

RÉPONSE DU CONSEIL D'ETAT

à l'interpellation Michaël Buffat demandant si mariages et permis de séjour font très bon ménage dans le canton de Vaud

Rappel de l'interpellation

Les dernières modifications du Code Civil Suisse (CCS), attribuent des compétences nouvelles aux officiers d'état civil dans le contrôle de la conformité des mariages projetés en vue d'obtenir un permis de séjour dans notre pays. Cette situation nouvelle demande pour notre canton une réelle collaboration entre le Service de la population (Spop) et les Officiers d'état civil.

Aujourd'hui, il semble que cette nouvelle procédure laisse clairement apparaître une appréciation parfois très divergente entre les premiers arrêts de la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal et les officiers d'état civil dans le traitement des recours contre les décisions de ces derniers.

Questions au Conseil d'Etat:

1. *Depuis la modification et l'octroi de compétences aux officiers d'état civil de contrôler les mariages projetés en vue d'obtenir un permis de séjour, quels sont les résultats et les analyses de l'introduction de cette nouvelle loi ?*
2. *Existe-il des statistiques sur le nombre de mariages abusifs ou fictifs dans le canton de Vaud, et si oui quel est le pourcentage de mariages considérés comme abusifs ou fictifs ?*
3. *Comment les officiers de l'état civil et le Service de la population collaborent-ils en la matière, et existe-il un organisme centralisé de contrôle et/ou de décision ?*
4. *Dans le cadre de la problématique de la régularisation des étrangers sans permis, quel est le pourcentage d'étrangers ayant obtenu par mariage un permis de séjour ?*
5. *Quel est le recul sur l'application de l'article 97a du Code civil depuis 2009 ?*
6. *Quelle est l'analyse faite par le conseiller d'Etat sur l'application de l'article 97a du code civil par les autorités de l'état civil au vu des premiers arrêts de la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal contestant la manière dont les officiers d'état civil gèrent les dossiers et refusent leur consentement à un mariage ?*
7. *Quelles sont les mesures que le Conseil d'Etat entend prendre afin de rendre effective dans le canton de Vaud, l'application des dispositions fédérales en matière de lutte contre les abus de mariages abusifs ou fictifs ?*
8. *Concernant les points 2 et 4 existe-t-il des comparaisons intercantionales fiables et quelle est la situation dans les autres cantons suisses ?*

Souhaite développer.

Réponse

Le 16 décembre 2005, les Chambres fédérales ont adopté la loi fédérale sur les étrangers (LEtr), qui a été acceptée en votation populaire le 24 septembre 2006. Cette loi comporte notamment de nouveaux instruments de lutte contre les mariages et partenariats enregistrés contractés dans le but d'éluder les règles sur l'admission et le séjour des étrangers. Elle a en particulier modifié le Code civil suisse (CC) et la loi fédérale du 18 juin 2004 sur le partenariat enregistré (LPart) en introduisant les articles 97a, 105 ch. 4 et 109 al. 3 CC, 6 al. 2 et 3 et 9 al. 1 let. c LPart. De plus l'ordonnance sur l'état civil a été adaptée en conséquence. Ces dispositions de droit fédéral, entrées en vigueur le 1er janvier 2008, autorisent désormais l'officier de l'état civil à refuser son concours en cas d'abus manifeste de droit.

Le législateur fédéral a octroyé à l'officier de l'état civil une nouvelle compétence lui permettant de refuser son concours à

la célébration d'un mariage lorsque l'un des fiancés ne veut manifestement pas fonder une communauté conjugale mais éluder les dispositions sur l'admission et le séjour des étrangers (art. 97a CC). Le partenariat enregistré est soumis aux mêmes principes (art. 6 al. 2 et 3 LPart). Les mariages et les partenariats abusifs déjà conclus peuvent aussi être annulés (art. 105 ch. 4 CC et 9 al. 1 let. c LPart) et la reconnaissance d'unions célébrées à l'étranger pour contourner les règles du droit suisse peut être refusée. La nouvelle réglementation a par ailleurs intensifié la collaboration entre les autorités d'état civil et de police des étrangers, en prévoyant en particulier des communications obligatoires aux autorités de police des étrangers (art. 82 al. 2 OASA).

L'officier de l'état civil ne doit envisager un refus de coopérer que dans les cas manifestes d'abus, soit les cas flagrants. Il ne doit pas rechercher s'il existe un abus à chaque fois qu'un étranger demande à se marier. La bonne foi est présumée (art. 3 CC). Il n'est ainsi pas prévu que l'officier de l'état civil se substitue aux services de la police des étrangers qui reste compétente pour statuer sur l'octroi (ou le refus) de l'autorisation de séjour sollicitée par une partie étrangère. L'officier de l'état civil n'est pas un auxiliaire de l'autorité migratoire et ne doit pas rechercher systématiquement si des fiancés ou des partenaires entendent contracter une union abusive. En revanche, il ne doit pas se prêter à des procédés qui sont manifestement abusifs, lorsque l'abus est évident et "saute aux yeux".

Seuls des indices concrets et convergents d'abus doivent l'amener à suspendre la procédure et à opérer les vérifications prévues par la loi. Si, au terme de la procédure d'examen, l'officier de l'état civil a des doutes résiduels quant au caractère abusif ou non de l'union projetée, il ne peut pas refuser son concours. L'existence de doutes implique que l'abus n'est pas manifeste. Par ailleurs, la décision de l'officier de l'état civil de célébrer le mariage ou d'enregistrer le partenariat ne lie aucunement les autorités migratoires qui restent libres de refuser d'octroyer ou de prolonger une autorisation de séjour dans l'hypothèse où elles découvrent l'existence d'un mariage ou d'un partenariat abusif. Le pouvoir d'examen de l'officier de l'état civil qui est appelé à refuser les mariages et les partenariats enregistrés manifestement abusifs est notablement plus restreint que celui des autorités migratoires et du juge civil saisi d'une action en annulation du mariage ou du partenariat (Directives n° 10.07.12.01 du 5 décembre 2007 de l'Office fédéral de l'état civil sur les mariages et partenariats abusifs).

C'est à la lumière de ces principes applicables à la problématique des unions et des partenariats enregistrés de complaisance qu'il convient de répondre aux questions posées.

1. Depuis la modification et l'octroi de compétences aux officiers de l'état civil de contrôler les mariages projetés en vue d'obtenir un permis de séjour, quels sont les résultats et les analyses de l'introduction de cette nouvelle loi ?

Réponse

A la suite de la révision du Code civil, le département de l'intérieur a immédiatement donné une formation aux officiers de l'état civil (en décembre 2007 et janvier 2008). Ces cours ont été dédiés à la nouvelle réglementation touchant l'état civil. Par ailleurs, une formation touchant la révision de Loi sur l'asile (LAsi) et l'entrée en vigueur de la LEtr a été donnée à l'ensemble du personnel de l'état civil afin que ces derniers disposent de connaissances de base sur les procédures relatives à l'admission et au séjour des étrangers (type de permis et de procédures, demandes d'entrée, visas, regroupement familial, accords bilatéraux CE-AELE, etc.).

Dès le début de l'année 2008, l'application des nouvelles règles légales a permis de détecter un certain nombre de cas flagrants d'abus au droit du mariage. Les statistiques indiquées sous réponse 2 donnent un aperçu de l'ampleur de la mise en application de cette nouvelle loi. Cependant, on relève l'extrême difficulté des autorités de l'état civil à prouver l'existence d'abus réels de mariages ou de partenariats enregistrés de complaisance. En effet, même en présence d'indices concrets et manifestes (différence d'âge de plus de 25 ans et jusqu'à 50 ans, contradictions flagrantes dans les déclarations des fiancés lors de leurs auditions sur des éléments essentiels dans une vie de couple, absence de langue commune, statut de séjour illégal en Suisse, irrégularités de séjour répétées avec interdiction d'entrée en Suisse, etc.), quelques décisions des officiers de l'état civil refusant de célébrer des mariages ou des partenariats enregistrés de complaisance n'ont pas été confirmées sur recours par le Tribunal cantonal, Cour de droit administratif et public (CDAP). Toutefois, environ 80 % (19 décisions rendues contre 4 recours admis. Voir point 2) des décisions rendues par les offices de l'état civil n'ont pas été remises en cause et sont devenues exécutoires. D'autre part, il a été également constaté qu'en raison des mesures mises en place, un certain nombre de fiancés ont abandonné leurs procédures de mariages après qu'une instruction pour abus au droit du mariage a été ouverte par l'état civil. Le fait que l'état civil ait mis en doute dès le début des formalités de mariage la réalité de la relation et de la communauté conjugale a permis à des fiancés suisses ou étrangers, en séjour régulier et souhaitant marier une personne étrangère, de se rendre compte après leur audition de la motivation réelle de leur partenaire.

2. Existe-il des statistiques sur le nombre de mariages abusifs ou fictifs dans le canton de Vaud, et si oui quel est le pourcentage de mariages considérés comme abusifs ou fictifs ?

Réponse

Les statistiques de l'année 2008, dès l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions, sont les suivantes :

- 3'600 mariages ;
- 1/3 des mariages sont célébrés exclusivement entre des ressortissants suisses ;
- 2/3 des mariages sont mixtes et impliquent au moins un étranger ;
- 311 procédures de mariages concernent des personnes sans statut légal (clandestins) résidant en Suisse (114 hommes et 197 femmes) ;
- 73 procédures de mariages concernent des requérants d'asile vivant en Suisse (42 hommes, 31 femmes) ;
- 293 procédures de mariages concernent des dossiers en provenance de l'étranger, envoyées par les représentations suisses compétentes (100 hommes, 193 femmes) ;
- 200 procédures de mariages nécessitent une intervention, où l'officier de l'état civil émet de sérieux doutes sur la réalité de l'union conjugale ;
- sur ces 200 procédures de mariage, 137 couples ont été auditionnés, soit 274 auditions (dont 25 ont eu lieu à l'étranger par le biais des représentations suisses compétentes) ;
- environ 50 retraits ou abandons de procédures de mariage ont eu lieu à la suite d'une audition ;
- 17 décisions refusant de célébrer des mariages à la suite d'un abus ont été rendues par les offices de l'état civil ;
- 2 décisions refusant d'enregistrer des partenariats enregistrés de complaisance ont été prises ;
- au total, 8 décisions ont fait l'objet d'un recours au Tribunal cantonal, CDAP ;
- 1 décision du Tribunal Cantonal, CDAP, a fait l'objet d'un recours au Tribunal fédéral (TF ; cas encore pendant) ;
- 4 recours contre des décisions des offices de l'état civil ont été admis par le Tribunal cantonal, CDAP ;
- 3 décisions des offices de l'état civil ont été confirmées.

Les données statistiques pour l'année 2009 sont sensiblement identiques. Toutefois, elles ne seront finalisées avec précision qu'à la fin de l'année 2009.

3. Comment les officiers de l'état civil et le Service de la population collaborent-ils en la matière, et existe-il un organisme centralisé de contrôle et/ou de décision ?

Réponse

Lorsque l'officier de l'état civil, sur la base des documents nécessaires pour la procédure de mariage, est en présence des premiers indices concrets et objectifs de mariages ou de partenariats enregistrés de complaisance, il demande le dossier migratoire aux autorités de police des étrangers ou d'asile. Si les soupçons d'indices sont confirmés par l'examen du dossier migratoire (par exemples, en cas de demandes d'autorisation de séjour successives et infructueuses, de décision de refus d'autorisation de séjour ou de renvoi exécutoire, d'irrégularités répétitives en matière de séjour, d'ouverture de plusieurs dossiers de mariage successifs, etc.), il procède à une audition formelle des fiancés/partenaires, avec prise d'un procès-verbal.

En cas de soupçons manifestes, confirmés par l'audition précitée et par les pièces déposées, le Chef d'office de l'état civil transmet le dossier complet à la Direction de l'état civil (DirEC) pour examen au sens des articles 45 al. 2 CC et 16 al. 6 OEC. La transmission par le Chef d'office fait l'objet d'un courrier écrit, motivé, indiquant sa prise de position.

Si le soupçon d'abus n'est pas établi ni confirmé suite à l'examen du dossier de mariage par la DirEC, l'officier a l'obligation de donner suite à la procédure. Les dossiers requis pour l'instruction auprès des autorités d'asile ou des étrangers leur sont alors restitués.

Si le soupçon d'abus est établi ou confirmé et/ou s'il y a des doutes manifestes sur la réalité du mariage/partenariat enregistré, l'instruction est poursuivie. Un droit d'être entendu est fixé aux intéressés. La DirEC prend ensuite position et communique ses observations, avec le dossier de mariage/partenariat enregistré, à l'office de l'état civil compétent pour la procédure préparatoire. Cet examen peut déboucher sur une décision négative de l'officier de l'état civil, si celui-ci a la conviction qu'il y a un abus manifeste.

Toutes les décisions négatives ainsi que les principales pièces probantes d'une procédure préparatoire de mariage sont communiquées au Service de la population, Division étrangers (art. 97 al. 2 LEtr et art. 82 al. 2 et 4 OASA). Les pièces d'identité originales (passeport ou carte d'identité nationale) déposées par les requérants d'asile lors de formalités de mariage dans les offices sont également saisis et envoyés aux autorités migratoires, conformément aux règles relevant de la loi sur l'asile. Ces informations sont nécessaires aux autorités compétentes d'asile ou d'étrangers et leur facilitent la prise de décision pour examiner les conditions de séjour en Suisse des personnes faisant des formalités de mariage ou de partenariat. La Direction de l'état civil centralise et contrôle l'application de ces dispositions en fournissant aux officiers de l'état civil ainsi qu'aux autorités migratoires les informations et éléments nécessaires à l'accomplissement de leurs tâches.

4. Dans le cadre de la problématique de la régularisation des étrangers sans permis, quel est le pourcentage d'étrangers ayant obtenu par mariage un permis de séjour ?

Réponse

Cette question dépasse la problématique des mariages ou des partenariats enregistrés de complaisance. En effet, un certain nombre d'étrangers en séjour illégal se marient non seulement pour obtenir une régularisation de séjour mais également dans l'idée de créer une véritable communauté conjugale (art. 159 CC). Ces mariages ne sont donc pas en eux-mêmes des unions de complaisance, même si, sous certains aspects, ils favorisent l'obtention d'une autorisation de séjour.

Le nombre d'étrangers "sans papier" et sans statut légal résidant dans le canton n'est pas connu. Le nombre de ceux qui ont obtenu une régularisation par mariage au cours de ces dernières années n'est pas non plus déterminé avec exactitude. L'état civil cantonal ne dispose de cette information que depuis 2008.

Il est permis de faire une estimation pour l'année 2008 sur la base des éléments indiqués à la réponse 2. Pour le Canton de Vaud, ainsi on relève qu'au cours de l'année 2008, 311 personnes en situation irrégulière ont pu régulariser leurs conditions de séjour par mariage. On pourrait ajouter à ce chiffre le nombre de 73 requérants d'asile qui ont également pu régler leurs conditions de séjour en Suisse par mariage. Par comparaison, les régularisations octroyées dans les cas individuels d'extrême gravité au sens de l'art. 31 OASA s'élèvent en 2008 pour le Service de la population à environ 40 cas (15 dossiers).

5. Quel est le recul sur l'application de l'art. 97a du Code civil depuis 2009 ?

Réponse

Il est indéniable que les nouveaux instruments légaux de lutte contre les mariages et partenariats enregistrés contractés dans le but d'éluder les règles sur l'admission et le séjour des étrangers ont eu des effets positifs en permettant de réagir directement contre des unions fictives dès l'ouverture d'une procédure préparatoire de mariage. Auparavant, ces cas n'étaient découverts qu'une fois la personne établie et mariée en Suisse, la plupart du temps seulement après plusieurs mois de séjour, par exemple lors d'une séparation ultérieure du couple ou lors d'une plainte de l'un des conjoints.

L'activité de l'officier de l'état civil dans l'examen des procédures de mariages s'est notablement "complexifiée". L'application des nouvelles dispositions du Code civil requiert non seulement des compétences professionnelles élevées de la part des officiers de l'état civil, mais aussi une sensibilité aigüe sur le plan relationnel ainsi que des capacités d'examen et décisionnelles qui n'étaient pas nécessaires auparavant. Par ailleurs, la difficulté principale réside dans le fait que l'officier de l'état civil doit fonder sa conviction sur la base d'indices d'abus objectifs et concrets et qu'il est particulièrement difficile de se faire une juste opinion lorsqu'il s'agit de déterminer la réelle volonté des fiancés à fonder une communauté conjugale et d'examiner leur véritable intention, dans un domaine touchant essentiellement leur sphère privée.

Après presque deux ans d'expérience, on constate que l'application de l'article 97a CC n'est pas aisée. Cette disposition s'est avérée toutefois efficace puisqu'elle a permis aux officiers de l'état civil de refuser leur concours dans plusieurs cas d'abus manifestes et avérés de mariages et de partenariats enregistrés de complaisance.

6. Quelle est l'analyse faite par le Conseiller d'Etat sur l'application de l'article 97a du Code civil par les autorités de l'état civil au vu des premiers arrêts de la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal contestant la manière dont les officiers de l'état civil gèrent les dossiers et refusent leur consentement à un mariage ?

Réponse

Le Conseil d'Etat

- relève d'une manière générale l'efficacité des mesures mises en place, qui ont conduit à des résultats dans la lutte contre les mariages fictifs ;
- constate qu'il y a eu concrètement 65 situations (50 retraits et 15 décisions entrées en force) où des mariages et/ou des partenariats enregistrés de complaisance ont pu être évités ;
- constate que les abus manifestes au droit du mariage sont essentiellement le fait de certaines catégories d'étrangers "à risques". Une typologie des cas peut être sommairement présentée ainsi :
 1. Mariages " bezness " entre des ressortissantes européennes de 45 ans et plus, rencontrant lors de séjours touristiques des jeunes gens en vue de mariage ;
 2. Mariages " béquilles " entre notamment des "sans papier", réfugiés déboutés, étudiants en échec scolaires et des ressortissants suisses ou permis C plus âgés, fragilisés par la vie, seuls et sans plus aucun soutien familial ;

3. Mariages " papier/naturalisation " entre de jeunes hommes, ex- requérants d'asile ou sans papier, travaillant en Suisse depuis plusieurs années et des femmes suisses ou européennes plus âgées. Le mariage a pour finalité, outre une régularisation immédiate du séjour, d'obtenir à terme et après quelques années, une nationalité étrangère (suisse ou européenne), ce qui permet, après divorce, de remarier un conjoint issu du pays d'origine ;
 4. Mariages " culturels " ou " de nationalité ", arrangés et/ou forcés, où l'un des fiancés n'ose pas s'opposer à la pression sociale et familiale due à la culture d'origine ;
 5. Mariages " facilitateurs " et arrangés entre personnes étrangères sans statut légal et des personnes suisses ou permis C plus âgées, fragiles, seules.
- préconise de continuer à appliquer le dispositif mis en place dans la lutte contre les abus au droit du mariage et du partenariat enregistré. En effet, les mesures adoptées et les expériences faites ont donné la preuve jusqu'à présent de leur efficacité, et ce en dépit des quelques décisions contraires rendues par les autorités judiciaires.

7. *Quelles sont les mesures que le Conseil d'Etat entend prendre afin de rendre effective dans le canton de Vaud l'application des dispositions fédérales en matière de lutte contre les abus de mariages abusifs ou fictifs ?*

Réponse

Les mesures visant à lutter contre les mariages et les partenariats enregistrés de complaisance ont été adoptées et mises par la Direction cantonale de l'état civil, rattachée au Service de la population, lui-même intégré au Département de l'Intérieur. Le dispositif est devenu effectif dès l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions fédérales, soit dès le début janvier 2008. Jusqu'à ce jour, les expériences faites et les résultats des instruments mis en œuvre se sont montrés concluants.

Seuls les cas **manifestement**abusifs sont refusés. Par ailleurs, les officiers de l'état civil ne sauraient se substituer aux services de la police des étrangers, qui restent compétents pour décider de l'octroi, de la prolongation ou du refus d'un titre de séjour, même en cas de mariage et de partenariat enregistré.

8. *Concernant les points 2 et 4, existe-il des comparaisons intercantionales fiables et quelle est la situation dans les autres cantons suisses ?*

Réponse

Contrairement au Canton de Vaud, peu de cantons suisses se sont dotés des moyens nécessaires et ont mis en place des instruments visant à lutter contre les mariages et partenariats enregistrés de complaisance.

Des décisions refusant de célébrer des mariages ont tout de même été prononcées dans certains cantons suisses dans des cas flagrants, notamment dans les cantons de Fribourg et d'Argovie. A notre connaissance, seul le canton de Fribourg a mis en place un dispositif et une procédure visant à lutter contre les mariages et les partenariats enregistrés de complaisance.

De nombreux cantons ont mis en place une stratégie différente, en agissant surtout au niveau de la police des étrangers pour lutter contre les mariages et les partenariats enregistrés de complaisance. La présence de fiancés étrangers, en situation de séjour irrégulière, initiant des formalités de mariage ou de partenariat enregistrés et qui présentent des indices manifestes de complaisance, n'est en règle générale pas tolérée par leurs autorités de police des étrangers. S'il s'agit d'un étranger qui a fait l'objet d'une décision de renvoi exécutoire, elles procèdent généralement à l'exécution de son départ, voire aux renvois des personnes sans statut de séjour. Cette manière de faire évite aux autorités de l'état civil de traiter des procédures préparatoires de mariage ou de partenariat où des abus pourraient se manifester. La prochaine révision du Code civil suisse, adoptée le 25 mai 2009 par le Parlement, va d'ailleurs dans ce sens puisqu'elle prévoit qu'un étranger souhaitant se marier en Suisse devra prouver qu'il réside légalement dans le pays, c'est-à-dire qu'il dispose d'une autorisation de séjour ou d'un visa d'entrée. A contrario, les personnes en séjour irrégulier et les requérants d'asile déboutés n'auront dès lors plus le droit de se marier dans notre pays.

On peut donc dire qu'à ce jour, il n'existe pas de comparaisons entre les cantons dans le domaine de la lutte contre les mariages et partenariats fictifs.

Ainsi adopté, en séance du Conseil d'Etat, à Lausanne, le 9 décembre 2009.

Le président :

P. Broulis

Le chancelier :

V. Grandjean