

Paris, le 6 mars 2020

Décision du Défenseur des droits n°2020-054

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 de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, notamment l'article L.211-2-1 ;

Saisi par Madame X, ressortissante française, d'une réclamation relative au refus de visa d'établissement opposé à son époux, Monsieur X, par les autorités consulaires françaises à Alger (Algérie)

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 française, a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative au refus de visa d'établissement opposé à son époux, Monsieur X, par les autorités consulaires françaises à Alger (Algérie).

1. Rappel des faits et de la procédure

Monsieur X, ressortissant algérien, est né le 16 septembre 1987 en Algérie.

Le couple s'est rencontré en 2017 à Y et Monsieur X a emménagé chez les parents de son épouse au mois d'août 2018. Ils se sont mariés le 27 octobre suivant à la mairie de Y. En janvier 2019, le couple a déménagé à W (dans le même département).

Après leur mariage, les époux se sont rapprochés de la préfecture de A afin de se renseigner sur les possibilités de régularisation de Monsieur X. Les agents préfectoraux auraient alors conseillé au réclamant de regagner l'Algérie pour solliciter un visa de long séjour.

Le 8 avril 2019, Monsieur X a déposé sa demande de visa de long séjour en qualité de conjoint d'une ressortissante française, laquelle a été refusée par décision du 8 mai 2019, au motif que le réclamant « *n'a pas apporté la preuve de son intention de mener une vie commune avec sa conjointe française* ».

Une nouvelle demande a été rejetée par ce même motif le 23 juin 2019.

Ce refus a été contesté devant la commission de recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France (CRRV) qui a confirmé ce refus par décision du 29 août 2019 en estimant que :

- *« Il n'y a pas de preuves du maintien d'échanges réguliers et constants de quelque nature que ce soit (lettres, cartes, envoi d'argent, messages ou appels téléphoniques) entre les époux depuis le mariage. Par ailleurs, il n'a pas été établi que le couple ait un projet concret de vie commune, ni que Monsieur X, entré irrégulièrement en France en 2013, participe aux charges du mariage selon ses facultés propres. La communauté de vie entre les époux, postérieurement à leur mariage ne saurait être tenue pour établie par la seule production du passeport de Madame X attestant d'un voyage en Algérie.*
- *Ces éléments constituent un faisceau d'indices suffisamment précis et concordants attestant d'une absence de maintien des liens matrimoniaux et le caractère complaisant du mariage contracté à des fins étrangères à l'institution matrimoniale, dans le seul but de faciliter l'établissement en France du demandeur qui a fait l'objet d'une OQTF notifiée le 27/12/2018.*
- *Dans ces conditions, les stipulations de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'ont pas été méconnues. »*

C'est dans ces circonstances que l'épouse du réclamant a sollicité l'intervention du Défenseur des droits.

2. Instruction menée par le Défenseur des droits

Par courrier du 6 janvier 2020, le Défenseur des droits a adressé à la sous-direction des visas une note récapitulative indiquant que ce refus serait contraire aux dispositions de l'article L.211-2-1 du CESEDA ainsi que des stipulations de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme qui consacre le droit de mener une vie familiale normale, cette décision entraînant la séparation des époux depuis huit mois.

La sous-direction des visas n'a pas apporté de réponse au Défenseur des droits.

Par courriel du 6 février 2020, le Défenseur des droits a alors 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 procédure contentieuse afin qu'il puisse prendre une décision dans ce dossier avant la date d'audience.

Aucune réponse n'a été apportée au courriel du Défenseur des droits mais le conseil de Monsieur 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 14 février 2020 que le ministère de l'Intérieur ne souhaite pas revenir sur le refus de visa de long séjour.

C'est dans ces circonstances que le Défenseur des droits décide de présenter des observations au vu d'un argumentaire soumis à deux reprises à la sous-direction des visas.

3. Discussion juridique

Les conjoints de Français sont, en principe, une catégorie d'étrangers pour lesquels les autorités ne peuvent que très rarement refuser le visa de long séjour.

Conformément aux dispositions de l'article L.211-2-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA), outre le cas où le demandeur ne justifie pas de sa participation à la formation aux valeurs de la République, le visa de long séjour ne peut être refusé à un conjoint de Français qu'en cas de fraude, d'annulation du mariage ou de menace à l'ordre public.

En premier lieu, ni le poste consulaire, ni la sous-direction des visas n'ont avancé d'arguments liés à l'ordre public.

En second lieu, le mariage des époux, célébré le 27 octobre 2018, après plus d'une année de relation n'a pas été annulé.

Pour justifier le refus de délivrance de visa au réclamant, les autorités consulaires françaises se sont donc fondées sur la troisième possibilité offerte par l'article L.211-2-1 du CESEDA, l'existence d'une fraude.

Selon la jurisprudence administrative, il appartient à l'autorité consulaire d'apporter la preuve du caractère frauduleux du mariage (CE, 21 janvier 1998, n°178814). Elle ne peut, en effet,

refuser un visa au conjoint étranger d'un époux français, qu'au vu d'irrégularités dûment prouvées et qui seraient de nature à motiver une annulation du mariage (CE, 23 mars 1998, n°181667). Elle doit aussi se fonder sur des indices concordants (CAA Douai, 24 octobre 2013, n°13DA00540) et prendre en compte toute pièce de nature à accréditer la réalité de l'intention matrimoniale (CE, 13 novembre 2006, n°285432).

La CRRV déduit la fraude de deux circonstances : l'existence d'une mesure d'éloignement à l'encontre de Monsieur X en date du 27 décembre 2018 et l'absence de maintien d'échanges réguliers entre les époux après le mariage.

Or, Monsieur X n'avait pas connaissance de cette décision l'obligeant à quitter le territoire dès lors qu'elle ne lui a jamais été notifiée et n'a pas non plus été mentionnée par l'agent du guichet de la préfecture de A, lorsqu'il s'est renseigné sur ses possibilités de régularisation. C'est seulement lors de la notification de la décision de la CRRV que Monsieur X a pu apprendre qu'une OQTF avait été prise à son encontre.

Il s'agirait d'une décision liée à une précédente demande de titre de séjour pour soins qu'il avait déposée auprès de la préfecture de B et sans lien avec sa demande de titre de séjour en qualité de conjoint de Français.

En tout état de cause, la notification d'une OQTF antérieurement ou postérieurement au mariage ne suffit pas à considérer que le mariage a été contracté à des fins frauduleuse.

Dans le cadre d'un contentieux dans lequel le Défenseur des droits avait présenté des observations (décision n°2019-274 du 29 octobre 2019) portant sur un refus de visa de long séjour opposé à une conjointe de Français, la cour administrative d'appel de Z a suivi un raisonnement proche à celui du Défenseur des droits pour considérer que :

« Il ressort des pièces du dossier que Madame X est entrée sur le territoire français en 2010 en vue de solliciter la reconnaissance du statut de réfugié et qu'elle s'y est maintenue irrégulièrement après la décision de rejet de l'office français de protection des réfugiés et des apatrides du 15 avril 2011, confirmée par la Cour nationale du droit d'asile le 31 octobre 2011, malgré une obligation de quitter le territoire français prise par le préfet de police de Paris le 9 janvier 2012. Par la suite, après avoir conclu un pacte civil de solidarité (PACS) avec un ressortissant français le 19 septembre 2014, Madame X a sollicité la délivrance d'un titre de séjour « vie privée et familiale ». Par un arrêté du préfet de police du 10 juin 2016, ce titre de séjour lui a été refusé en raison du caractère complaisant du pacte civil de solidarité, qui avait été conclu, selon les déclarations de son ancien partenaire, dans le but de toucher indument des aides au logement et de permettre à Madame X d'obtenir un titre de séjour. Madame X s'est une nouvelle fois maintenue irrégulièrement sur le territoire français malgré l'obligation qui lui avait été faite de quitter le territoire français dans un délai de trente jours par ce même arrêté. Madame X a contracté mariage avec Monsieur Y un mois et demi après cette nouvelle mesure d'éloignement, le 23 juillet 2016. Si Monsieur Y soutient qu'à cette date, il entretenait une relation avec Madame X depuis leur rencontre le 1er avril 2015 à l'occasion d'une sortie au cinéma, il n'établit pas la réalité de cette allégation. Pour autant, l'ensemble des circonstances qui viennent d'être mentionnées, antérieures à la célébration du mariage entre Madame X et Monsieur Y, ne sont pas

suffisantes pour établir que ce mariage a été contracté à des fins frauduleuses. » (CAA de Z, n°18NT04129, 26 novembre 2019).

La CRRV estime aussi que la fraude résulte de l'absence de preuves de maintien d'échanges réguliers entre les époux, de l'inexistence d'un projet concret de vie commune du couple, de l'absence de participation de Monsieur X aux charges communes du couple et enfin de la conviction selon laquelle le mariage a été contracté dans le but de faciliter l'installation en France de ce dernier.

Dans le cas d'espèce, la fraude ne paraît pas démontrée de manière probante par des éléments précis et concordants. Plusieurs indices attestent au contraire de la sincérité du mariage entre les intéressés.

En premier lieu, il existe des preuves du maintien d'échanges réguliers et constants entre les époux.

D'une part, Madame X a rejoint son époux à deux reprises en Algérie depuis le mois d'avril 2019, tels en témoignent les billets d'avion et les photographies portées à la connaissance du Défenseur des droits : du 29 mai au 15 juin 2019 puis du 27 juillet au 25 août 2019.

Madame X, agent contractuel de la fonction publique hospitalière depuis le 23 juillet 2018, n'est pas en mesure d'effectuer des séjours plus longs en Algérie en raison de ses contraintes professionnelles.

Actuellement, elle est dans l'impossibilité de se rendre en Algérie car elle doit rester aux côtés de sa mère, gravement malade et hospitalisée.

D'autre part, d'après les informations transmises au Défenseur des droits, le couple échange quotidiennement *via* Messenger.

En second lieu, les réclamants ont bien des projets de vie commune. C'est d'ailleurs dans ce but que Monsieur X a sollicité la délivrance d'un visa de long séjour pour venir rejoindre son épouse afin de vivre à leur domicile commun à W, dans lequel ils avaient emménagé en janvier 2019. Ils avaient alors déclaré leur statut marital et leur nouvelle adresse auprès de diverses administrations : administration fiscale, EDF, compagnie d'assurance notamment.

Par ailleurs, le couple a pour projet de fonder une famille. Toutefois, Madame X a fait plusieurs fausses couches depuis le mariage. Elle a ainsi produit devant le tribunal administratif et la CRRV les résultats de ses analyses sanguines visant à démontrer qu'elle était enceinte le 25 décembre 2018, puis en mars 2019 mais que ces grossesses ont été interrompues indépendamment de sa volonté.

La communauté de vie n'est pas seulement établie par la production du passeport de Madame X attestant d'un voyage en Algérie comme le considère la CRRV. Ce voyage vient confirmer l'existence d'une relation entre les époux, également prouvée par les diverses captures d'écran et les preuves de transferts d'argent produites par le couple devant la CRRV et le tribunal administratif.

Enfin, l'article L.313-11 4° du CESEDA prévoit la délivrance de plein droit d'une carte de séjour temporaire d'un an au ressortissant étranger conjoint de Français sans subordonner sa délivrance à une condition de participation substantielle à l'entretien du ménage par le conjoint étranger, condition que lui oppose pourtant la CRRV.

Cette absence de contribution aux charges du ménage ne figure pas non plus parmi les motifs de refus admis par l'article L.211-2-1 du CESEDA pour la délivrance d'un visa de long séjour « conjoint de Français ».

En ce sens, la cour administrative d'appel de Nantes a considéré :

« Qu'il résulte de ces dispositions qu'il appartient en principe aux autorités consulaires de délivrer au conjoint étranger d'un ressortissant français dont le mariage n'a pas été contesté par l'autorité judiciaire le visa nécessaire afin que les époux puissent mener une vie familiale normale ; que, pour y faire obstacle, il appartient à l'administration, si elle allègue une fraude, d'établir, sur le fondement d'éléments précis et concordants, que le mariage a été entaché d'une telle fraude de nature à justifier légalement le refus de visa (..) ; que la circonstance, à la supposer établie, que Mme C... ne contribue pas aux charges du ménage n'est pas de nature à justifier le refus contesté dès lors que les pièces produites démontrent que cette dernière maintient ses relations avec M.B... ; que rien ne permet de considérer que ce mariage ait été conclu dans le seul but de favoriser l'entrée en France de Mme.C... ; que, dans ces conditions, la commission de recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France n'a pu refuser le visa demandé par Mme C... sans entacher sa décision d'erreur d'appréciation» (CAA de Nantes, 23 mars 2018, n° 17NT01608).

Si les époux sont effectivement tenus, en vertu des dispositions de l'article 212 du code civil, à un devoir de secours et d'assistance mutuelle, c'est toutefois au regard des capacités financières de chacun d'entre eux que le manquement à ce devoir peut s'apprécier.

Monsieur X, qui disposait de petites économies, a participé aux dépenses du mariage (location de la salle, paiement des alliances et de son costume). Il vit actuellement chez ses parents et les aide dans le cadre de l'exploitation de leurs terres agricoles ainsi que pour la vente des produits sur le marché. Cela lui permet de verser une partie de son salaire à son épouse.

Dans ce contexte, le moyen tenant à la non-participation de Monsieur X aux charges du mariage est inopérant.

Dans ces conditions et dans la mesure où les autorités consulaires n'ont pas apporté la preuve du caractère frauduleux du mariage, le refus de visa opposé à Monsieur X a été pris en méconnaissance de l'article L.211-2-1 du CESEDA ainsi que des stipulations de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme qui consacre le droit de mener une vie familiale normale, cette décision entraînant la séparation des époux depuis dix mois.

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