

Paris, le 21 mai 2021

Décision du Défenseur des droits n°2021-151

La Défenseure 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 l'article 3-1 de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ;

Vu l'article L.160-2 du code de la sécurité sociale ;

Vu l'article L.426-20 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Saisie par Madame X d'une réclamation relative au refus des autorités consulaires françaises à Douala (Cameroun) de délivrer un visa de long séjour « *visiteur* » à l'enfant Y, pour laquelle elle est délégataire de l'autorité parentale ;

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.

Claire HÉDON

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

Le Défenseur des droits a été saisi par Madame X, ressortissante française, d'une réclamation relative au refus des autorités consulaires françaises à Douala (Cameroun) de délivrer un visa de long séjour « *visiteur* » à l'enfant Y, pour laquelle elle est déléguée de l'autorité parentale.

• Faits et procédure

Ressortissante camerounaise née le 20 octobre 2006 à Douala (Cameroun), Y, est une mineure âgée de 14 ans. Madame X est sa tante.

Par jugement de tutelle n° 144/CIV du 15 février 2019, Madame X et son époux, ont été désignés tuteurs légaux de l'enfant.

Ils ont déposé pour elle une demande de visa de long séjour mention « *visiteur* », laquelle a été rejetée par les autorités consulaires françaises à Douala (Cameroun) le 2 juillet 2020 aux motifs que l'enfant ne disposait pas d'une assurance maladie adéquate et valable et que les informations communiquées pour justifier les conditions du séjour étaient incomplètes et/ou pas fiables.

Madame X a contesté cette décision devant la commission de recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France (CRRV), laquelle a confirmé la décision des autorités consulaires le 17 septembre 2020, aux motifs suivants :

- « *Le dossier est incomplet, l'assurance médicale et hospitalière produite pour l'enfant Y ne couvre pas la totalité du séjour sollicité, alors même qu'il est précisé au recours que la demanderesse nécessite une prise en charge médicale.*
- *Au surplus, M. et Mme X ne disposent pas, hors prestations sociales, de moyens matériels et financiers suffisants pour prendre en charge une personne supplémentaire pendant une période de longue durée. »*

La réclamante a formé un recours contre cette décision devant le tribunal administratif de Z. La date d'audience a été fixée au 28 mai 2021.

• Instruction menée par le Défenseur des droits

Par courrier du 20 avril 2021, le Défenseur des droits a adressé à la Sous-direction des visas (SDV) du ministère de l'Intérieur une note récapitulant les éléments au regard desquels il pourrait conclure que le refus de visa opposé à la jeune Y méconnaît l'intérêt supérieur de l'enfant.

Bien que cette demande soit restée sans réponse, le Défenseur des droits a pu, par l'intermédiaire de la réclamante, prendre connaissance du mémoire déposé devant le tribunal administratif de Z par le ministère de l'Intérieur.

Il ressort de ce mémoire du 22 avril 2021 que le ministère de l'Intérieur demande au tribunal de rejeter la requête en se fondant sur deux arguments principaux : l'absence de souscription d'une assurance maladie adéquate d'une part, et l'insuffisance des ressources des époux X d'autre part.

Ces arguments n'étant pas de nature à remettre en cause l'analyse développée dans la note précitée, le Défenseur des droits décide de présenter des observations devant le tribunal administratif de Z.

- **Analyse juridique**

Il est de jurisprudence constante que :

« L'intérêt d'un enfant est en principe de vivre auprès de la personne qui, en vertu d'une décision de justice qui produit des effets juridiques en France, est titulaire à son égard de l'autorité parentale. » (CE, 28 décembre 2007, n° 304202 ; 9 décembre 2009, n° 305031 ; 7 février 2013, n° 347936).

En l'espèce, Monsieur et Madame X sont les tuteurs légaux de Y en vertu d'un jugement de tutelle rendu le 15 février 2019.

Ce jugement a eu pour effet de leur déléguer l'autorité parentale sur l'enfant.

Le Conseil d'État le rappelle dans une décision précisant que la délégation d'autorité parentale opérée par un jugement de tutelle permet, si les délégataires de la tutelle sont des ressortissants étrangers, d'ouvrir le bénéfice des procédures de rapprochement familial à l'enfant placé sous tutelle :

*« Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, par jugement du tribunal de paix de Kinshasa/N'Djili en date du 16 juillet 2003, le requérant a été désigné tuteur de sa nièce, Mlle Léonelle B C, et de son neveu, M. Jared Dany C D, dont le père est décédé le 28 novembre 1994 ; **que ce jugement, alors même qu'il n'a pas été rendu exécutoire par jugement d'une juridiction française, a eu pour effet de déléguer à M. A l'exercice de l'autorité parentale sur Mlle Léonelle B C et sur M. Jared Dany C D ; qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, une telle délégation de l'autorité parentale ouvre droit à la procédure de rapprochement familial, alors même qu'elle n'a pas établi de lien de filiation entre M. A et les deux enfants ; que, par suite, en se fondant sur le motif tiré de ce que la délégation d'autorité parentale confiée au requérant sur les deux enfants sous tutelle n'ouvrait pas droit au rapprochement familial, la commission de recours a commis une erreur de droit ; qu'ainsi, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, M. A est fondé à demander l'annulation de la décision attaquée ; »** (CE, 10 juin 2011, n° 336287).*

Mais alors que cette jurisprudence ouvre une procédure dédiée permettant aux enfants étrangers de rejoindre en France, conformément à leur intérêt supérieur, le délégataire de l'autorité parentale lorsque celui-ci est étranger, rien de tel ne semble exister lorsque les délégataires de l'autorité parentale sont français.

À défaut, les Français délégataires de l'autorité parentale sur un mineur étranger résidant hors de France se tournent ainsi, pour faire venir en France ce mineur, vers des visas non adaptés : les visas de long séjour « *visiteur* » ou « *mineur à scolariser* ».

C'est dans ce cadre que s'inscrit la demande de visa de long séjour « *visiteur* » présentée par les réclamants pour Y.

Dès lors qu'ils sont délégataires de l'autorité parentale sur l'enfant, les époux X doivent pouvoir se prévaloir de la jurisprudence selon laquelle il est en principe dans l'intérêt d'un enfant de vivre auprès de la personne qui est délégataire de l'autorité parentale à son égard.

Ainsi, l'examen des conditions spécifiques à la délivrance des visas « *visiteur* » devrait être écarté (I) au profit du seul examen de l'intérêt de Y à venir vivre en France auprès des époux X (II).

I. Un examen des conditions requises pour la délivrance des visas « *visiteur* » inadapté aux circonstances particulières de l'espèce

Pour refuser la délivrance d'un visa à Y, les autorités consulaires se sont notamment fondées sur la circonstance que l'enfant ne disposait pas d'une assurance médicale et hospitalière couvrant la totalité de son séjour en France, alors même que son état de santé nécessite une prise en charge médicale.

Il apparaît ainsi que les autorités consulaires ont entendu vérifier si l'enfant remplissait bien les conditions en principe requises pour la délivrance d'un visa « *visiteur* ».

Ces conditions sont en effet les mêmes que celles fixées à l'article L.426-20¹ du CESEDA pour l'obtention d'un titre de séjour en tant que « *visiteur* ». Elles impliquent que l'étranger apporte la preuve qu'il peut vivre de ses seules ressources, justifie d'une assurance maladie couvrant la durée de son séjour et prenne l'engagement de n'exercer en France aucune activité professionnelle.

Or, en l'espèce et comme il l'a été dit plus haut, le fondement légal de la demande de visa présentée pour Y est la jurisprudence administrative selon laquelle il est dans l'intérêt de l'enfant de vivre auprès des délégataires de l'autorité parentale, et c'est seulement à défaut de procédure dédiée lorsque les délégataires de l'autorité parentale sont français que les époux X ont été contraints de se tourner vers une demande de visa « *visiteur* ».

De fait, les critères fixés pour l'obtention d'un tel visa, lequel vise en principe à permettre l'établissement temporaire en France d'un adulte étranger à la condition qu'il justifie pouvoir subvenir de façon autonome à ses besoins sans peser sur les dispositifs d'assistance sociale ou le marché du travail français, sont inadaptés à la situation d'un mineur dont l'intérêt supérieur est de s'établir durablement auprès des délégataires de l'autorité parentale qui s'engagent à assurer sa prise en charge. C'est en particulier le cas de la condition de « *justifier d'une assurance maladie durant toute la durée du séjour* », opposée en l'espèce à Y sans tenir compte de sa vocation à s'établir durablement en France en vertu de son intérêt supérieur tel

¹ Ancien article L.313-6 du CESEDA.

que garanti par l'article 3-1 de la Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE) et interprété par le juge administratif français.

En toute hypothèse, les époux X avaient souscrit pour l'enfant une assurance voyage Schengen valable du 15 janvier au 10 avril 2020, couvrant les frais médicaux encourus dans l'espace Schengen à hauteur de 30 000 euros et comprenant les frais dentaires d'urgence à hauteur de 100 euros, le rapatriement pour raisons médicales ainsi que le transfert du corps jusqu'à un maximum de 500 euros.

Cette assurance aurait suffi à couvrir les soins inopinés éventuellement prodigués à l'enfant qui a de toute façon vocation à être affiliée à l'assurance maladie en tant qu'ayant droit d'un assuré social en France.

L'article L.160-2 du code de la sécurité sociale dispose en effet que :

« Par dérogation à l'article L. 160-1, bénéficiant de la prise en charge de leurs frais de santé en tant qu'ayants droit d'un assuré social les enfants mineurs n'exerçant pas d'activité professionnelle qui sont à sa charge, à condition que la filiation, y compris adoptive, soit légalement établie ou qu'ils soient pupilles de la Nation ou enfants recueillis. »

Sur la notion d'enfant à charge, le formulaire de demande de rattachement des enfants mineurs à l'un ou aux deux parents assurés (Cerfa N° 51537#2) précise encore qu'elle inclut les enfants recueillis ou les enfants pupilles de la Nation dont l'assuré est tuteur.

Ainsi, le fait que l'état de santé de Y requiert des soins n'aurait pas dû faire obstacle à la délivrance d'un visa. Au contraire, cette vulnérabilité particulière pourrait rendre encore plus nécessaire sa venue en France.

En appliquant de façon stricte les conditions fixées pour la délivrance d'un visa « visiteur » alors que celles-ci apparaissent manifestement inadaptées à la situation, les autorités consulaires ont méconnu leur obligation de faire primer l'intérêt supérieur de l'enfant, lequel semble bien être, pour Y, de venir vivre en France auprès des époux X.

II. L'intérêt de Y à venir vivre auprès des époux X

Il est de jurisprudence constante que :

« dans le cas où un visa d'entrée et de long séjour en France est sollicité en vue de permettre à un enfant de rejoindre un ressortissant français ou étranger qui a reçu délégation de l'autorité parentale [...] ce visa ne peut en règle générale, eu égard notamment aux stipulations précitées de l'article 3 de la convention du 26 janvier 1990 relative aux droits de l'enfant, être refusé pour un motif tiré de ce que l'intérêt de l'enfant serait au contraire de demeurer auprès de ses parents ou d'autres membres de sa famille. En revanche, et sous réserve de ne pas porter une atteinte disproportionnée au droit de l'intéressé au respect de sa vie privée et familiale, l'autorité chargée de la délivrance des visas peut se fonder, pour rejeter la demande dont elle est saisie, non seulement sur l'atteinte à l'ordre public qui pourrait résulter de l'accès de l'enfant au territoire national, mais aussi sur le motif tiré de ce que les conditions d'accueil de celui-

ci en France seraient, compte tenu notamment des ressources et des conditions de logement du titulaire de l'autorité parentale, contraires à son intérêt. » (CE, 9 décembre 2009, n° 305031, 30 décembre 2009, n° 319890 ; CAA Nantes, 1er juillet 2016, n° 15NT02350).

En l'espèce, aucun élément tenant à l'ordre public n'a été avancé par les autorités consulaires.

En revanche, pour confirmer le refus de visa opposé à Y, la CRRV a relevé qu' « *au surplus, M. et Mme X ne disposent pas, hors prestations sociales, de moyens matériels et financiers suffisants pour prendre en charge une personne supplémentaire pendant une période de longue durée.* »

Elle semble ainsi considérer que les conditions d'accueil que les époux X se proposent d'offrir à Y seraient contraires à son intérêt.

Or, il ressort éléments communiqués au Défenseur des droits que les réclamants justifient au contraire de conditions de logement adéquates et de ressources suffisantes pour accueillir Y.

Les époux X habitent en effet un logement de 71m², qui dispose d'une chambre aménagée pour Y, qu'elle partagera avec l'enfant du couple âgé de 11 ans.

Tous les mois, ils perçoivent 356 euros au titre de l'Aide personnalisée au logement (APL), 902 euros au titre de l'Allocation aux adultes handicapés (AAH) octroyée à Monsieur X et 401 euros au titre de l'allocation octroyée pour l'éducation de leur enfant handicapé, Dylan X. Leurs ressources propres s'élèvent ainsi à 1 660 euros par mois et, une fois le loyer déduit, à 1 069 euros par mois.

Ces ressources stables leur permettent d'assumer l'ensemble de leurs dépenses en France et, selon les informations communiquées au Défenseur des droits, d'assurer la prise en charge de Y depuis 2019 en lui envoyant régulièrement de l'argent.

Il est vrai que ces ressources sont exclusivement constituées de prestations sociales. Toutefois, cette circonstance devrait être sans incidence sur l'examen des conditions d'accueil de Y, le juge administratif vérifiant régulièrement la qualité de ces conditions en tenant compte des ressources tirées des dispositifs de protection sociale.

Par exemple, la cour administrative d'appel de Nantes a jugé que la CRRV ne pouvait légalement estimer que l'intérêt d'un mineur marocain pour lequel l'autorité parentale était exercée par son demi-frère résidant en France était de demeurer au Maroc en relevant que :

« [le délégataire de l'autorité parentale] perçoit mensuellement une pension d'invalidité d'un montant de 741 euros, une allocation adulte handicapé d'un montant de 84 euros, une allocation de solidarité spécifique pour un montant de 494 euros ainsi que diverses prestations familiales, portant ses revenus mensuels à 2 315 euros. Si M. F. et son épouse ont déjà cinq enfants à charge et vivent dans un logement de 80 mètres carrés, cette circonstance, en l'espèce, n'est pas, à elle seule, contraire à l'intérêt de l'enfant H..., dont les parents sont décédés, de vivre auprès des membres de sa famille, titulaires de l'autorité parentale. » (CAA Nantes, 22 décembre 2020, 19NT02336)

De façon générale, la jurisprudence invite à procéder à une appréciation souple des conditions d'accueil de l'enfant, y compris quand les ressources des titulaires de l'autorité parentale sont inférieures au SMIC, lorsque l'intérêt supérieur de l'enfant l'exige eu égard aux circonstances particulières de l'espèce.

C'est particulièrement le cas lorsque l'enfant est orphelin ou n'a plus de lien avec sa famille d'origine, le juge administratif considérant que « *l'intérêt supérieur d'un enfant dépourvu de parents est de vivre avec son tuteur légal* » (CAA de Nantes, 1er juillet 2016, n° 15NT02350).

Ainsi il a pu être jugé qu'un foyer composé d'un couple avec un enfant majeur, vivant dans un appartement de trois pièces d'une superficie de 65 m² et justifiant de ressources à hauteur de 835 euros par mois, répondait à l'exigence de conditions d'accueil conformes à l'intérêt de l'enfant, le juge relevant que l'enfant avait été recueilli par les requérants à l'âge de deux mois, qu'il avait acquis leur nom de famille, n'entretenait plus aucun lien avec sa mère biologique et était demeuré financièrement à leur charge dans l'attente de sa venue en France (CAA Nantes, 3 juillet 2017, n° 16NT01432).

Plus récemment, le tribunal administratif de Nantes a retenu que :

« D'autre part, il ressort des pièces du dossier que Mme K. bénéficie de revenus stables, constitués de pensions de retraite et d'une rente accident du travail et évalués à 984 euros par mois par le ministre. Elle supporte un loyer, charges comprises, et déduction faite de l'allocation personnalisée au logement d'un montant de 359 euros par mois, limité à 149 euros mensuels. (...) Elle vit ainsi, avec celui qu'elle considère comme son fils, dans un appartement de 105 m², ce qui permet l'accueil d'un enfant. (...) Ainsi, dans les circonstances particulières de l'espèce, et alors que la jeune C. n'entretient plus de lien avec sa famille d'origine et que Mme K. est la seule à disposer de droits sur elle, la commission ne pouvait, sans porter une atteinte disproportionnée au droit de la requérante au respect de sa vie privée et familiale, refuser de délivrer le visa sollicité. » (TA Nantes, 2 février 2021, n° 1803877)

En l'espèce, les époux X sont délégataires de l'autorité parentale totale sur Y, conformément au jugement n° 144/CIV rendu le 15 février 2019 par un tribunal de première instance au Cameroun. La mère de l'enfant est décédée le 4 août 2019 et son père biologique ne l'a jamais reconnue.

L'enfant est actuellement prise en charge par sa grand-mère maternelle âgée de plus de 80 ans et qui, ayant récemment subi un accident vasculaire cérébral, n'est plus en mesure de s'occuper d'elle convenablement.

Aussi, selon les informations communiquées au Défenseur des droits, seuls les transferts d'argent effectués par le couple permettent à Y de se maintenir au Cameroun en attendant de venir s'établir à leurs côtés en France.

Pour toutes ces raisons, l'intérêt supérieur de Y paraît bien être de venir vivre aux côtés des époux X en France et le refus de visa qui lui est opposé se révèle ainsi contraire à l'article 3-1 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant.

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

Claire HÉDON