Tribunale federale
Tribunal federal

2A.496/2002/elo
{T 0/2}

Arrêt du 28 février 2003
IIe Cour de droit public

Composition
MM. les Juges Wurzburger, Président,
Hungerbühler et Berthoud, Juge suppléant.
Greffière: Mme Rochat.

Parties
A._____ et B._____, recourants,
tous les deux représentés par Me Barbara Hug, avocate, Gartenhofstrasse 15, case postale 9819, 8036 Zurich,

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. 7 al. 2 LSEE: révocation de l'autorisation de séjour, mariage fictif

recours de droit administratif contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton du Valais, Cour de droit public, du 27 août 2002.

Faits:
A.
Ressortissante russe née le 18 décembre 1951, A._____ a épousé B._____, veuf, né le 8 août 1922, de nationalité suisse, le 25 septembre 1996 devant l'officier d'état civil de St-Maurice. Le 12 mai 1997, elle a été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour annuelle, qui a été régulièrement renouvelée, la dernière fois avec échéance au 24 septembre 2001. D'octobre 1996 à janvier 1997, A._____ s'est rendue à Moscou, auprès de sa mère, atteinte dans sa santé. A son retour en Suisse, elle s'est installée à Genève. Le 16 avril 1997, B._____ est intervenu auprès de l'Office de la population de Genève pour demander l'annulation de l'inscription de son épouse auprès du bureau des étrangers de cette localité. Il se plaignait d'avoir été trompé par sa femme et d'être exploité. Parallèlement, il a intenté en Valais une action en annulation de mariage, subsidiairement en divorce. Il a retiré sa plainte auprès des autorités genevoises le 26 mai 1997 et son action judiciaire le 4 août 1997. A partir du 1er mars 1998, A._____ a occupé un studio à Zurich, pris à bail par son mari. Elle y résidait durant la semaine et retrouvait généralement son époux pendant les fins de semaine. Elle a informé l'autorité municipale de Zurich
qu'elle quittait ce logement le 8 septembre 2001 pour rejoindre le domicile de son mari à Martigny. A deux reprises, soit les 11 février 1999 et 26 mars 2001, B._____ a fait part de son intention d'obtenir une séparation judiciaire ou un divorce pour le motif que son épouse refusait de vivre en communauté conjugale avec lui. Dans l'un et l'autre cas, il est revenu sur ses déclarations et a signé des attestations selon lesquelles il vivait à nouveau en ménage commun avec sa femme. A deux reprises également, soit les 16 avril 1997 et 22 mars 2001, il a fait part du sentiment que sa femme ne l'avait épousé que pour obtenir un titre de séjour en Suisse.
B.
Le 18 avril 2001, le Service de l'état civil et des étrangers a révoqué l'autorisation de séjour de A._____ pour le motif que l'intéressée avait contracté mariage dans le but d'obtenir une autorisation de séjour et d'éluder

ainsi les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers en Suisse. Cette décision a été confirmée, le 17 avril 2002, par le Conseil d'Etat.
Par arrêt du 27 août 2002, le Tribunal cantonal a rejeté le recours dont il avait été saisi. Il a retenu en substance que plusieurs indices permettaient de douter de la volonté des époux de former une véritable union conjugale (brève période de fréquentation avant le mariage, volonté du mari exprimée à plusieurs reprises de se séparer de son épouse, absence quasi totale de vie commune, grande différence d'âge). De toute façon, les époux commettaient un abus de droit en se retranchant derrière leur mariage et leur nouvelle vie commune, dès lors que ce mariage n'avait été contracté que dans le but de permettre la poursuite du séjour en Suisse de A._____.
C.
Agissant par la voie du recours de droit administratif, A._____ et B._____ demandent au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, d'annuler l'arrêt du Tribunal cantonal du 27 août 2002, de constater que leur mariage n'a pas été contracté dans le but d'éluder les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers et, partant, de dire que l'autorisation de séjour de A._____ doit être maintenue, voire renouvelée. Subsidiairement, ils concluent au renvoi de la cause à l'autorité inférieure pour complément d'instruction.

Le Tribunal cantonal renonce à se déterminer sur le recours. Le Conseil d'Etat du canton du Valais et l'Office fédéral des étrangers en proposent le rejet.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
1.1 Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 128 II 66 consid. 1 p. 67, 56 consid. 1 p. 58, 13 consid. 1a p. 16 et la jurisprudence citée).
1.1.1 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. D'après l'art. 4 de la loi fédérale 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. Ainsi, le recours de droit adminis- tratif 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).
1.1.2 En vertu de l'art. 7 al. 1 LSEE, le conjoint étranger d'un ressor- tissant 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 l'autorisation d'établissement; ce droit s'éteint lorsqu'il existe un motif d'expulsion. Selon l'alinéa 2 de la même disposition, ce droit n'existe pas lorsque le mariage a été contracté dans le but d'éluder les dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers. Pour entrer en matière sur la base de cette disposition, il suffit que le mariage subsiste formellement, contrairement à l'art. 8 CEDH, qui exige que la relation entre époux soit étroite et effective (ATF 128 II 145 consid. 1.1.2 p. 148/149 et les arrêts cités).

Dans le cas particulier, la recourante est toujours mariée à un ressortissant suisse. Le recours est donc recevable sous cet angle. C'est en revanche une question de fond que de déterminer si le droit qu'elle fait valoir en vertu de l'art. 7 al. 2 LSEE s'est éteint ou n'existe pas pour l'une des causes énumérées par cette disposition.
1.2 Lorsque la décision émane d'une autorité judiciaire, le Tribunal fédéral est lié par les faits constatés par la décision attaquée, à moins qu'ils ne soient manifestement inexacts ou incomplets ou qu'ils aient été établis au mépris de règles essentielles de procédure (art. 105 al. 2 OJ).

Dans ce cas, la possibilité d'alléguer des faits nouveaux ou de faire valoir de nouveaux moyens de preuve est très restreinte. Selon la jurisprudence, seules sont alors admissibles les preuves que l'instance inférieure aurait dû retenir d'office, et dont le défaut d'administration constitue une violation de règles essentielles de procédure. En particulier, les modifications ultérieures de l'état de fait ne sont en principe pas prises en compte. Les parties ne sauraient non plus invoquer devant le Tribunal fédéral des faits nouveaux qu'elles auraient été en mesure - ou qu'il leur appartenait, en vertu de leur devoir de collaborer à l'instruction de la cause - de faire valoir devant la juridiction inférieure déjà (ATF 128 II 145 consid. 1.2.1 p. 150 et les références citées).

En l'espèce, les deux certificats médicaux produits (pièces 15 et 16 du chargé du 2 octobre 2002) ne portent pas sur des faits nouveaux concernant les traitements de la recourante et auraient pu déjà être déposés devant le Tribunal cantonal. Ils doivent donc être retranchés du dossier.
1.3 Pour le reste, l'acte des recourants respecte les exigences des art. 97ss OJ, de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le recours.
2.
Les recourants reprochent à l'autorité intimée d'avoir violé leur droit d'être entendus dans la mesure où elle a écarté certains éléments de preuve en sa possession sans même les mentionner, et d'avoir procédé à une appréciation arbitraire des moyens de preuve offerts. Dans ce contexte, le grief d'arbitraire se confond avec celui de la violation du droit d'être entendu.
2.1 Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. comprend le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier (ATF 126 I 7 consid. 2b p. 10), de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influer sur la décision à rendre (ATF 127 I 54 consid. 2b p. 56; 127 III 576 consid. 2c p. 578, 124 II 132 consid. 2b p. 137 et la jurisprudence citée). En revanche, dans une procédure administrative, le droit d'être entendu découlant de l'art. 29 al. 2 Cst. n'implique pas le droit d'être entendu oralement (ATF 122 II 464 consid. 4c p. 469). Au surplus, la jurisprudence admet que le droit d'être entendu n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à
modifier son opinion. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 125 I 127 consid. 6c/cc in fine p. 135, 417 consid. 7b p. 430; 124 I 208 consid. 4a p. 211 et les arrêts cités, 241 consid. 2 p. 242; sur la notion d'arbitraire, voir ATF 127 I 54 consid. 2b p. 56, 60 consid. 5a p. 70).
2.2 Les recourants se plaignent en premier lieu du fait que l'autorité intimée n'a pas tenu compte de leurs déclarations communes selon lesquelles ils s'étaient mariés dans le but de fonder une véritable union conjugale, ni de leurs attestations de vie commune.

Ce grief n'est pas fondé. L'autorité intimée a en effet pris en compte l'ensemble des circonstances ayant conduit au mariage des intéressés, dans lesquelles les déclarations des parties quant aux motifs de leur union n'avaient qu'une valeur très relative. Il en va de même de leurs attestations de vie commune qui ne constituent pas des preuves objectives. Dans la mesure où elles émanaient des parties elles-mêmes, le Tribunal cantonal était en droit d'en apprécier la portée avec beaucoup de retenue, d'autant plus que ces attestations n'ont pas toujours été suivies d'effets et ont été produites opportunément lorsque le statut de police des étrangers de la recourante était remis en cause.
2.3 Les recourants reprochent également à la juridiction cantonale d'avoir passé sous silence le fait que l'épouse avait quitté son logement zurichois pour s'établir auprès de son mari et avait entrepris des démarches pour trouver un travail en Valais. Du moment que ces faits sont postérieurs à la décision de révocation de l'autorisation de séjour litigieuse, ils ne sauraient revêtir la portée positive que les recourants veulent leur donner. Il n'est en effet pas déraisonnable de penser que le déménagement de la recourante et les quelques démarches visant à l'obtention d'un emploi en Valais, restées vaines au demeurant, répondaient plus à l'intérêt bien compris de l'intéressée au plan de son statut de police des étrangers qu'à son envie de partager désormais l'existence de son mari. Dans ces conditions le Tribunal cantonal pouvait sans arbitraire considérer que ces faits ne constituaient pas une preuve pertinente de l'existence d'une véritable union conjugale entre les recourants. Il en va de même des attestations de leurs voisins des 23 et 24 avril 2002, dont l'une mentionne que les recourants vivent ensemble depuis plusieurs mois en harmonie et l'autre déclare qu'ils sont de braves personnes. Ces témoignages n'ont à juste titre
pas été mentionnés par la juridiction cantonale, car ils ne sont pas non plus déterminants pour apprécier le but du mariage invoqué.
2.4 Les griefs tirés de la violation du droit d'être entendu et de l'appréciation arbitraire des preuves doivent dès lors être écartés. Reste à déterminer si la recourante a droit au renouvellement de son autorisation de séjour sur

le base de l'art. 7 al. 1 LSEE.
3.
Selon l'art. 7 al. 2 LSEE, ce droit s'éteint lorsque le mariage a été contracté dans le but d'éluder des dispositions sur le séjour et l'établissement des étrangers, et notamment sur la limitation du nombre des étrangers.
3.1 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 (ATF 122 II
289 consid. 2b p. 295 et les références citées).

En outre, pour que l'art. 7 al. 2 LSEE soit applicable, il ne suffit pas que le mariage 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 p. 102).
3.2 Les recourants, dont la différence d'âge est de 29 ans, ont fait connaissance en juillet 1996 à Genève, par l'intermédiaire d'une agence de rencontres et se sont mariés le 25 septembre 1996, à St-Maurice. Leur période de fréquentation a donc été brève. La recourante, qui ne disposait d'aucun titre de séjour durable en Suisse, n'était cependant pas menacée de renvoi. Les premiers événements de la relation de l'intéressée avec son mari ne semblent pas lui avoir laissé de souvenirs très précis, puisqu'elle ne se souvenait pas de la date de son mariage lorsqu'elle a été entendue par la police municipale de Martigny le 22 août 1998 et qu'elle n'était pas certaine, lors de son audition du 30 mars 2001 devant la même autorité, du lieu de la première rencontre avec son mari. Elle ne pouvait pas indiquer non plus, même de manière approximative, combien de fois elle avait rencontré son époux avant de se marier. Au début du mariage, la recourante s'est installée à Genève, localité qui présentait pour elle l'attrait d'une grande ville. Elle ne se rendait au domicile conjugal, en Valais, que pour y passer les fins de semaine. La recourante a séjourné à Moscou, auprès de sa mère, d'octobre 1996 à janvier 1997, ainsi qu'en septembre 1997.
Lorsqu'elle revenait en Suisse, elle rejoignait son appartement genevois. Ce mode de vie ne résultait pas d'un choix des époux, puisque le recourant a entrepris des démarches administratives et judiciaires au printemps 1997 pour se plaindre de l'absence de sa femme. Il les a toutefois annulées après que celle-ci lui eut promis de quitter Genève et de le rejoindre.

Dès le 1er mars 1998, la recourante a habité à Zurich, avec l'accord de son mari, dans un studio occupé précédemment par une compatriote. Cette installation devait lui permettre de trouver plus facilement un emploi, compte tenu notamment de ses connaissances des rudiments de la langue allemande. En fait, l'intéressée n'y a exercé une activité lucrative qu'à partir du 18 décembre 2000, en qualité de nettoyeuse, à raison de deux heures par jour. Or, une telle activité pouvait à l'évidence être exercée en Valais, dans la mesure où elle n'exige pas de connaissances linguistiques spécifiques. La recourante a indiqué en outre aux autorités de police des étrangers que la location d'un logement à Zurich avait pour but de faciliter les rencontres de son mari avec ses enfants et que son époux l'accompagnait régulièrement dans cette ville. Mais, en réalité, ce dernier ne s'est pratiquement jamais rendu à Zurich.

Cette situation était mal supportée par le recourant, qui s'est marié pour rompre sa solitude. Il souffrait de l'éloignement de sa femme, qu'il ne rencontrait qu'épisodiquement, en fin de semaine. C'est ainsi qu'il a fait part de son intention d'obtenir une séparation juridique auprès du bureau des étrangers de Martigny, le 11 févri-

er 1999. Devant la menace de l'autorité de police des étrangers de ne pas renouveler l'autorisation de séjour de sa femme, l'intéressé s'est une nouvelle fois rétracté, dans l'espoir d'une amélioration de ses relations conjugales. Sa femme n'a pas renoncé pour autant à son logement zurichois et les époux ont continué à vivre séparés pendant la semaine. Le 24 janvier 2001, deux des enfants du recourant sont intervenus pour dénoncer le mariage en blanc que constituait, à leurs yeux, l'union de leur père avec la recourante. Ils ont également alerté les autorités cantonales zurichoises et valaisannes le 13 mars 2001, en signalant que l'intéressée ne rencontrait leur père que très rarement, à contre-coeur, et qu'elle profitait de lui pour rester au bénéfice d'une autorisation de séjour. Par ailleurs, lors de son audition du 22 mars 2001 devant la police municipale de Martigny, le recourant a déclaré que son
épouse n'avait pas tenu sa promesse de se rapprocher de lui et qu'il avait le sentiment, avec le temps, qu'elle l'avait épousé dans le but d'obtenir une autorisation de séjour en Suisse. Il a ajouté, le 26 mars 2001, qu'il avait pris contact avec un avocat pour engager une action en divorce. Après l'audition de son épouse, le 30 mars 2001, il a toutefois écrit au Service de l'état civil et des étrangers que sa femme acceptait de vivre auprès de lui à Martigny dès la fin du mois de juin 2001 et qu'ainsi leur relation serait moins problématique.
3.3 Au vu de ces éléments, de nombreux indices permettent de penser que la recourante ne s'est pas mariée dans le but de fonder une véritable communauté conjugale, mais pour obtenir une autorisation de séjour en Suisse. Indépendamment de la différence d'âge entre époux, non négligeable, il est établi que les conjoints n'ont jamais réellement vécu ensemble. S'il n'est pas contesté que le recourant était de bonne foi en contractant mariage et qu'il espérait sincèrement partager son existence avec une compagne, tel n'est pas le cas de la recourante. Dès le début du mariage, celle-ci s'est en effet installée hors du domicile conjugal et a refusé toute cohabitation, malgré les demandes réitérées de son mari. Ce dernier a ainsi fait part, à deux reprises, du sentiments que sa femme l'avait épousé pour obtenir un titre de séjour en Suisse. Il a également manifesté souvent son insatisfaction de ne pas pouvoir partager l'existence de son épouse et a eu l'intention d'obtenir une séparation officielle concré- tisant la situation de fait qu'il vivait. Il est vrai qu'il est revenu chaque fois sur ses déclarations et a établi plusieurs attestations de vie commune. Ces attestations ont cependant toujours été rédigées dès que l'autorisation de
séjour de sa femme était remise en cause; elles restent donc étroitement liées au statut de police des étrangers de l'intéressée, ainsi qu'à l'espoir du recourant que son épouse revienne au domicile conjugal. C'est dès lors dans ce contexte qu'il y a lieu d'apprécier la décision de la recourante de renoncer à son logement zurichois, qu'elle a quitté le 8 septembre 2001, et d'entreprendre des démarches en Valais pour y trouver un emploi. Si elle avait eu réellement l'intention de partager l'existence de son mari, la recourante n'aurait pas attendu la décision de révocation de son autorisation de séjour pour le rejoindre. En outre, l'activité de nettoyeuse à raison de deux heures par jour aurait à l'évidence pu être exercée en Valais depuis le début du mariage. Dans son audition du 30 mars 2001, l'intéressée a d'ailleurs clairement laissé entendre qu'elle ne souhaitait pas travailler en Valais mais, à l'avenir à Lausanne, en collaboration avec un neveu. Faute d'avoir pu constituer une véritable communauté conjugale, les recourants n'ont, au demeurant, jamais pu avoir de vie sociale ou d'intérêts convergents.
3.4 Le peu de consistance de la relation conjugale vécue par les époux permet d'affirmer que la recourante s'est mariée dans le seul but de pouvoir demeurer en Suisse et de qualifier ce mariage de fictif. A cet égard, la requête subsidiaire des recourants tendant au renvoi de la cause à l'autorité inférieure pour complément d'instruction doit dès lors être écartée.
4.
4.1 Au vu de cet examen, l'autorité intimée pouvait retenir que les conditions de l'art. 7 al. 2 LSEE étaient réalisées et qu'il y avait lieu, par conséquent, de refuser le renouvellement de l'autorisation de séjour de la recourante.
4.2 Dans la mesure où l'union des recourants est vidée de toute substance et n'existe plus que formellement, leur relation ne saurait davantage être qualifiée d'étroite et effective au sens de l'art. 8 CEDH. Les recourants ne peuvent donc pas se prévaloir de cette disposition pour obtenir une autorisation de séjour.
4.3 Il résulte de ce qui précède que le recours se révèle en tous points mal fondé et doit être rejeté.

Succombant, les recourants doivent supporter les frais judiciaires (art. 156 al. 1, 153, 153a OJ) et n'ont pas droit à des dépens (art. 159 al. 1 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est rejeté.
2.
Un émolument judiciaire de 2'000 fr. est mis à la charge des recourants.
3.
Le présent arrêt est communiqué en copie à la mandataire des recourants, au Conseil d'Etat et au Tribunal cantonal du canton du Valais, ainsi qu'à l'Office fédéral des étrangers.
Lausanne, le 28 février 2003
Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: