. _____ a ouvert une action en annulation du mariage, subsidiairement en divorce; son épouse s'est opposée à la demande. Par jugement du 3 octobre 2002, le Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine a rejeté l'action en annulation du mariage mais a admis la demande de divorce, en considérant que l'épouse s'était mariée, non pour créer une véritable communauté conjugale, mais à seule fin d'être autorisée à demeurer en Suisse et d'échapper à l'ordre de renvoi qui lui avait été signifié; aussi bien la continuation du mariage revêtait-elle, selon les juges, un caractère insupportable pour l'époux au sens de l'art. 115 CC. Saisi d'un recours de l'épouse, la Ière Cour d'appel du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg a réformé le jugement attaqué en ce sens qu'elle a rejeté la demande en divorce introduite par Y. _____, en estimant que ce dernier était pour partie responsable de sa situation et ne pouvait par conséquent pas se prévaloir de l'art. 115 CC (arrêt du 9 avril 2003).

B.
Entre-temps, soit le 9 décembre 2002, le Département de la Police du canton de Fribourg a refusé à X. _____ le renouvellement de son autorisation de séjour et lui a imparti un délai de trente jours pour quitter la Suisse, au motif qu'elle n'était plus mariée à un

ressortissant suisse et qu'elle ne remplissait en outre pas les conditions mises à la reconnaissance d'un cas de rigueur.

Saisi d'un recours contre cette décision, le Tribunal administratif du canton de Fribourg (ci-après: le Tribunal administratif) l'a admis et a annulé la décision attaquée, en invitant le Service de la population du canton de Fribourg (ci-après: le Service cantonal) à prolonger l'autorisation de séjour litigieuse. En bref, les juges ont considéré qu'en raison de l'effet suspensif attaché à l'appel formé contre le jugement de divorce de première instance, X. _____ était encore formellement mariée avec un ressortissant suisse et que, à ce titre, elle avait droit à la prolongation de son autorisation de séjour; en outre, rien dans son comportement ne permettait de retenir qu'elle commettait un abus de droit en invoquant son mariage pour demeurer en Suisse (arrêt du Tribunal administratif du 7 avril 2003).

C.
L'Office fédéral de l'immigration, de l'intégration et de l'émigration (ci-après: l'Office fédéral) interjette recours de droit administratif contre cet arrêt du Tribunal administratif, en concluant à son annulation ainsi qu'à la confirmation de la décision départementale précitée du 9 décembre 2002. Il estime en effet que suffisamment d'éléments au dossier démontrent que le mariage est vidé de son contenu et qu'il est abusivement maintenu par l'épouse uniquement pour des motifs de police des étrangers.

Le Tribunal administratif se réfère aux considérants de son arrêt et demande le rejet du recours. X. _____ conclut également au rejet du recours, sous suite de frais et dépens. Le Service cantonal se réfère à sa décision et aux observations qu'il avait déposées dans le cadre de la procédure de recours devant le Tribunal administratif.

Le Tribunal fédéral considère en droit:

1.

Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (**ATF 129 II 225** consid. 1 p. 227 et les références).

1.1 Fondée sur le droit public fédéral (art. 97 al. 1 OJ en relation avec l'art. 5 PA), la décision attaquée a été rendue par une autorité judiciaire statuant en dernière instance cantonale (art. 98 lettre g et 98a al. 1 OJ). Elle peut donc, en principe, faire l'objet d'un recours de droit administratif.

1.2 Selon l'art. 100 al. 1 lettre b ch. 3 OJ, le recours de droit administratif n'est pas recevable en matière de police des étrangers contre l'octroi ou le refus d'autorisations auxquelles le droit fédéral ne confère pas un droit. Cette restriction n'est toutefois pas valable lorsque, agissant en vertu des art. 103 lettre b OJ et 14 al. 2 de l'ordonnance du 17 novembre 1999 sur l'organisation du département fédéral de justice et police (Org DFJP; RS 172.213.1), l'Office fédéral conteste une décision cantonale de dernière instance au motif qu'une autorisation en matière de police des étrangers aurait été accordée en admettant l'existence d'un droit en violation de la législation fédérale. Le droit de recours de l'autorité fédérale vise en effet à assurer l'exécution correcte et uniforme du droit public fédéral (cf. **ATF 129 II 11** consid. 1.1 p. 13; **127 II 32** consid. 1b p. 35; **125 II 633** consid. 1a et b p. 635 et les références citées). Or, ce but ne pourrait pas être atteint si l'Office fédéral ne pouvait pas attaquer par la voie du recours de droit administratif de telles décisions (cf. arrêt du 16 janvier 2004 destiné à la publication, 2A.457/2003, consid. 1.1 et 1.2).

1.3 Pour le surplus, déposé en temps utile et dans les formes requises, le présent recours est recevable (cf. art. 106 ss OJ).

2.

D'après l'art. 104 OJ, le recours de droit administratif peut être formé pour violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (lettre a) ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents, sous réserve de l'art. 105 al. 2 OJ (lettre b). Le Tribunal fédéral vérifie d'office l'application du droit fédéral, qui englobe notamment les droits constitutionnels des citoyens (**ATF 128 II 56** consid. 2b p. 60; **124 II 517** consid. 1 p. 519; **123 II 385** consid. 3 p. 388) ainsi que les traités internationaux (**ATF 126 II 506** consid. 1b p. 508). Comme il n'est pas lié par les motifs que les parties invoquent, il peut admettre le recours pour d'autres raisons que celles avancées par le recourant ou, au contraire, confirmer la décision attaquée pour d'autres motifs que ceux retenus par l'autorité intimée (art. 114 al. 1 in fine OJ; **ATF 127 II 264** consid. 1b p. 268; **125 II 497** consid. 1b/aa p. 500).

En revanche, lorsque le recours est dirigé, comme en l'espèce, contre la décision d'une autorité judiciaire, le Tribunal fédéral est lié par les faits constatés dans cette décision, sauf s'ils sont manifestement inexacts ou incomplets ou s'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure (art. 105 al. 2 OJ; cf. **ATF 127 II 60** consid. 1b p. 63 et les références).

3.

3.1 Aux termes de 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 (al. 1er, première phrase), à moins que le mariage n'ait 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) (sur la ratio legis de l'art. 7 al. 2 LSEE: cf. **ATF 122 II 289** consid. 2a p. 294 et la jurisprudence citée).

3.2 En l'espèce, ni le Service cantonal, ni le Tribunal administratif n'ont cherché à savoir si le mariage de l'intimée avec Y. _____ a revêtu, ou non, un caractère fictif au sens de l'art. 7 al. 2 LSEE. L'Office fédéral n'aborde pas non plus cette question dans son recours. L'intimée soutient qu'en rejetant (sur appel) la demande en divorce introduite par son époux, le Tribunal cantonal a admis que sa réelle intention était bien de se marier dans le but de fonder une communauté de vie avec son époux. Cette assertion est toutefois inexacte. En réalité, la juridiction cantonale a expressément laissée ouverte «la question de la véritable intention de (l'intimée) au moment du mariage», en estimant que Y. _____ avait fait preuve d'une certaine légèreté en se mariant alors qu'il ne connaissait que «très peu» sa future épouse, si bien qu'il portait une part de responsabilité dans l'échec de son couple qui le privait du droit de se prévaloir de l'art. 115 CC (arrêt de la Cour d'appel du Tribunal cantonal du 9 avril 2003, consid. 2c, p. 4). Quoi qu'il en soit, les constatations du juge du divorce relatives à l'existence d'un abus de droit ne lient pas les autorités de police des étrangers. Il est donc sans pertinence que le conjoint étranger puisse, du point de vue du droit civil, s'opposer au divorce pendant le délai de l'art. 114 CC (cf. **ATF 128 II 145** consid. 2.2 p. 151 et les arrêts cités).

3.3 La première rencontre de l'intimée avec son futur mari remonte au mois de septembre 2000 lors d'un repas d'anniversaire organisé à Neuchâtel en l'honneur de l'un de ses neveux. Une personne de sa belle famille (l'intimée a deux frères en Suisse) qui connaissait Y. _____ et savait qu'il était en quête d'une petite amie, «de préférence une asiatique», avait en effet pris l'initiative de l'inviter à participer à cette fête afin qu'il puisse faire la connaissance de l'intimée (cf. procès-verbal du 20 juin 2002 de l'audience du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine [ci-après cité: procès-verbal], p. 5). Selon ses déclarations, cette dernière «souhaitait également rencontrer l'âme soeur et fonder une famille» (procès-verbal, p. 3). Après cette première rencontre, Y. _____ a cherché à plusieurs reprises à reprendre contact avec elle, mais l'intéressée a prétexté différentes raisons pour ne pas le revoir. En janvier 2001, à réception du rejet de son recours formé contre la décision lui refusant l'asile, elle a toutefois chargé sa belle-soeur d'organiser une nouvelle rencontre avec Y. _____ (procès-verbal, p. 5/6). La rencontre eut lieu chez la belle-soeur à Saint-Gall, où l'intimée vivait, semble-t-il, à cette époque; elle fut suivie d'autres rendez-vous dans cette même ville. A l'occasion de l'une de ces rencontres, l'intimée expliqua à Y. _____ sa situation sur le plan de la police des étrangers (procès-verbal, p. 3). Le prénommé se demanda alors ce qu'il pouvait faire, car il ressentait une certaine pression du fait, principalement, de l'échéance du délai de renvoi: il éprouvait en effet de forts sentiments pour l'intimée et craignait qu'elle ne doive partir. Après quelques jours de réflexion, il a finalement signé une promesse de mariage le 14 février 2001 (procès-verbal, p. 2). Les fiancés se sont ensuite encore revus à quelques reprises à Fribourg jusqu'à la célébration du mariage le 18 mai 2001, date à laquelle l'intimée est venue s'installer chez son mari.

3.4 Les circonstances qui ont entouré la rencontre et le mariage des époux X. _____ et Y. _____ jettent un certain doute sur la nature réelle des aspirations qui ont décidé l'intimée à se marier. On ne peut en effet pas manquer de se demander si son choix ne doit pas davantage à son désir de rester en Suisse et d'échapper à l'ordre de renvoi qui lui avait été signifié qu'à la volonté de créer une véritable union conjugale avec Y. _____. En particulier, le soudain intérêt qu'elle a manifesté, immédiatement après le rejet de son recours en matière d'asile, pour son futur mari, ne laisse pas de surprendre si l'on considère les prétextes dont elle avait précédemment usé, pendant plus de trois mois, pour repousser ses sollicitations, allant jusqu'à lui faire dire par la bouche de sa belle-soeur qu'il devait se montrer patient, car elle avait «d'autres choses en tête» (procès-verbal, p. 5). On s'étonne également de la rapidité à laquelle le choix du mariage s'est imposé aux futurs époux qui ne se connaissaient pourtant que de manière superficielle: ils ne s'étaient en effet rencontrés qu'à quelques occasions à Saint-Gall ou à Fribourg, pratiquement jamais seule à seul, et n'avaient la plupart du temps pu, faute de pratiquer un idiome commun, dialoguer autrement que par l'intermédiaire d'un membre de la famille de l'intimée qui faisait office d'interprète. Enfin, on peut se demander jusqu'à quel point Y. _____, au bénéfice d'une rente entière de l'assurance-invalidité, a «librement» décidé de se marier,

en ce sens que, selon les déclarations de son curateur, il se trouvait alors dans un grand besoin affectif et était également en proie à «une certaine pression (qui) venait de lui et aussi du fait qu'il y avait un délai de renvoi qui lui (avait) été clairement dit et qu'il fallait se dépêcher» (procès-verbal, p. 4).

La question de l'existence d'un mariage fictif peut cependant rester ouverte. En effet, l'invocation de l'art. 7 al. 1 première phrase LSEE pour obtenir la prolongation d'une autorisation de séjour peut aussi, dans certaines circonstances telles qu'en l'espèce, se révéler constitutive d'un abus de droit, même en l'absence d'un mariage contracté dans le but d'éluder les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers au sens de l'art. 7 al. 2 LSEE (cf. **ATF 128 II 145** consid. 2.1 p. 151; **127 II 49**, consid. 5a p. 56).

4.

4.1 L'existence d'un abus de droit ne doit certes pas être admise trop facilement. Elle ne saurait notamment être déduite du simple fait que les époux ne vivent plus ensemble, le législateur ayant volontairement renoncé à faire dépendre le droit à une autorisation de séjour de cette condition (cf. **ATF 121 II 97** consid. 2 p. 100/101). Il ne suffit pas non plus qu'une procédure de divorce soit entamée: le droit à l'octroi ou à la prolongation d'une autorisation de séjour subsiste en effet tant que le divorce n'a pas été prononcé, les droits du conjoint étranger ne devant pas être compromis dans le cadre d'une telle procédure. Toutefois, il y a abus de droit lorsque le conjoint étranger invoque un mariage n'existant plus que formellement dans le seul but d'obtenir une autorisation de séjour, car ce but n'est pas protégé par l'art. 7 LSEE (**ATF 127 II 49** consid. 5a p. 56 et les arrêts cités). Pour admettre un tel abus de droit, il convient de se fonder sur des éléments concrets indiquant que les époux ne veulent pas ou ne veulent plus mener une véritable vie conjugale et que le mariage n'est maintenu que pour des motifs de police des étrangers. L'intention réelle des époux ne pourra généralement pas être établie par une preuve directe mais seulement grâce à des indices, à l'instar de la démarche qui est utilisée pour démontrer l'existence d'un mariage fictif (cf. **ATF 127 II 49** consid. 5a p. 57).

4.2 Les premiers juges ont constaté que l'intimée s'était toujours opposée au divorce sans jamais exclure l'idée de reprendre la vie commune avec son époux. Ils en ont déduit qu'elle ne commettait pas un abus de droit en invoquant son mariage pour obtenir la prolongation de son autorisation de séjour, car elle ne faisait «qu'utiliser son droit légitime de s'opposer au divorce» et son comportement ne dénotait «aucune contradiction en relation avec le mariage et l'autorisation de séjour».

4.3 Ce raisonnement procède d'une mauvaise interprétation ou compréhension de la notion d'abus de droit en matière de police des étrangers. Il est certain que l'adoption d'un comportement contradictoire constitue, d'une manière générale, une forme d'abus de droit que la jurisprudence qualifie de «typique» (cf. **ATF 120 II 105** consid. 3a p. 108). Par conséquent, l'intimée serait assurément déchu des droits attachés au mariage si un tel comportement pouvait lui être reproché. Tel serait notamment le cas si, comme le relèvent à raison les premiers juges, elle invoquait son mariage pour obtenir l'autorisation de séjour convoitée tandis que, dans le même temps, ses déclarations ou ses actes témoigneraient de manière évidente de ce que le mariage n'a, en réalité, plus aucune signification pour elle sinon que de lui permettre d'échapper aux prescriptions applicables en matière de police des étrangers.

Toutefois, comme l'a récemment rappelé la Cour de céans, l'absence de comportement contradictoire de la part de l'étranger qui invoque son mariage pour séjourner en Suisse, ne suffit pas toujours pour exclure l'existence d'un abus de droit. Ce qu'il faut bien plutôt examiner, c'est s'il existe réellement des chances que l'étranger en question reprenne un jour la vie commune avec le conjoint autorisé à séjourner en Suisse indépendamment de sa situation matrimoniale - en l'occurrence le conjoint suisse (cf. arrêt destiné à la publication du 19 décembre 2003, 2A.246/2003, consid. 10.2 et les références citées). Or, sur ce point, les faits retenus par la juridiction cantonale sont, sinon inexistant, du moins incomplets, de sorte qu'ils ne sauraient lier le Tribunal fédéral (cf. supra consid. 2).

4.4 Il ne suffit en effet pas de constater que le conjoint étranger n'a jamais exclu l'idée de reprendre la vie commune pour en déduire, comme revient à le faire le raisonnement du Tribunal administratif, qu'une telle issue est encore plausible. Certes, le point de vue de l'étranger prime-t-il, pour trancher la question d'un éventuel abus de droit en matière de regroupement familial, sur les déclarations du conjoint suisse (cf. **ATF 128 II 145** consid. 3.1 p. 154). Il n'en demeure pas moins que d'autres éléments que cette seule opinion doivent étayer l'hypothèse d'une possible reprise de la vie commune, surtout lorsque, comme en l'espèce, la situation du couple apparaît gravement compromise. Or, l'on cherche en vain des éléments allant dans ce sens dans le cas particulier. Par leur nature et leur gravité, les causes de la désunion semblent au contraire présenter un caractère

irréremédiable.

En effet, dès les premiers jours de leur mariage, les époux ont éprouvé de grandes difficultés à vivre ensemble. Le mari reprochait à sa femme d'être froide et distante à son égard, de ne lui sourire que rarement, de ne guère lui parler, de ne pas vouloir sortir en sa compagnie, de ne pas donner suite à la plupart de ses propositions et de refuser ses avances. A cet égard, il a prétendu qu'il n'avait eu des relations sexuelles complètes avec sa femme qu'à une seule reprise (procès-verbal, p. 2). Son désarroi a été confirmé par son curateur, qui a précisé qu'il n'avait pas «réussi à savoir les sentiments de Madame pour Y. _____», en ajoutant encore ceci: «Pour être honnête, je n'ai pas constaté de gestes de tendresse de Madame envers Y. _____, mais plutôt une certaine froideur, ce qui m'a été confirmé par Mme A. _____, qui était la traductrice» (procès-verbal, p. 5). Pour sa part, l'intimée n'a pas vraiment cherché à contester ces reproches; elle reconnut qu'elle n'avait eu des relations sexuelles avec son mari qu'à deux reprises, mais a expliqué «qu'en tant qu'asiatique (elle était) un peu plus réservée et que ces choses là allaient venir un peu plus tard». Elle s'est en revanche plainte du caractère possessif de son mari, de son intransigeance, de son agressivité, voire de sa violence. Elle lui reprochait également de faire preuve d'impatience, de ne pas lui laisser assez de temps pour s'adapter au mode de vie occidental et de ne pas lui donner suffisamment d'argent pour ses besoins (procès-verbal, p. 4). En raison de ces profondes difficultés relationnelles, durant les quatre mois où elle a vécu avec son mari, l'intimée a par trois fois été mise à la porte du domicile conjugal par ce dernier, qui ne supportait plus cette situation. Le 19 septembre 2001, elle a déposé une plainte pénale contre lui pour voies de fait et injures; à cette occasion, elle a déclaré que, depuis le mois de juillet 2001, il ne s'était pour ainsi dire pas passé un jour sans qu'ils ne se disputent. Y. _____ a partiellement reconnu les faits et s'en est excusé; la plainte a été retirée (cf. le procès-verbal de l'audience préfectorale du 4 décembre 2001).

4.5 Compte tenu de ces circonstances, en particulier du court délai de vie commune du couple, des profondes divergences qui séparent les époux et de l'absence de toute perspective d'amélioration de la situation, il faut admettre qu'il n'y a pratiquement plus aucun espoir que ceux-ci reprennent un jour la vie commune. L'intimée n'apporte du reste aucun argument de nature à ébranler cette conclusion, se contentant d'alléguer «que même si les intéressés n'ont aucune vie commune, l'IMES ne peut pas en déduire que la situation ne va pas changer, (car s'il) n'y a effectivement plus de communauté de vie (c'est) à cause des attitudes de Monsieur Y. _____, mais les intéressés se sont revus à plusieurs reprises et leurs contacts furent tout à fait agréables». En réalité, elle reproche donc à son mari d'être à l'origine de leur désunion par ses «comportements agressifs, autoritaires et violents», en rappelant qu'elle a d'ailleurs dû déposer une plainte pénale à son encontre en raison de ses agissements (cf. détermination, p. 13, 14 et 16). C'est cependant oublier que les causes et les motifs d'une rupture et les responsabilités respectives des époux dans l'échec du couple ne jouent pas de rôle pour déterminer si un étranger peut encore exciper de son mariage un droit à une autorisation de séjour: du moment que l'union conjugale est rompue définitivement, c'est-à-dire qu'il n'y a plus d'espoir de réconciliation, le mariage doit en effet être considéré comme n'existant plus que formellement, et il y a abus de droit à s'en prévaloir (cf. arrêt du 19 décembre 2003 destiné à la publication, 2A.246/2003, consid. 4.2 et 10.2 et les nombreuses références citées).

5.

Au vu de ce qui précède, il convient par conséquent d'admettre le recours, d'annuler l'arrêt attaqué et de confirmer la décision du Département de la Police du 9 décembre 2002. Succombant, l'intimée supportera les frais judiciaires (art. 156 al. 1, 153 et 153a OJ) et n'a pas droit à des dépens (art. 159 al. 1 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est admis et l'arrêt du Tribunal administratif du canton de Fribourg, 1ère Cour administrative, du 7 avril 2003, est annulé.

2.

La décision du Département de la Police du canton de Fribourg du 9 décembre 2002 est confirmée.

3.

Un émoulement judiciaire de 2'000 fr. est mis à la charge de l'intimée.

4.

Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire de l'intimée, à l'Office fédéral de l'immigration, de l'intégration et de l'émigration, ainsi qu'au Service de la population et des migrants et au Tribunal administratif du canton de Fribourg, 1ère Cour administrative.

Lausanne, le 27 février 2004
Au nom de la Ite Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le président: Le greffier: