Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.240/2003 /pai

Arrêt du 23 avril 2004
IIe Cour de droit public

Composition
MM. et Mme les Juges Wurzburger, Président,
Betschart, Hungerbühler, Müller et Yersin.
Greffier: M. Addy.

Parties
X._____,
A._____,
recourants,

contre

Conseil d'Etat du canton du Valais,
Palais du Gouvernement, 1950 Sion,
Tribunal cantonal du canton du Valais, Cour de droit public, Palais de Justice, 1950 Sion 2.

Objet
Art. 17 al. 2 LSEE (mariage fictif),

recours de droit administratif contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton du Valais, Cour de droit public, du 25 avril 2003.

Faits:
A.
Ressortissant algérien né en 1965, X._____ est entré en Suisse le 30 octobre 1999 au bénéfice d'un visa d'affaires valable pendant un mois. A l'échéance du visa, il n'a pas quitté la Suisse mais a présenté une demande d'autorisation de séjour pour études qui a été rejetée par les autorités compétentes neuchâteloises; cette décision a été confirmée, sur recours, avec l'injonction de quitter le canton jusqu'au 15 juin 2000. Le 18 août 2000, l'intéressé a déposé une demande d'asile qui a également été écartée, d'abord le 18 octobre 2000 puis, sur recours, le 5 juin 2001. Un nouveau délai au 4 juillet 2001 lui a alors été fixé pour quitter la Suisse. La décision de renvoi n'a toutefois pas pu être exécutée, car X._____ avait entre-temps pris soin de dissimuler son passeport. Après avoir épousé, le 18 décembre 2001, A._____, une ressortissante portugaise de vingt-deux ans son aînée qui est au bénéfice d'un permis d'établissement et d'une rente de l'assurance-invalidité, il a déposé une demande d'autorisation de séjour au titre du regroupement familial.

Par décision du 5 février 2002, le Service de l'état civil et des étrangers du canton du Valais (ci-après: le Service cantonal) a rejeté cette demande, en considérant que le mariage invoqué revêtait un caractère fictif au vu de l'ensemble des circonstances du cas, en particulier des nombreuses démarches entreprises par le requérant pour rester en Suisse, de la rapidité avec laquelle les époux avaient décidé de se marier, de leur grande différence d'âge, ainsi que de certaines contradictions ressortant de leurs déclarations faites pour les besoins de la procédure à la Police.
B.
X._____ et son épouse ont recouru contre la décision précitée du Service cantonal, en soutenant qu'ils s'étaient unis en vue de fonder une véritable communauté conjugale. Ils ont précisé que si les démarches en

vue de préparer le mariage étaient effectivement intervenues moins d'un mois après le rejet du recours formé contre le rejet de la demande d'asile, le 5 juin 2001, ils s'étaient rencontrés pour la première fois en mars 2001 et avaient fait ménage commun dès le mois de mai 2001. A l'appui de leur recours, ils ont requis l'audition d'une série de témoins et déposé une déclaration écrite d'un ami qui avait officié en qualité de témoin de mariage.

Par décision du 27 novembre 2002, le Conseil d'Etat du canton du Valais a débouté X._____ et son épouse de leurs conclusions, en confirmant les motifs retenus par le Service cantonal. A son tour saisie d'un recours des intéressés, la Cour de droit public du Tribunal cantonal du canton du Valais (ci-après: le Tribunal cantonal) l'a également rejeté, par arrêt du 25 avril 2003, avec la même argumentation que les autorités inférieures.
C.
X._____ et son épouse interjettent recours de droit administratif contre l'arrêt précité du Tribunal cantonal dont ils requièrent l'annulation sous suite de frais et dépens, en concluant à ce que leur mariage ne soit «pas considéré comme fictif». Ils requièrent l'octroi de l'effet suspensif au recours. Pour l'essentiel, leur argumentation se confond avec celle qu'ils avaient développée en procédure cantonale.

L'Office fédéral de l'immigration, de l'intégration et de l'émigration (ci-après: l'Office fédéral) conclut au rejet du recours, tandis que le Tribunal cantonal a renoncé à se déterminer. Le Conseil d'Etat conclut au rejet aussi bien du recours que de la demande d'effet suspensif.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis.
1.1 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. Selon l'art. 4 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20), les autorités compétentes statuent librement, dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger, sur l'octroi ou le refus d'autorisations de séjour ou d'établissement. En principe, l'étranger n'a pas droit à l'autorisation de séjour. Ainsi, le recours de droit administratif est irrecevable, à moins que ne puisse être invoquée une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité, accordant le droit à la délivrance d'une telle autorisation (ATF 128 II 145 consid. 1.1.1 p. 148 et les arrêts cités).
1.2 Le 1er juin 2002 est entré en vigueur l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ci-après cité: Accord sur la libre circulation des personnes ou ALCP; RS 0.142.112.681).

Du moment que son épouse est une ressortissante portugaise au bénéfice d'une autorisation d'établissement, le recourant peut, en principe, invoquer les art. 7 lettre d ALCP et 3 al. 1 et 2 annexe I ALCP pour en déduire un droit (dérivé) à une autorisation de séjour en Suisse pendant toute la durée formelle de son mariage, à l'image de ce que prévoit l'art. 7 al. 1 LSEE pour le conjoint étranger d'un ressortissant suisse (cf. arrêt destiné à la publication du 19 décembre 2003, 2A.246/2003, consid. 8.3). Son recours est donc recevable au sens de l'art. 100 al. 1 lettre b ch. 3 OJ.

On ajoutera que, dans la mesure où l'intéressé fait ménage commun avec son épouse, son recours est également recevable en vertu de l'art. 17 al. 2 LSEE, le point de savoir si les conditions pour la délivrance d'une autorisation de séjour au sens de la disposition précitée sont, ou non, remplies, étant une question de fond et non de recevabilité (cf. arrêt du 15 août 2000, 2A.227/2000, consid. 1b).
1.3 Quant à l'épouse du recourant, étant elle-même empêchée de vivre avec ce dernier en Suisse, elle est également touchée, de manière indirecte, par la décision attaquée. Comme elle était déjà partie à la procédure cantonale, la qualité pour recourir en procédure fédérale doit ainsi également lui être reconnue (cf. arrêts du 9 octobre 1998, 2A.383/1998, consid. 2c et du 30 septembre 1998, 2A.103/1998, consid. 1c a contrario).
1.4 Pour le surplus, formé en temps utile et dans les formes prescrites, le recours est recevable aussi bien à l'égard du recourant que de son épouse.
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 124 II 517 consid. 1 p. 519; 123 II 385 consid. 3 p. 388), sans être lié par les motifs invoqués par les parties (art. 114 al. 1 in fine OJ). 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). En outre, le Tribunal fédéral ne peut pas revoir l'opportunité de l'arrêt entrepris, le droit fédéral ne prévoyant pas un tel examen en la matière (art. 104 lettre c ch. 3 OJ).
3.
3.1 Partie intégrante de l'Accord sur la libre circulation des personnes (cf. art. 15 ALCP), l'annexe I ALCP règle le détail du droit mentionné à l'art. 7 lettre d ALCP en prévoyant que, quel que soit sa nationalité, le conjoint d'un ressortissant d'une partie contractante a le droit de «s'installer» avec ce dernier (art. 3 al. 1 et 2 annexe I ALCP). Ce droit est calqué sur la réglementation prévue aux art. 10 et 11 du Règlement (CEE) no 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, sur la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO no L 257, p. 2), si bien que son interprétation doit se faire en tenant compte de la jurisprudence antérieure au 21 juin 1999 qui a été rendue en la matière par la Cour de justice des Communautés européennes (cf. arrêt destiné à la publication du 19 décembre 2003, 2A.246/2003, consid. 5 et les références citées).

S'inspirant d'une récente jurisprudence de cette juridiction (arrêt de la CJCE du 23 septembre 2003, Secretary of State c. Akrich, C-109/2001, non encore publié dans le Recueil de jurisprudence de la Cour de justice mais reproduit in: EuGRZ 2003, p. 607 ss, pt 57), le Tribunal fédéral a précisé que l'art. 3 annexe I ALCP n'était pas applicable lorsque, comme en l'espèce, au moment de la demande de regroupement familial, le membre de la famille concerné du ressortissant communautaire n'avait pas la nationalité d'un Etat membre de la Communauté européenne et ne résidait pas déjà légalement dans un Etat membre (ATF 130 II 1 consid. 3.6 p. 9 ss). Aussi bien, le recourant ne peut pas se prévaloir du droit, en principe reconnu au conjoint d'un ressortissant communautaire établi en Suisse, de «s'installer» avec ce dernier (cf. supra consid. 1.2), et son éventuel droit à une autorisation de séjour doit s'examiner à la lumière des dispositions du droit interne.
3.2 L'étranger qui, à l'image du recourant, est marié à une étrangère au bénéfice d'une autorisation d'établissement, n'a pas plus de droit à l'octroi d'une autorisation de séjour que l'époux étranger d'une Suissesse. La réalité de son mariage doit donc, par analogie avec l'art. 7 al. 2 LSEE, s'apprécier conformément aux principes dégagés dans les arrêts rendus à propos de cette disposition qui sanctionne les mariages contractés «dans le but d'éluder les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers et notamment celles sur la limitation du nombre des étrangers» (cf. ATF 121 II 5 consid. 3a p. 7; Alain Wurzburger, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, in: RDAF 1997, p. 268 ss, 278).

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, comme en matière de mariages dits de nationalité (cf. ATF 98 II 1); les autorités doivent donc se fonder sur des indices. La grande différence d'âge entre les époux, l'existence d'une interdiction d'entrée en Suisse prononcée contre le conjoint étranger, le risque de renvoi de Suisse du conjoint étranger - parce que son autorisation de séjour n'a pas été prolongée ou que sa demande d'asile a été rejetée -, l'absence de vie commune des époux ou le fait que la vie commune a été de courte durée, constituent des indices que les époux n'ont pas la volonté de créer une véritable union conjugale durable. Il en va de même lorsqu'une somme d'argent a été convenue en échange du mariage. A l'inverse, la constitution d'une véritable communauté conjugale ne saurait être déduite du seul fait que les époux 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 (cf. ATF 122 II
289 consid. 2b p. 295 et les références citées).

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 commun-

auté 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 p. 102).
3.3 En l'espèce, rien au dossier ne permet de penser que l'épouse du recourant, A._____, se serait engagée sur la voie du mariage uniquement pour des motifs de police des étrangers. Ses déclarations témoignent au contraire de la sincérité de ses sentiments pour son mari, tout comme le fait, retenu par les premiers juges, que son médecin aurait constaté que le mariage avait eu un «effet stabilisateur et bénéfique sur sa santé psychique» (cf. lettre du 18 novembre 2002 du Centre Suisses-Immigrés pour le Valais central). La motivation des autorités intimées repose d'ailleurs sur l'idée, non pas que les deux époux auraient de concert conclu un mariage fictif, mais sur la thèse que le recourant aurait trompé et continuerait à tromper son épouse sur la véritable et réelle nature de ses sentiments à son égard, en profitant de sa fragilité psychique et affective.

Cela étant, un mariage fictif existe, selon la jurisprudence, 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 (cf. arrêt du 27 août 1999, 2A.250/1999, consid. 2b). Toutefois, dans la plupart des cas soumis à l'appréciation de la Cour de céans, de tels couples connaissent assez tôt d'importantes difficultés relationnelles, quand ils ne volent pas en éclats à brève échéance (pour une illustration, cf. arrêt du 28 février 2003, 2A.496/2002). C'est pourquoi, lorsque la vie commune a présenté une certaine durée et qu'il n'apparaît pas de manière manifeste qu'elle soit de pure façade, la jurisprudence pose des exigences relativement élevées pour admettre l'existence d'un mariage fictif sur la seule base d'indices (cf. Wurzburger, op. cit., p. 274 in fine et suivante; pour un exemple, cf. arrêt non publié du 27 août 1999, 2A.250/1999, consid. 2).
3.4 Dans le cas particulier, il est certain que plusieurs faits constatés par les premiers juges sont de nature à accréditer la thèse du mariage fictif, tels l'importante différence d'âge entre les époux (vingt-deux ans), l'état de santé fragile de l'épouse (notamment sur le plan psychique), l'existence d'une décision de renvoi contre le recourant au moment où il a décidé de se marier, ou encore le peu de temps qui s'est écoulé entre le rejet du recours qu'il a formé dans le cadre de la procédure d'asile (le 5 juin 2001) et les premières démarches qu'il a entamées en vue d'organiser le mariage (le 28 juin 2001). Il est vrai également que l'intéressé a, selon les termes du Tribunal cantonal, «tout entrepris pour demeurer (en Suisse)»: ainsi, après avoir essayé sans succès de s'inscrire auprès de deux établissements d'enseignement différents (l'Université de Neuchâtel et l'Académie suisse des experts-comptables, à Lausanne), il a vainement recouru contre la décision lui refusant la délivrance d'un permis de séjour pour études, puis il a déposé une demande d'asile qui a également été définitivement écartée au terme d'une procédure de recours, avant, finalement, de dissimuler son passeport en désespoir de cause pour échapper à la
décision de renvoi prise à son encontre à l'issue de la procédure d'asile.

D'un autre côté, les époux ont, jusqu'à ce jour, sans discontinué fait ménage commun, et ce depuis leur mariage en décembre 2001, voire depuis le mois de mai 2001. En outre, leur relation n'a apparemment été émaillée d'aucune difficulté particulière et serait, aujourd'hui encore, plutôt stable et harmonieuse, selon les déclarations des recourants qu'aucun élément au dossier ne vient sérieusement contredire. A cet égard, on ne saurait, contrairement à l'opinion des autorités intimées, attacher une importance décisive au fait que, lors de leur audition séparée par la police, les époux ont fourni des indications contradictoires concernant la date à laquelle ils se sont mis en ménage. L'épouse a en effet expliqué que c'est sous le coup de l'émotion suscitée par la suspicion dont elle se sentait l'objet de la part des policiers qui l'interrogeaient, qu'elle avait à ce sujet indiqué par erreur le début du mois de décembre 2001, en lieu et place du mois de mai 2001. Or, cette explication apparaît plausible si l'on considère la fragilité psychique de l'intéressée qui a été attestée - et qui, du reste, a été constatée par les premiers juges - aussi bien par son médecin traitant que par un responsable du Centre médico-social de Sierre (cf.
note interne du 11 février 2002 du Service cantonal où ce responsable craignait que l'intéressée ne fût «catastrophée» en cas du rejet de la demande d'autorisation de séjour de son mari). Du reste, son erreur n'est pas aussi manifeste qu'elle peut apparaître à première vue, dans la mesure où elle avait également précisé, dans sa déposition, que son conjoint venait «très régulièrement» chez elle avant le mois de décembre 2001 et qu'il avait même indiqué son adresse au foyer de requérants d'asile dont il dépendait alors.

Par ailleurs, il s'impose de relever, au crédit des recourants, qu'à la seule exception de ce point précis, les autres déclarations qu'ils ont faites à la police sont concordantes. Il en ressort notamment qu'ils se sont rencontrés pour la première fois au mois de mars 2001 à Sierre à la suite d'une petite annonce que l'épouse avait insérée dans un journal en décembre 2000 et que, après une brève période de fréquentation, ils ont décidé de se marier. De leurs déclarations, on apprend également que les époux auraient - même si le nombre est modeste - quelques connaissances communes et qu'ils auraient l'un et l'autre eu des contacts, du moins téléphoniques, avec certains des membres de la famille de leur conjoint établis à l'étranger, nonobstant l'éloignement géographique (France, Portugal et Algérie). L'épouse aurait même appris des rudiments d'arabe pour échanger quelques mots avec sa belle-mère, tandis que le recourant s'initierait, de son côté, à la langue portugaise.

Enfin, il apparaît qu'en procédure cantonale, les recourants ont allégué, sans être contredits, avoir procédé trois mois avant le mariage civil, à la célébration d'un mariage selon la coutume musulmane. A l'appui de cet allégué, ils ont déposé des photos de la cérémonie. Enfin, ils ont également produit, toujours dans le cadre de la procédure cantonale, une déclaration écrite (non datée) aux termes de laquelle leur témoin de mariage a exposé que, ayant côtoyé le recourant pendant plus d'une année aussi bien dans un cadre professionnel que privé, il avait pu remarquer que le couple s'aimait depuis longtemps de manière sincère, si bien qu'il pouvait répondre de «l'honnêteté» de leur union.
3.5 Cela étant, si, assurément, il existe ici un certain nombre d'indices qui permettent, en règle générale, de conclure à l'existence d'un mariage fictif, les premiers juges ne pouvaient néanmoins pas, en l'occurrence, faire l'économie de mesures d'instruction complémentaires, compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas. De tels indices ne doivent en effet pas avoir pour conséquence de rendre impossible la preuve que les époux se sont mariés en vue de créer une véritable union conjugale (cf. arrêt du 28 août 2001, 2A.291/2001, consid. 3c). Or, en l'espèce, les recourants ont allégué un certain nombre d'éléments qui, au regard de la bonne entente et de l'harmonie semblant régner entre eux depuis une période relativement longue (sur l'importance de cet élément, cf. infra consid. 3.3 in fine), devaient inciter les premiers juges à approfondir l'instruction du cas, afin de déterminer si ces apparences correspondaient à une réalité vécue ou n'étaient que des faux-semblants destinés à abuser leur confiance. A titre de mesures d'instruction, ils pouvaient, par exemple, faire procéder à une enquête de voisinage ou auditionner des témoins susceptibles de fournir des renseignements sur la nature et l'intensité des liens unissant les
époux (membres de la famille, connaissances communes du couple, employeurs, services sociaux,...). Ils y étaient d'autant plus tenus que les intéressés leur avaient proposé le nom de nombreux témoins pouvant, selon eux, confirmer l'exactitude de leurs déclarations, notamment au sujet de la date à laquelle le recourant avait effectivement emménagé dans le logement de son épouse.
4.
Il se justifie par conséquent d'annuler l'arrêt attaqué et de renvoyer la cause à la juridiction cantonale pour instruction complémentaire et nouvelle décision au sens des considérants.

Etant donné l'issue du recours, la requête d'effet suspensif n'a plus d'objet et le présent arrêt doit être rendu sans frais (cf. art. 156 al. 2 OJ). Par ailleurs, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens aux recourants qui ont agi sans l'assistance d'un avocat dans leur propre cause, sans que des circonstances particulières justifient une autre solution (cf. ATF 125 II 518 consid. 5b p. 519/520 et les arrêts cités).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le recours est admis et l'arrêt attaqué annulé, la cause étant renvoyée au Tribunal cantonal du canton du Valais, Cour de droit public, pour instruction complémentaire et nouvelle décision au sens des considérants.
2.
Il n'est pas perçu d'émolument judiciaire.
3.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux recourants, au Conseil d'Etat et au Tribunal cantonal du canton du Valais, Cour de droit public, ainsi qu'à l'Office fédéral de l'immigration, de l'intégration et de l'émigration.
Lausanne, le 23 avril 2004

Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le président: Le greffier: