

Paris, le 28 mai 2020

Décision du Défenseur des droits n°2020-113

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.211-2-1 ;

Saisi par Monsieur X d'une réclamation relative au refus de visa d'établissement « *conjoint de Français* » qui lui a été opposé par les autorités consulaires françaises à Oran (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

Monsieur X a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative au refus de visa d'établissement « *conjoint de Français* » qui lui a été opposé par les autorités consulaires françaises à Oran (Algérie).

1. Rappel des faits et de la procédure

Monsieur X a fait la connaissance de Madame Y lors d'un court séjour en France en 2014. Ils ont alors débuté une relation amoureuse laquelle s'est poursuivie à distance grâce à des appels téléphoniques réguliers et aux visites ponctuelles de Madame Y en Algérie.

Le 26 août 2018, ils se sont unis à Saïda (Algérie).

Afin de rejoindre son épouse en France, Monsieur X a sollicité à plusieurs reprises un visa d'établissement en qualité de conjoint d'une ressortissante française auprès des autorités consulaires françaises à Oran (Algérie). Ces demandes ont abouti à des refus dont le dernier lui a été notifié le 24 septembre 2019 au motif qu'il n'apportait pas la preuve de son intention de mener une vie commune avec sa conjointe française.

Monsieur X a exercé un recours devant la commission de recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France (CRRV).

Par décision du 6 décembre 2019, la CRRV a rejeté son recours aux motifs suivants :

- *Il n'y a pas de preuves du maintien d'échanges réguliers et constants de quelque nature que ce soit (lettres, communications téléphoniques) entre les époux, ce qui dénote l'absence d'un maintien des liens matrimoniaux ; par ailleurs, il n'a pas été établi que le couple ait un projet concret de vie commune ni que Monsieur X participe aux charges du mariage selon ses facultés propres*
- *De plus 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 Y, attestant de voyages réguliers en Algérie ;*
- *Ces éléments constituent un faisceau d'indices suffisamment précis et concordants attestant d'une absence de maintien des liens matrimoniaux et du 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.*

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

2. Instruction menée par le Défenseur des droits

Par courrier du 4 mai 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.

Ce courrier est resté sans réponse.

Par courriel du 19 mai 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 à ce courriel.

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 l'espèce, ni le poste consulaire ni la CRRV n'ont avancé d'arguments selon lesquels Monsieur X constituerait une menace à l'ordre public. Son mariage avec Madame Y n'a par ailleurs pas été annulé.

Dès lors, pour justifier le refus de délivrance de visa à Monsieur X, les autorités consulaires françaises se fondent sur la troisième possibilité offerte par l'article L.211-2-1 du CESEDA, l'existence d'une fraude, considérant que ce mariage a été contracté à des fins étrangères à l'institution matrimoniale.

Pour ce faire, elles relèvent l'absence de maintien d'échanges réguliers et constants entre les époux, l'inexistence d'un projet concret de vie commune du couple et enfin la conviction que leur mariage avait pour but de faciliter l'installation en France de Monsieur X.

Toutefois, aucune preuve au soutien de ces allégations n'est apportée contrairement à ce qu'impose pourtant la jurisprudence administrative au terme de laquelle 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).

À titre liminaire, les conditions de validité du mariage des époux X ont fait l'objet d'un examen lors de sa transcription sur les registres d'état civil français, conformément à l'article 171-8 du code civil. À cet égard, les époux ont été auditionnés séparément par les autorités compétentes.

Lorsque ces dernières constatent des indices sérieux laissant présumer que le mariage envisagé est susceptible d'être annulé, elles peuvent procéder à la saisine du procureur de la République aux fins de signalement.

En l'espèce, le mariage a été régulièrement transcrit dans les registres d'état civil français le 10 juin 2019. Le procureur de la République n'a pas été saisi et aucune requête en annulation du mariage n'a été présentée, les autorités françaises n'ayant pas considéré qu'il existait des raisons sérieuses de mettre en doute l'intention matrimoniale des époux X.

Par ailleurs, les éléments mis en avant par les autorités consulaires et confirmés par la CRRV ne sont pas suffisants pour conclure à l'absence de maintien des liens matrimoniaux entre les intéressés.

D'une part, la CRRV indique, sans élément de précision nonobstant la production du passeport de Madame Y, que le projet de vie commune du couple X ne serait pas établi. Pourtant, comme rappelé dans un arrêt récent de la cour administrative d'appel de Nantes, c'est à l'administration d'apporter la preuve de l'absence de projet de vie commune (CAA Nantes, 2 avril 2020, n° 19NT02074).

Or, depuis leur mariage, Madame Y s'est rendue à trois reprises en Algérie afin de passer du temps avec son époux, à chaque fois pour une durée d'un mois, ainsi qu'en témoignent les tampons adossés au visa de son passeport et la copie des billets d'avion versée dans le cadre du recours contre la décision de refus de la CRRV.

Dans des circonstances comparables à celles de l'espèce, la cour administrative d'appel de Nantes a considéré que :

« 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 ;

Considérant qu'en se bornant à faire valoir, sans apporter le moindre élément à l'appui de ses allégations, que M. B. ne démontre pas, par les pièces qu'il produit, la réalité d'une communauté de vie avec son épouse à compter de la célébration du mariage, le ministre n'apporte pas la preuve qui lui incombe que ce mariage aurait été conclu dans un but étranger à l'union matrimoniale ; qu'au surplus, il ressort des pièces du dossier que le requérant s'est rendu à plusieurs reprises en Algérie avant et après le mariage ; qu'il a, au début de l'année 2014, procédé à diverses démarches en vue d'accueillir son épouse dans les meilleurs conditions matérielles ; qu'il explique ne pas être en mesure de justifier, par la production de relevés, de la réalité des appels téléphoniques réguliers échangés avec son épouse dès lors qu'il ne dispose pas d'un abonnement mais utilise des cartes prépayées ; qu'il est ainsi établi que M. B. et son épouse ont conservé, en dépit de la résidence en France du requérant, des relations suivies après la conclusion du mariage et qu'ils ont entretenu, contrairement à ce qu'a estimé la commission, un projet concret de vie » (CAA de NANTES, 23 mars 2018, n°17NT01608).

Le Conseil d'état a estimé quant à lui, dans un arrêt du 5 novembre 2009 (n°318540) que :

« La commission commet une erreur manifeste d'appréciation en refusant de délivrer un visa au motif que le demandeur aurait contracté un mariage avec une ressortissante française dans le but exclusif de permettre son établissement en France. Alors que le ministre invoque l'existence d'un faisceau d'indices précis et concordants, le juge considère que l'administration n'établit ni l'intention frauduleuse du mariage régulièrement transcrit sur ordre du procureur de la République ni l'inexistence d'une volonté de vie commune depuis le mariage, l'épouse du demandeur ayant rendu visite à celui-ci, dans son pays d'origine, à quatre reprises depuis le mariage ».

En se fondant ainsi et alors qu'il appartient à l'administration de démontrer que ces éléments font défaut à partir d'indices précis et concrets, la CRRV a inversé la charge de la preuve.

D'autre part, les autorités compétentes françaises n'ont pas pris en considération, lors de l'examen des pièces fournies au soutien de la demande, la situation particulière des époux X contraints de résider dans des pays différents depuis plusieurs années dans l'attente de l'obtention du visa de long séjour sollicité.

Dans de telles circonstances, le maintien des liens matrimoniaux ne saurait être admis de manière restrictive.

À cet égard, le tribunal administratif de Cergy-Pontoise a eu l'occasion de différencier la communauté de vie - qui pouvait être interrompue par une séparation géographique - et la communauté de sentiments en considérant que :

« Si la vie commune du couple a été interrompue pendant 8 mois (...) en raison du retour de Madame Y au Japon pour veiller sur sa mère malade, il apparaît que la communauté de sentiments n'a été nullement interrompue, le couple correspondant très régulièrement par Skype » (TA Cergy-Pontoise, 2 juillet 2015, n° 1411005).

Cette communauté de sentiments semble démontrée au regard des pièces fournies par les époux X lesquelles font apparaître des échanges réguliers entre les époux notamment par appels téléphoniques. Monsieur X a également produit à l'appui de sa demande de visa plusieurs captures d'écran des discussions qu'il entretient à distance avec sa conjointe *via* des applications en ligne telles que « Messenger ».

La régularité de ces échanges est corroborée par les déclarations des proches du couple lesquels témoignent des liens forts qui unissent Monsieur X et son épouse : le fils de Madame Y, sa fille et son gendre ainsi que la petite fille de Madame Y.

Par ailleurs, l'intention de construire un projet commun apparaît à la lumière du comportement des époux et des possibilités qui leur sont actuellement offertes eu égard aux difficultés rencontrées par Monsieur X pour entamer des démarches en France depuis l'étranger. Monsieur est déjà domicilié chez son épouse. C'est ainsi par exemple, que les factures EDF qu'ils reçoivent à T sont établies à leurs deux noms. Selon les déclarations de Madame Y, les tentatives pour ouvrir un compte bancaire conjoint français ou pour ajouter le nom de son époux au contrat de bail de l'appartement de T se sont révélées infructueuses, en l'absence de Monsieur X sur le territoire français.

En attendant de pouvoir concrétiser leurs projets en France, Madame Y se rend régulièrement en Algérie afin de pouvoir passer du temps avec son mari.

Enfin, concernant la participation de Monsieur X aux charges du mariage, il convient de relever que, si 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, il ne subordonne pas la délivrance de ce titre à la condition que le conjoint étranger participe de façon substantielle à l'entretien du ménage.

De même, l'absence de contribution aux charges du ménage ne figure pas parmi les motifs de refus admis par l'article L.211-2-1 du CESEDA pour la délivrance d'un visa de long séjour au ressortissant étranger conjoint de Français.

En outre, 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 de la situation particulière des époux que le manquement à ce devoir peut s'apprécier.

À ce titre, la circonstance que les époux sont physiquement séparés l'un de l'autre engendre une appréciation spécifique de la teneur de cette obligation. C'est ce qui ressort d'un arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes qui a statué dans les termes suivants :

« Il n'est pas, en outre, établi que chacun des époux ne disposait pas de ressources suffisantes pour subvenir à leurs propres besoins durant la séparation rendue nécessaire pour permettre à M. B. d'obtenir un visa, de sorte que l'administration ne saurait utilement opposer l'absence de contribution aux charges du mariage » (CAA Nantes, 2 avril 2020, n° 19NT02074).

En l'espèce, Monsieur X, au regard de la situation d'incertitude dans laquelle il se trouve à l'heure actuelle, ne peut s'engager dans une activité professionnelle sur le long terme. Chacun des époux dispose toutefois de ressources propres suffisantes au soutien de leurs besoins à l'heure actuelle. Monsieur X prévoit de participer aux frais du ménage dès qu'il sera en France. Fort d'une expérience en tant que chauffeur poids lourd, il n'aura aucune difficulté à trouver un emploi en France.

Au vu de l'ensemble de ces considérations, les autorités consulaires ne se sont pas conformées à l'obligation d'apporter la preuve du caractère frauduleux du mariage telle qu'elle ressort de la jurisprudence préalablement citée. Pour justifier de l'éventuel caractère frauduleux du mariage, il appartenait aux autorités consulaires de démontrer que les échanges de messages et la détermination de Madame Y pour vivre avec son époux ne seraient qu'une mise en scène destinée à permettre l'obtention d'un visa pour Monsieur X.

Dans ces circonstances, le refus de visa opposé à Monsieur X a été pris en méconnaissance de l'article L.211-2-1 du CESEDA et porte une atteinte excessive au droit au respect de la vie privée et familiale des réclamants, protégé par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme, le couple marié depuis plus de 20 mois étant à ce jour contraint de vivre séparé.

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