

Paris, le 6 février 2019

Décision du Défenseur des droits n°2019-039

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, notamment l'article 8 ;

Vu le code d'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et son article L.211-4 ;

Saisi par Madame X, ressortissante marocaine, née le 26 juin 1967 à Chi Choua (Maroc), relative au refus de visa de court séjour pris à son encontre par les autorités consulaires françaises à Casablanca (Maroc) le 11 mai 2018 ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le tribunal administratif de Z, ainsi que l'y autorise l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011.

Jacques TOUBON

**Observations devant le tribunal administratif de Z en application de
l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011**

Madame X, ressortissante marocaine, née le 26 juin 1967 à Chi Choua (Maroc), a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative au refus de visa de court séjour pris à son encontre par les autorités consulaires françaises à Casablanca (Maroc) le 11 mai 2018.

1. Rappel des faits et de la procédure

Madame X vient rendre visite à sa fille, Madame Y, et à ses petits-enfants une à deux fois par an depuis 2012, à chaque fois sous couvert d'un visa de court séjour.

C'est dans ces conditions qu'elle a sollicité un nouveau visa de court séjour au mois de mai 2018 pour séjourner en France du 1^{er} juin au 29 août 2018.

Toutefois, elle s'est vue opposer un refus fondé sur le fait qu'elle ne disposerait pas « *de moyens de subsistance suffisants pour la durée du séjour envisagé ou de moyens pour le retour dans le pays d'origine* » et que « *les informations communiquées pour justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé ne sont pas fiables* ».

C'est la première fois que la réclamante se voit opposer un tel refus alors qu'elle a toujours respecté l'objet et la durée des visas qui lui ont été délivrés dans le passé.

Elle a contesté ce refus devant la Commission de recours contre les refus de visas (CCRV), un rejet implicite est intervenu le 19 septembre 2018.

La réclamante accompagnée de son conseil, Maître G, s'est alors adressée à la CCRV afin d'obtenir la communication des motifs du refus.

Par courrier du 9 novembre 2018, la CCRV a fait droit à sa demande et a indiqué que la décision de refus de visa était motivée par les considérations suivantes :

- « *Madame X ne justifie pas de ressources personnelles suffisantes pour garantir le financement de son séjour et de son retour dans son pays de résidence. L'intéressée a certes produit, au moment du dépôt de la demande, une attestation de solde bancaire, mais la somme qui y figure, dont l'origine n'est pas connue, ne saurait se substituer, pour en garantir la disponibilité effective au moment du séjour, à des revenus réguliers pleinement identifiés et d'un montant suffisant ;*
- *Par ailleurs, la personne qui se propose de l'accueillir n'a pas justifié, compte-tenu notamment de ses charges familiales de moyens financiers et matériels suffisants pour assurer l'accueil et l'entretien d'une personne supplémentaire dans son foyer pendant un séjour de trois mois ;*
- *Enfin, compte-tenu de la situation personnelle de la demanderesse, 51 ans, veuve, sans emploi, dont une fille réside en France, et l'absence d'éléments convaincants notamment sur ses revenus personnels réguliers ou sur d'éventuels intérêts de nature économique, matérielle ou familiale dans son pays de résidence, susceptibles d'assurer des garanties de retour suffisantes, il existe un risque de détournement de l'objet du visa à des fins migratoires.* »

Un recours a été déposé par son conseil devant le tribunal administratif de Z. La date d'audience devant cette juridiction est fixée au 8 février 2019.

C'est dans ces circonstances que Madame X a saisi le Défenseur des droits

2. Instruction menée par les services du Défenseur des droits

Par courrier du 14 janvier 2019, les services du Défenseur des droits sont intervenus auprès de la Sous-direction des visas pour solliciter un réexamen en droit de la situation de Madame X et recueillir ses observations sur ce refus.

Le 31 janvier 2019, la date d'audience devant la présente juridiction a été communiquée par Maître G aux services du Défenseur des droits. Dès lors, par courriel du 1^{er} février, ces derniers ont sollicité de la Sous-direction des visas la communication de ses observations dans ce dossier ou, à tout le moins, le mémoire produit dans le cadre de la présente procédure afin que le Défenseur des droits puisse prendre une décision à l'issue d'une procédure contradictoire avant la date d'audience fixée.

Aucune réponse n'a été apportée au courriel du Défenseur des droits mais le conseil de Madame X a communiqué à ce dernier le mémoire déposé devant le tribunal administratif par le ministère de l'Intérieur. Il ressort de ce mémoire du 28 janvier 2019 que le ministère de l'Intérieur ne souhaite pas revenir sur le refus de visa de court séjour, considérant que :

« la circonstance que Madame X allègue disposer de ressources suffisantes, qu'elle ait réuni l'ensemble des pièces demandées et qu'elle ait déjà été visée ne lui conférerait aucun droit à la délivrance d'un visa. Les autorités consulaires disposent en effet d'un large pouvoir d'appréciation pour accorder et refuser un visa ».

Les autorités consulaires disposent certes d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de la délivrance d'un visa de court séjour, toutefois comme le mentionne à juste titre le ministre de l'Intérieur dans le mémoire susvisé en citant la Cour de justice de l'Union européenne :

« Elles doivent procéder à un examen individuel de la demande de visa, prenant en compte, d'une part, la situation générale du pays de résidence du demandeur et, d'autre part, les caractéristiques propres à ce dernier, notamment sa situation familiale, sociale et économique, l'existence éventuelle de séjour légaux ou illégaux antérieurs dans l'un des États membres, ainsi que ses liens dans le pays de résidence et dans les États membres (CJUE, 19 déc. 2013, Koushkaki, §§56-57, n°C-84/12) ».

Considérant qu'un tel examen de la situation de la réclamante n'a pas été effectué, le Défenseur des droits a décidé de réitérer l'analyse développée dans son courrier du 14 janvier 2019 et de présenter des observations dans le cadre de la présente procédure.

3. Discussion juridique

Le Défenseur des droits considère, d'une part, que le motif de refus retenu par les autorités consulaires portant sur l'absence de moyen de subsistance suffisants ne semble pas être justifié en l'espèce dès lors que Madame X a produit une attestation d'accueil et qu'il n'a pas été démontré que l'hébergeant se trouverait dans l'incapacité d'assumer effectivement l'engagement qu'il avait ainsi souscrit (I). Le Défenseur des droits relève, d'autre part, que la réclamante, qui avait toujours respecté la durée et l'objet de ses précédents visas, présente des garanties de retour importantes d'autant plus que l'essentiel de sa famille vit au Maroc (II).

- **Sur les motifs de refus liés à l'absence de moyens de subsistance suffisants**

En premier lieu, si le droit de l'Union européenne subordonne effectivement la délivrance des visas de court séjour à une condition de ressources suffisantes, il prévoit toutefois expressément la possibilité pour l'hébergeant de prendre en charge les frais en question.

Ainsi, l'article 21-5 du code communautaire des visas dispose, pour l'appréciation des moyens de subsistance pour le séjour envisagé, qu' « *une preuve de prise en charge ou une attestation d'accueil peut aussi constituer une preuve que le demandeur dispose de moyens de subsistance suffisants* ».

De surcroît, en application de ces dispositions, l'article L.211-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) précise, au sujet de cette attestation d'accueil :

« Elle est accompagnée de l'engagement de l'hébergeant de prendre en charge, pendant toute la durée de validité du visa ou pendant une durée de trois mois à compter de l'entrée de l'étranger sur le territoire des États parties à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990, et au cas où l'étranger accueilli n'y pourvoirait pas, les frais de séjour en France de celui-ci, limités au montant des ressources exigées de la part de l'étranger pour son entrée sur le territoire en l'absence d'une attestation d'accueil ».

Le Conseil d'État avait considéré dans son arrêt du 24 mai 2011 :

« qu'il appartient au demandeur de visa dont les ressources personnelles ne lui assurent pas ces moyens, d'apporter la preuve de ce que les ressources de la personne qui l'héberge et qui s'est engagée à prendre en charge ses frais de séjour au cas où il n'y pourvoirait pas sont suffisantes ; que cette preuve peut résulter de la production d'une attestation d'accueil validée par l'autorité compétente et comportant l'engagement de l'hébergeant de prendre en charge les frais de séjour du demandeur, sauf pour l'administration à produire des éléments de nature à démontrer que l'hébergeant se trouverait dans l'incapacité d'assumer effectivement l'engagement qu'il a souscrit ».

C'est ainsi que la cour administrative d'appel de Nantes a récemment rappelé le 24 septembre 2018 que :

« Aux termes de l'article 6 du règlement (UE) n°2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 : " 1. Pour un séjour prévu sur le territoire des États

membres, d'une durée n'excédant pas 90 jours sur toute période de 180 jours (...), les conditions d'entrée pour les ressortissants de pays tiers sont les suivantes : (...) / c) justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé, et disposer de moyens de subsistance suffisants, tant pour la durée du séjour envisagé que pour le retour dans leur pays d'origine ou le transit vers un pays tiers dans lequel leur admission est garantie, ou être en mesure d'acquérir légalement ces moyens (...) ". Il résulte de ces dispositions que l'obtention d'un visa de court séjour est subordonnée à la condition que le demandeur justifie à la fois de sa capacité à retourner dans son pays d'origine et de moyens de subsistance suffisants pendant son séjour. Il appartient au demandeur de visa dont les ressources personnelles ne lui assurent pas ces moyens d'apporter la preuve de ce que les ressources de la personne qui l'héberge et qui s'est engagée à prendre en charge ses frais de séjour au cas où il n'y pourvoirait pas sont suffisantes pour ce faire. Cette preuve peut résulter de la production d'une attestation d'accueil validée par l'autorité compétente et comportant l'engagement de l'hébergeant de prendre en charge les frais de séjour du demandeur, sauf pour l'administration à produire des éléments de nature à démontrer que l'hébergeant se trouverait dans l'incapacité d'assumer effectivement l'engagement qu'il a ainsi souscrit. » (Cour administrative d'appel de Nantes, 24 septembre 2018, N° 17NT03676).

En l'espèce, il ressort des éléments transmis au Défenseur des droits que la fille de la réclamante et son époux ont fourni une attestation d'accueil selon laquelle ils prendraient en charge l'intégralité des frais de séjour, notamment en l'hébergeant.

Cette attestation d'accueil a été validée le 22 mars 2018 par la mairie de Bischheim, qui a vérifié la véracité et la fiabilité des informations mentionnées sur cette attestation et notamment les conditions d'hébergement pendant le séjour ainsi que les ressources du couple.

Pour information, le couple vit dans un appartement composé de 4 pièces avec leurs deux enfants âgés de 6 et 3 ans. Ce logement a toujours permis d'accueillir la grand-mère de leurs enfants pendant les vacances scolaires.

Les ressources du couple semblent également suffisantes et stables pour prendre en charge les dépenses de l'intéressée lors de son séjour en France. Monsieur Y est technicien poseur et perçoit un salaire net mensuel de 1 600 euros. Son épouse travaille actuellement en qualité d'agent polyvalent et perçoit des revenus mensuels nets de 1 298 euros.

Madame Y avait occupé un poste à temps partiel après la naissance de son deuxième enfant, ce qui signifie que lors de la dernière délivrance de visa de court séjour et la validation de l'attestation d'accueil antérieure, elle percevait des revenus professionnels inférieurs à ceux qu'elle perçoit aujourd'hui.

En conséquence, le fait que la réclamante ne justifie pas de ressources personnelles suffisantes pour garantir le financement de son séjour ne fait pas obstacle à la délivrance d'un visa dès lors que sa famille dispose de ressources suffisantes et atteste financer l'intégralité de son séjour.

En tout état de cause, les autorités consulaires ne semblent pas avoir produit des éléments de nature à démontrer que l'hébergeant se trouverait dans l'incapacité d'assumer effectivement l'engagement qu'il a ainsi souscrit.

Enfin, le ministère de l'Intérieur dans son mémoire du 28 janvier 2019 estime que :

- *« Si Madame X présente une attestation de prise en charge établie par Monsieur Etienne Y, qu'elle présente comme l'époux de sa fille, elle n'établit aucunement la réalité du lien familial allégué. Elle n'apporte aucune confirmation d'une quelconque obligation légale de prise en charge de la part de l'intéressé. Si Monsieur Y qui n'est donc aucunement tenu de respecter les termes de son engagement, venait à lui faire défaut, des frais conséquents seraient à assumer par la requérante pour son séjour, ce qui rendrait très insuffisantes les ressources déclarées par Madame X. Au demeurant il est constant que la requérante ne produit aucun justificatif des charges supportées chaque mois par celui qu'elle présente comme son gendre et n'établit, ipso facto, nullement la réalité de la capacité de financement alléguée de ce dernier. Enfin, comme il s'excipe des déclarations de la requérante, Monsieur Y serait le père de deux enfants très jeunes « âgés de 6 et 3 ans », ce qui diminuerait encore d'autant le solde disponible pour le financement du transport et du séjour en France de la requérante ».*

Le Défenseur des droits considère que ces arguments ne peuvent prospérer en l'espèce.

Même si aucun lien familial ne saurait être exigé entre la personne accueillie et l'hébergeant, le livret de famille produit dans le cadre de la présente procédure atteste que Monsieur Y est bien le gendre de Madame X. Toute personne peut produire une attestation d'accueil en qualité d'hébergeant, cette dernière n'est pas réservée aux membres de la famille.

D'autre part, l'hébergeant ne doit pas non plus attester prendre en charge les frais mensuels de la personne qu'il souhaite accueillir dans le cadre d'une visite familiale.

Enfin, le maire, en validant l'attestation d'accueil, a bien pris en considération la composition familiale du foyer, les deux jeunes enfants ayant bien été comptabilisés dans le calcul des ressources du couple permettant de pourvoir aux besoins de Madame X pendant son séjour chez eux.

En second lieu, la réclamante dispose aussi de liquidités ainsi que le démontre l'attestation de solde bancaire qu'elle a présentée lors du dépôt de sa demande.

Or, le caractère suffisant des ressources peut s'apprécier tant au regard des revenus professionnels du demandeur de visa ou de l'hébergeant qu'au regard du solde créditeur d'un compte bancaire (CE, 14 mai 2008, n°299821 et 304675) ou encore d'un bordereau de retrait de devises (CE, 5 novembre 2009, n°318546).

Enfin, Madame X, aujourd'hui veuve, perçoit une pension de réversion à hauteur de 150 euros par mois et vit au Maroc dans la maison familiale avec ses trois fils qui prennent en charge ses dépenses quotidiennes.

Ses ressources apparaissent en conséquence régulières et pleinement identifiées.

- ***Sur le motif de refus lié au détournement de l'objet du visa de court séjour à des fins migratoires***

L'existence de doutes raisonnables quant à la volonté du demandeur de quitter le territoire de l'État membre avant l'expiration du visa est prévu à l'article 32-1 (b) du code des visas susmentionné.

Ce dernier motif est largement soumis à l'appréciation des parties contractantes. En effet, la Cour de Justice de l'Union européenne estime que les États n'ont pas à acquérir de certitude quant à la volonté du demandeur de quitter, ou non, le territoire de l'État membre avant l'expiration du visa demandé, mais que l'évaluation de l'existence de tels doutes repose sur des éléments complexes réservant une marge d'appréciation importante aux autorités compétentes (CJUE, 19 déc. 2013, *Koushkaki*, §§56-57, n°C-84/12).

Toutefois, le motif tiré du risque migratoire ne saurait être opposé de façon systématique et sans vérification de la situation particulière du demandeur (CE, 27 juillet 2006, n° 284437).

Surtout, il ne dispense pas les États de s'acquitter des obligations conventionnelles qui sont les leurs en vérifiant notamment qu'un refus de visa opposé sur le motif de l'existence d'un risque de détournement de l'objet du visa n'aurait pas pour effet de porter une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale du demandeur.

Ainsi, l'article 25 du code communautaire des visas autorise les États membres à délivrer un visa de court séjour à un étranger qui ne satisferait pas à l'ensemble des conditions fixées à l'article 22 du code des visas s'ils estiment que cette délivrance est nécessaire au regard de « *raisons humanitaires, pour des motifs d'intérêt national ou pour honorer des obligations internationales* ».

A cet égard, le juge des référés du Conseil d'État a jugé que ces « *obligations internationales* » pouvaient :

« découler de la mise en œuvre d'engagements internationaux relatifs à la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'à ce titre, doivent notamment être prises en compte les stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » (CE, réf., 19 juillet 2006, n°294906).

Dans ce cadre, le juge administratif exerce un contrôle de proportionnalité des refus de visas, vérifiant que l'atteinte portée par de tels refus au droit de mener une vie privée et familiale normale des demandeurs n'est pas excessive au regard des objectifs d'ordre public ou d'intérêt général poursuivis par ces refus.

Ainsi le Conseil d'État a-t-il pu considérer que le refus de visa de court séjour opposé à une ressortissante tunisienne, âgée de 82 ans, veuve et totalement isolée en Tunisie, en vue de rendre visite à sa famille, notamment à son fils unique de nationalité française résidant en France et ayant les moyens de subvenir à ses besoins, portait une atteinte disproportionnée au droit de l'intéressée au respect de sa vie privée et familiale (CE, 10 décembre 2008, n°311804).

Un raisonnement comparable pourrait être conduit en l'espèce d'autant plus que Madame X présente des garanties de retour plus importantes que la situation dont a eu à connaître le Conseil d'État.

D'une part, les trois fils de la réclamante vivent au Maroc et partagent le même domicile que leur mère. Elle n'est en conséquence nullement isolée dans son pays d'origine et ne souhaite pas venir s'installer en France, l'objet de son déplacement étant de rendre visite à ses petites filles pendant les vacances scolaires.

D'autre part, ainsi qu'il a préalablement été relevé, l'intéressée s'est déjà vue délivrer des visas de court séjour par le consulat général de France à Casablanca à de nombreuses reprises depuis l'année 2012. À chacune de ces occasions, Madame X est repartie au Maroc à la date prévue, avant l'expiration de son visa.

Or, la circonstance que la réclamante a toujours respecté la durée et l'objet de ses précédents visas aurait dû conduire les autorités consulaires à lui délivrer une nouvelle fois un visa de court séjour. L'article 14.6 du code des visas prévoit à cet égard que :

« Les consulats peuvent renoncer à imposer une ou plusieurs des obligations prévues au paragraphe 1 au demandeur qui leur est connu pour son intégrité et sa fiabilité, en particulier parce qu'il a fait un usage légal de visas délivrés précédemment, s'il n'existe aucun doute sur le fait qu'il satisfera aux conditions fixées à l'article 5, paragraphe 1, du code frontières Schengen au moment du franchissement des frontières extérieures des États membres. »

Le respect de la durée et de l'objet de plusieurs visas antérieurs devrait dès lors être considéré comme un gage d'intégrité et de fiabilité de la demande.

Dans des circonstances comparables, dans un arrêt du 2 mai 2018, la cour administrative d'appel de Nantes a censuré la décision par laquelle la CRRV avait confirmé le refus de délivrance d'un visa Schengen à un ressortissant algérien au motif qu'il existait un risque de détournement de son objet à des fins migratoires. Dans cette situation, le requérant avait toujours respecté les obligations afférentes aux visas de court séjour qui lui avaient été régulièrement délivrés depuis près de dix ans, il bénéficiait d'un revenu mensuel confortable (associant pension de retraite et revenus d'une activité de consultant) en Algérie, où demeuraient son épouse et ses trois enfants. Il produisait par ailleurs un relevé de compte justifiant d'une somme importante à disposition (CAA de Nantes, 2 mai 2018, n° 17NT01367).

Enfin, le refus de visa qui a été opposé à Madame X, quand bien même il poursuivrait un objectif légitime de lutte contre l'immigration illégale, semble porter une atteinte disproportionnée à son droit au respect de sa vie privée et familiale dans la mesure où il

l'empêche, alors même qu'elle a indiqué ne pas souhaiter s'installer durablement en France, de rendre visite à sa fille et à ses deux petites-filles de nationalité française.

De par la production d'une attestation d'accueil validée par la mairie et par la circonstance que la réclamante a toujours respecté l'objet de son visa, les informations communiquées par la réclamante pour justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé semblent fiables.

Dans ces conditions, le refus de visa de court séjour opposé à Madame X paraît illégal car pris en méconnaissance de l'articles L.212-4 du CESEDA ainsi que des stipulations de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance et souhaite soumettre à l'appréciation du tribunal administratif de Z.

Jacques TOUBON