

LANDESRECHT — DROIT NATIONAL —  
DIRITTO NAZIONALE

- 1 Staat – Volk – Behörden  
Etat – Peuple – Autorités  
Stato – Popolo – Autorità

**32**

Extrait de l'arrêt de la Cour VI  
dans la cause A. contre le Secrétariat d'Etat aux migrations  
F-5326/2014 du 23 novembre 2016

**Refus d'octroi de la naturalisation facilitée.**

**Art. 27 et art. 28 LN.**

**Présomption de fait selon laquelle l'existence d'une communauté conjugale au sens de l'art. 27 LN doit en principe être niée, à tout le moins mise en doute, lorsque le conjoint s'adonne à la prostitution après le mariage. Confirmation de la jurisprudence (consid. 4–5).**

**Verweigerung der erleichterten Einbürgerung.**

**Art. 27 und Art. 28 BüG.**

**Tatsachenvermutung, wonach der Bestand einer ehelichen Gemeinschaft im Sinne von Art. 27 BüG grundsätzlich zu verneinen oder zumindest anzuzweifeln ist, wenn der ausländische Ehegatte der Prostitution nachgeht. Bestätigung der Rechtsprechung (E. 4–5).**

**Rifiuto di concedere la naturalizzazione agevolata.**

**Art. 27 e art. 28 LCit.**

**Presunzione di fatto secondo cui l'esistenza di un'unione coniugale ai sensi dell'art. 27 LCit va di principio negata, o quantomeno**

**messa in dubbio, se dopo il matrimonio il coniuge pratica la prostituzione. Conferma della giurisprudenza (consid. 4–5).**

A. (ci-après aussi: recourante) est une ressortissante française née en 1969. Elle se marie en décembre 2000 avec B., un ressortissant suisse, né en 1954, après la naissance, en 1997, de l'enfant commun du couple. Exerçant le métier de péripatéticienne de manière régulière, elle dirige une maison close à Genève. En 2011, elle requiert d'être mise au bénéfice de la naturalisation facilitée, ce que le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) refuse par décision du 14 août 2014, au motif que le métier exercé n'est pas compatible avec le devoir de fidélité inhérent à la communauté conjugale au sens de l'art. 27 de la loi sur la nationalité du 29 septembre 1952 (LN, RS 141.0). A. interjette recours auprès du Tribunal administratif fédéral par acte du 17 septembre 2014.

Le Tribunal administratif fédéral annule la décision attaquée en tant qu'elle nie la présence d'une communauté conjugale au sens de l'art. 27 LN et renvoie l'affaire au SEM afin qu'il examine si les autres conditions de la naturalisation facilitée sont remplies.

*Extrait des considérants:*

**4.**

**4.1** Aux termes de l'art. 27 al. 1 LN, un étranger peut, ensuite de son mariage avec un ressortissant suisse, former une demande de naturalisation facilitée si:

- a. il a résidé en Suisse pendant cinq ans en tout;
- b. il y réside depuis une année; et
- c. il vit depuis trois ans en communauté conjugale avec un ressortissant suisse.

Le requérant acquiert le droit de cité cantonal et communal de son conjoint suisse (art. 27 al. 2 LN).

**4.2** A teneur de l'art. 26 al. 1 LN, la naturalisation facilitée est accordée à condition que le requérant:

- a. se soit intégré en Suisse;
- b. se conforme à la législation suisse;
- c. ne compromette pas la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse.

### 4.3

**4.3.1** La notion de communauté conjugale dont il est question dans la loi sur la nationalité, en particulier aux art. 27 al. 1 let. c et art. 28 al. 1 let. a LN, présuppose non seulement l'existence formelle d'un mariage – à savoir d'une union conjugale au sens de l'art. 159 al. 1 CC – mais implique, de surcroît, une communauté de fait entre les époux, respectivement une communauté de vie effective et stable, fondée sur la volonté réciproque des époux de maintenir leur union (cf. ATF 135 II 161 consid. 2 et la jurisprudence citée).

Une communauté conjugale au sens des dispositions précitées suppose ainsi l'existence, au moment de la décision de naturalisation facilitée, d'une volonté matrimoniale intacte et orientée vers l'avenir, autrement dit la ferme intention des époux de poursuivre la communauté conjugale au-delà de la décision de naturalisation facilitée. La communauté conjugale telle que définie ci-dessus doit non seulement exister au moment du dépôt de la demande, mais doit subsister pendant toute la procédure jusqu'au prononcé de la décision sur la requête de naturalisation (cf. ATF 135 II 161 consid. 2; cf. également arrêt du TF 1C\_527/2011 du 21 février 2012 consid. 4.2 et la jurisprudence citée).

**4.3.2** En facilitant la naturalisation du conjoint étranger d'un ressortissant suisse aux conditions prévues aux art. 27 et 28 LN, le législateur fédéral entendait favoriser l'unité de la nationalité dans la perspective d'une vie commune se prolongeant au-delà de la décision de naturalisation (cf. ATF 135 II 161 consid. 2). L'institution de la naturalisation facilitée repose en effet sur l'idée que le conjoint étranger d'un citoyen helvétique – à la condition qu'il forme avec ce dernier une communauté conjugale solide telle que définie ci-dessus – s'accoutumera plus rapidement au mode de vie et aux usages suisses qu'un étranger n'ayant pas un conjoint suisse, qui demeure, lui, soumis aux dispositions régissant la naturalisation ordinaire (cf. Message du 26 août 1987 relatif à la modification de la loi sur la nationalité, FF 1987 III 285, 300 ss, ch. 22.12 s., art. 26 et 27 du projet; voir aussi ATF 130 II 482 consid. 2; 128 II 97 consid. 3a).

**4.3.3** Comme souligné par le SEM (...), lorsque le législateur fédéral a créé l'institution de la naturalisation facilitée en faveur du conjoint étranger d'un ressortissant suisse, il avait en vue la conception du mariage telle que définie par les dispositions du code civil relatives au droit du mariage, à savoir une union contractée en vue de la constitution d'une communauté de vie étroite (« *de toit, de table et de lit* ») au sein de laquelle les conjoints

sont prêts à s'assurer mutuellement fidélité et assistance, et qui est envisagée comme durable, à savoir comme une communauté de destin (cf. art. 159 al. 2 et 3 CC; cf. également ATF 124 III 53 consid. 2a/aa; 118 II 235 consid. 3b), voire dans la perspective de la création d'une famille (cf. art. 159 al. 2 CC *in fine*). C'est le lieu de préciser, s'agissant de la naturalisation facilitée, que malgré l'évolution des mœurs et des mentalités, seule subsiste cette conception du mariage, communément admise et jugée digne de protection (ATAF 2010/16 consid. 4.4; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 67.104 consid. 16).

## 5.

### 5.1

**5.1.1** L'autorité de première instance estime que l'exercice de la prostitution est incompatible avec l'obligation de fidélité inhérente à la communauté conjugale telle qu'elle est exigée en matière de naturalisation facilitée. Elle met de surcroît en exergue la « *forte différence d'âge* » ([...]) entre les époux pour appuyer la thèse selon laquelle le mariage invoqué n'est pas constitutif d'une communauté conjugale sur la base de laquelle peut être prononcée la naturalisation facilitée du conjoint de nationalité étrangère.

**5.1.2** A. conteste l'appréciation de l'autorité inférieure, mettant en avant, témoignages écrits de plusieurs personnes à l'appui ([...]), l'harmonie et la stabilité de la communauté conjugale qu'elle forme depuis plus de quinze ans avec B., la naissance d'un enfant commun en avril 1997, soit deux ans après leur rencontre, ainsi que les nombreux hobbies et activités partagés et réalisés en commun (voyages aux Etats-Unis d'Amérique, en Israël, ailleurs en Suisse; passion pour les cigares). Pour ce qui a trait à l'activité de péripatéticienne, la recourante relève en substance que les relations sexuelles tarifées qu'elle entretient avec ses clients ne sauraient être considérées comme des relations adultérines. Il s'agit selon elle d'actes inhérents à son métier légalement exercé, comprenant, en plus de la prostitution, la fonction de gérante d'un salon érotique, précision étant au surplus faite que ces activités ont toujours été connues et acceptées par son conjoint. Lui refuser l'octroi de la naturalisation facilitée pour cette raison serait, dans ces conditions, arbitraire et reviendrait selon elle à violer, notamment, son droit constitutionnel à la liberté économique qui appelle un libre choix de la profession (cf. art. 27 Cst.).

### 5.2

**5.2.1** A l'examen du dossier, force est de constater que A. n'a jamais contesté se prostituer. Au contraire, elle le revendique, sa vie et son activité professionnelle ayant été relatées dans un livre autobiographique (...) et

ayant fait l'objet de nombreux articles et de portraits (...), aussi bien dans la presse helvétique que française (...).

**5.2.2** D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, la notion de communauté conjugale suppose non seulement l'existence formelle d'un mariage, mais encore une véritable communauté de vie des conjoints; tel est le cas s'il existe chez eux une volonté commune et intacte de maintenir une union conjugale stable. Des doutes quant à la volonté du couple de maintenir une communauté conjugale au sens de l'art. 27 LN peuvent notamment découler du fait qu'un enfant est conçu hors mariage ou d'un comportement des conjoints en contradiction fondamentale avec l'image traditionnelle du mariage en tant qu'une communauté de vie étroite au sein de laquelle ceux-ci sont prêts à s'assurer mutuellement et durablement fidélité et assistance (cf. arrêt du TF 1C\_244/2016 du 3 août 2016 consid. 2.2 et réf. cit.). En particulier, l'entretien d'une relation extraconjugale sur la durée, quand bien même l'époux ou l'épouse aurait donné son accord, n'est pas compatible avec la volonté des conjoints de continuer à former une communauté de destin à long terme (cf. arrêt du TF 1C\_48/2010 du 15 avril 2010 consid. 3.4). Par ailleurs, selon l'arrêt du Tribunal fédéral du 6 décembre 2010, le fait d'exploiter un salon de massage et de faire commerce de ses charmes n'est pas représentatif de la communauté conjugale au sens de la jurisprudence (arrêt 1C\_387/2010 consid. 2.3, 2<sup>ème</sup> par.).

**5.2.3** Cela étant, comme le souligne à juste titre la recourante, le Département fédéral de justice et police (DFJP) a retenu en 2003 déjà – en accord avec les jugements susmentionnés qui ont tous trait à une annulation de la naturalisation facilitée – qu'il existe en matière d'octroi de la naturalisation facilitée une présomption de fait (conduisant à un renversement du fardeau de la preuve), selon laquelle l'existence d'une communauté conjugale au sens de l'art. 27 LN doit en principe être niée ou à tout le moins être sérieusement mise en doute lorsque le conjoint étranger s'adonne, respectivement continue de s'adonner à la prostitution après le mariage (cf. décisions du DFJP du 10 janvier 2003, in: JAAC 67.104 consid. 16, et du 12 février 2003, in: JAAC 67.103 consid. 21.b). Cette jurisprudence a été par la suite confirmée à de nombreuses reprises par Tribunal administratif fédéral (cf. arrêts du TAF C-7487/2006 du 28 mai 2008 consid. 3.2; C-1704/2010 du 12 décembre 2011 consid. 4; C-4192/2012 du 29 avril 2013 consid. 4.3; C-6690/2011 du 23 décembre 2013 consid. 5.5) et a été précisée en ce sens que, dans le cadre de l'examen portant sur le caractère effectif et stable de la communauté conjugale, d'autres éléments que la prostitution seront également pris en compte, tels que l'intensité de l'activité en tant que prostituée

(principale, accessoire ou occasionnelle), l'importance des revenus générés, la qualité de la relation entre les conjoints, l'écart d'âge entre eux et la situation familiale, notamment la présence d'enfants communs, la vie menée par les conjoints (voir, pour comparaison, JAAC 67.103 consid. 21.b; arrêts du TAF C-5145/2007 du 15 avril 2009 consid. 4.2, 3<sup>ème</sup> par., et C-1704/2010 consid. 6.2, 4<sup>ème</sup> par.). Cette jurisprudence est au demeurant mentionnée de façon détaillée au ch. 4.2.2.1 de l'annexe II du Manuel du SEM sur la nationalité (version de février 2015, p. 83).

**5.2.4** Cela étant, l'autorité inférieure a in casu rejeté la demande de l'intéressée avant tout au motif que celle-ci exerçait le métier de prostituée, ce qui, selon elle, est en soi incompatible avec la conception du mariage définie par les dispositions du code civil, respectivement avec la notion de communauté conjugale au sens de l'art. 27 LN. De surcroît, elle a mis en évidence la différence d'âge entre les conjoints et a prétendu que le mari de la requérante tirait une partie de ses revenus de la prostitution. Pour ce qui est de ce dernier point, force est de constater que B. n'est plus, depuis juin 2012, administrateur de (...), société propriétaire du salon (...), si bien que les affirmations de l'autorité inférieure, qui ne reposent sur aucun élément pertinent, ne sont pas conformes à la réalité, comme le souligne à juste titre la recourante ([...]). En outre, en ce qui concerne la différence d'âge de quinze ans, l'on voit mal en quoi cette circonstance pourrait être déterminante dans la présente affaire au vu des éléments versés en cause concernant l'effectivité de la vie commune.

En définitive, force est donc de constater que le SEM nie la présence d'une communauté conjugale au sens de l'art. 27 LN au seul motif que la recourante exerce le métier de prostituée. S'il est vrai que, lorsqu'un conjoint s'adonne à cette profession, le Tribunal administratif fédéral a posé des exigences sévères pour reconnaître la présence d'une union stable au sens de la disposition précitée (cf. notamment, arrêt C-1704/2010 consid. 6.2), il n'en reste pas moins qu'il a toujours réservé d'éventuelles exceptions en posant le principe d'une présomption réfragable (cf. consid. 5.2.3). Or, on ne voit aucune raison de revenir sur cette jurisprudence en retenant nouvellement que la communauté conjugale au sens de l'art. 27 LN présupposerait non seulement une union stable, mais également – en tant que seconde condition sine qua non (et donc pas seulement comme un indice important plaidant en défaveur de la partie requérante) – que le couple n'adopte pas un comportement présentant un écart par trop important par rapport à la conception traditionnelle du mariage selon l'art. 159 CC. En effet, une in-

interprétation aussi restrictive de la disposition en cause ne paraît pas justifiée compte tenu de la pratique ayant été rendue jusqu'à ce jour (sur les conditions relatives à un changement de jurisprudence: cf. arrêt du TF 9C\_283/2010 du 17 décembre 2010 consid. 4.2; ATF 140 V 538 consid. 4.5), des travaux préparatoires (cf. FF 1987 III 285) et des débats parlementaires ayant précédés l'introduction de l'article en cause (BO 1989 N 1435, 1445 s., interventions des Conseillers nationaux Steffen et Pidoux). Cependant, il convient de prendre en considération que, comme l'a souligné le Tribunal fédéral, l'exercice de la prostitution n'est pas représentatif d'un couple stable et que l'art. 27 LN, selon la volonté du législateur, vise avant tout à octroyer, dans le domaine du droit de la nationalité, un traitement préférentiel aux couples menant une communauté conjugale qui correspond à la vision traditionnelle du mariage incluant, en principe, la fidélité sexuelle (cf. consid. 4.3.3 et 5.2.2; voir aussi IVO SCHWANDER, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 5<sup>e</sup> éd. 2014, art. 159 no 11 p. 982; AUDREY LEUBA, in: Commentaire Romand, Code Civil I, 2010, art. 159 n° 9 p. 1139). Pour ces raisons, l'autorité appelée à appliquer cette disposition fera preuve d'une grande retenue avant de conclure que la présomption selon laquelle l'exercice de la profession de prostituée n'est pas compatible avec la notion de couple stable est renversée.

**5.2.5** En l'occurrence, force est de constater que l'intéressée peut se prévaloir d'indices de poids tout à fait exceptionnels amenant à retenir que son couple présente la stabilité requise malgré la profession qu'elle exerce. Ainsi, les conjoints se connaissent depuis septembre 1995, vivent à la même adresse depuis plus de quinze ans, ont conçu un enfant commun il y a un peu moins de vingt ans et mettent en évidence l'existence d'intérêts partagés (cf. [...] consid. 5.1.2); ils peuvent en outre se prévaloir de différents témoignages de proches et d'amis qui confirment le caractère stable du couple ([...]). Par ailleurs, la recourante réunit *prima vista* toutes les conditions requises pour qu'une naturalisation ordinaire puisse lui être octroyée. Dans ces conditions, le Tribunal administratif fédéral ne peut que conclure que, au moment déterminant, la recourante vivait dans une communauté conjugale satisfaisant aux exigences de l'art. 27 al. 1 let. c LN.

**5.3** Au vu de tout ce qui précède, il appert que la décision attaquée n'est pas conforme au droit en ce sens qu'elle retient à tort que la communauté conjugale de l'intéressée ne satisfait pas aux conditions de l'art. 27 al. 1 let. c LN. Il convient donc d'annuler la décision entreprise et de renvoyer la cause à l'autorité inférieure afin qu'elle se prononce à nouveau sur la requête de l'intéressée, étant relevé que, dans la décision entreprise, elle

n'a pas jugé utile de se prononcer sur les autres conditions de ladite disposition.