

Paris, le 29 novembre 2024

Décision du Défenseur des droits n°2024-190

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 le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA), notamment ses articles L.311-2 et L.612-6 ;

Vu le code pénal, notamment ses articles 131-30 et 112-2 ;

Vu le code de procédure pénale, notamment son article 498 ;

Saisie par Monsieur X, ressortissant tunisien, d'une réclamation relative à la décision portant refus de délivrance d'un visa de long séjour en qualité de conjoint d'une ressortissante française prise à son encontre par les autorités consulaires françaises à Tunis (Tunisie) ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le tribunal administratif de Nantes, 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 Nantes en application de l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

1. Le Défenseur des droits a été saisi par Monsieur X d'une réclamation relative au refus de délivrance d'un visa de long séjour en qualité de conjoint d'une ressortissante française qui lui a été opposé par les autorités consulaires françaises à Tunis (Tunisie).

RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE

2. Ressortissant tunisien né en 1998 en Tunisie, Monsieur X est entré en France le 1^{er} février 2018.
3. Le 17 juillet 2020, le préfet de Y lui a notifié une décision portant obligation de quitter le territoire français et interdiction de retour pour une durée d'un an et l'a assigné à résidence dans le département de Y.
4. Au début de l'année 2021, Monsieur X a rencontré Madame Z, ressortissante française née en 1981 en France.
5. Le 2 avril 2021, Monsieur X a été condamné par le tribunal judiciaire de W à une peine principale de 4 mois d'emprisonnement avec sursis et à une peine complémentaire d'interdiction judiciaire du territoire français pour une durée de trois ans pour des faits de violence aggravée par deux circonstances suivie d'incapacité n'excédant pas 8 jours commis le 29 mars 2021, des faits de maintien irrégulier sur le territoire français, après placement en rétention ou assignation à résidence, d'un étranger ayant fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire, commis du 31 août 2020 au 29 mars 2021, ainsi que pour des faits de non-respect de l'assignation à résidence par un étranger devant quitter le territoire français, commis du 4 au 31 août 2020.
6. Le 4 août 2022, après six mois de vie commune, Monsieur X et Madame Z ont conclu un pacte de solidarité (PACS).
7. Le 19 janvier 2023, à la suite d'un contrôle routier, le préfet de A a décidé de placer Monsieur X au centre de rétention administrative (CRA) de De B, en vue de l'exécution de l'interdiction judiciaire du territoire français prononcée à son encontre par le juge pénal.
8. Le 3 février 2023, Monsieur X a été éloigné du territoire français à destination de la Tunisie.
9. Le 4 décembre 2023, il a épousé Madame Z, en Tunisie. Le mariage a été transcrit sur les registres du service central de l'état civil français le 23 janvier 2024.

10. Par la suite, souhaitant rejoindre son épouse en France, Monsieur X a sollicité auprès des services consulaires français à Tunis, à trois reprises – les 12 mars, 22 mai et 22 juillet 2024 – la délivrance d'un visa de long séjour en qualité de conjoint d'une ressortissante française.
11. Par trois décisions des 26 avril, 22 mai et 13 août 2024, l'autorité consulaire a rejeté ces demandes.
12. Pour motiver le premier refus, l'autorité consulaire relève que Monsieur X fait l'objet d'une mesure lui interdisant le retour sur le territoire et qu'il présente un risque de menace à l'ordre public d'une gravité telle qu'un refus de visa ne porte pas une atteinte disproportionnée à sa vie privée et familiale.
13. Le deuxième refus a quant à lui été opposé aux motifs, d'une part, que le projet d'installation en France de Monsieur X revêtirait un caractère frauduleux dès lors qu'il serait sans rapport avec l'objet du visa « conjoint de Français » sollicité et, d'autre part, que l'intéressé ferait l'objet d'une mesure lui interdisant le retour sur le territoire français.
14. Enfin, pour statuer défavorablement à la troisième demande de visa de Monsieur X, l'autorité consulaire s'est fondée sur la circonstance que l'intéressé faisait l'objet d'une mesure lui interdisant le retour sur le territoire français.
15. Monsieur X a formé, contre le premier refus de visa intervenu le 26 avril 2024, un recours préalable obligatoire devant la Commission de recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France (CRRV), lequel a été rejeté par une décision implicite.
16. Le réclamant a alors saisi le tribunal administratif de Nantes d'un recours en annulation, par une requête enregistrée le 31 août 2024.
17. Parallèlement, il a saisi le juge des référés d'un recours tendant à la suspension de l'exécution de la décision litigieuse. Dans le cadre de cette procédure en référé, le ministère de l'Intérieur a relevé, dans son mémoire en défense, le caractère encore opposable de l'interdiction du territoire français prononcée par le tribunal judiciaire de W du 2 avril 2021, en ces termes :

« Contrairement à ce qui est allégué dans la requête, ce n'est pas à la date du jugement que débute l'ITF mais à partir de la date où l'étranger quitte le territoire français.

Concrètement, c'est seulement une fois quitté la France que la personne est interdite de revenir sur le territoire français, notamment via la demande de délivrance d'un visa, comme l'énonce très clairement l'article 131-30 du Code pénal : 'La peine d'interdiction du territoire français cesse ses effets à l'expiration de la durée fixée par la décision de condamnation. Cette durée court à compter de la date à laquelle le

condamné a quitté le territoire français, constatée selon les modalités déterminées par décret en Conseil d'Etat.'

Le requérant ayant quitté la France le 3 février 2023, son ITF court jusqu'au 3 février 2026.

C'est donc par respect de la chose jugée que les deux demandes de visas du requérant le 12 mai et le 22 juillet ont été refusées par les autorités consulaires Françaises en Tunisie. »

18. Par ordonnance du 24 septembre 2024, le juge des référés, sans se prononcer sur l'existence d'un doute sérieux quant à la légalité de la décision litigieuse, a rejeté la demande pour défaut d'urgence, relevant que l'audience pour l'examen du recours au fond introduit contre la décision litigieuse prise à l'encontre de Monsieur X avait été fixée au 9 décembre 2024.

REMARQUES LIMINAIRES SUR LE CADRE DE L'INTERVENTION DU DEFENSEUR DES DROITS

19. Le litige porté devant la présente juridiction soulève une difficulté relative à l'application dans le temps des modifications apportées par la loi n°2042-24 du 26 janvier 2024 aux règles de computation du délai de départ de l'exécution de la peine d'interdiction judiciaire du territoire français.
20. Les observations qui suivent visent à mettre en lumière cette difficulté, sans pour autant examiner le bienfondé de la décision litigieuse au regard de l'ensemble des circonstances propres au cas d'espèce.
21. Pour cette raison, elles sont formulées exclusivement en droit, sans qu'une instruction contradictoire n'ait été préalablement conduite auprès de l'autorité en cause. Les mentions qui peuvent y être faites des éléments factuels de l'espèce ne reposent donc que sur les informations et pièces transmises par les auteurs de la saisine, sans préjudice de leur éventuelle contestation au cours de l'audience.

DISCUSSION

22. Aux termes des dispositions de l'article L.311-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA), l'étranger qui fait l'objet d'une peine d'interdiction judiciaire du territoire français ne satisfait pas aux conditions d'entrée sur le territoire français.
23. À cet égard, le Conseil d'État juge qu'en présence d'une telle mesure, l'autorité consulaire saisie d'une demande de visa se trouve en situation de compétence liée et est tenue de refuser le visa sollicité (CE, 15 novembre 2000, n°203942).

24. Toutefois, la peine d'interdiction judiciaire du territoire français ne peut plus légalement justifier un refus de visa si elle a été pleinement exécutée, si elle a été relevée par le juge judiciaire ou encore si elle a acquis un caractère non avenu.
25. Le contenu et les modalités d'application de la peine d'interdiction du territoire français sont régis par les dispositions de l'article 131-30 du code pénal.
26. Au visa de cet article dans sa rédaction antérieure à la loi n°2024-42 du 26 janvier 2024, le Conseil d'État a jugé, par une décision du 18 décembre 2020 (n°435097), que dans le cas d'une peine d'emprisonnement assortie d'un sursis, la peine complémentaire d'interdiction temporaire du territoire français s'exécutait à compter du jour où le jugement la prononçant devenait définitif, ou dès son prononcé si le jugement était assorti de l'exécution provisoire. La haute juridiction a ajouté que le maintien de l'intéressé sur le territoire français, en méconnaissance de cette interdiction, ne faisait pas obstacle à ce que l'exécution soit complète au terme de la durée d'interdiction fixée par le jugement. Le Conseil d'État en a conclu qu'après ce terme, cette peine ne pouvait plus justifier légalement un refus de séjour.
27. En application de cette jurisprudence et par extension, une telle peine ne saurait donc également, après ce terme, fonder légalement un refus de visa.
28. Toutefois, l'article 35 de la loi n°2024-42 du 26 janvier 2024 précitée a modifié les règles de computation du délai de départ de l'exécution de l'interdiction du territoire susceptible d'être prononcée par le juge pénal.
29. Ainsi, l'article 131-30 du code pénal prévoit désormais en son alinéa 3 que :
- « La peine d'interdiction du territoire français cesse ses effets à l'expiration de la durée fixée par la décision de condamnation. **Cette durée court à compter de la date à laquelle le condamné a quitté le territoire français, constatée selon des modalités déterminées par décret en Conseil d'État.** »*
30. Il s'ensuit que, depuis l'entrée en vigueur de ces nouvelles dispositions, la peine d'interdiction du territoire ne peut plus commencer à être purgée tant que le condamné n'a pas quitté le territoire.
31. Les conditions d'application dans le temps de ces nouvelles dispositions n'ayant pas été précisées par la réforme, il y a lieu de se référer à l'article 112-2 du code pénal, lequel prévoit, en cas de conflit de lois dans le temps, que les lois relatives au régime d'exécution et d'application des peines ne sont d'application immédiate qu'à la condition de ne pas avoir pour effet d'aggraver la peine prononcée par la décision de condamnation. Dans le cas contraire, ces lois ne sont applicables qu'aux condamnations prononcées pour des faits commis postérieurement à leur entrée en vigueur.

32. Suivant cette règle, la chambre criminelle de la Cour de Cassation a jugé, par une décision du 20 octobre 2020, que l'abaissement à un an du plafond permettant l'aménagement *ab initio* d'une peine d'emprisonnement ferme, disposition plus sévère issue de la loi du 23 mars 2019, n'était applicable qu'aux faits commis à compter du 24 mars 2020, date de son entrée en vigueur (Crim, 20 octobre 2020, n°19-84.754).
33. S'agissant de la computation des délais applicables à la peine d'interdiction du territoire, les nouvelles dispositions introduites par la loi n°2024-42 du 26 janvier 2024 modifient le régime d'exécution de la peine et ont pour effet de rendre plus sévères les peines prononcées.
34. En prévoyant que la peine ne se purge que par la sortie du territoire pendant toute la durée fixée par le juge, et non plus seulement au terme de la durée prononcée, ces dispositions impliquent en effet que nombre de peines auparavant automatiquement purgées au-delà d'un certain délai ne pourront désormais être purgées qu'au terme d'une durée nécessairement plus longue, voire, dans certains cas, plus du tout.
35. Dès lors, conformément à l'article 112-2 du code pénal précité, ces nouvelles dispositions ne sauraient avoir un effet rétroactif.
36. En l'espèce, la peine d'interdiction du territoire prononcée par le tribunal judiciaire de W le 2 avril 2021 vise des faits commis par Monsieur X entre le 4 août 2020 et le 29 mars 2021. Les modifications du régime d'exécution des peines d'interdiction du territoire introduites par la loi du 26 janvier 2024 ne sont donc pas applicables.
37. Ainsi, conformément au droit en vigueur à la date des faits considérés, le point de départ de la peine complémentaire d'interdiction du territoire français pour une durée de 3 ans prononcée à l'encontre de Monsieur X devrait être la date à laquelle le jugement la prononçant est devenu définitif, soit à l'issue du délai d'appel de dix jours prévu par l'article 498 du code de procédure pénale, le 13 avril 2021.
38. Il s'ensuit que cette peine a épuisé ses effets le 13 avril 2024 et qu'elle ne peut plus, depuis cette date, fonder légalement un refus de séjour ou de visa.
39. Par ailleurs, à titre complémentaire, il y a lieu de préciser, s'agissant de l'interdiction de retour sur le territoire français pour une durée d'un an – assortissant une décision portant obligation de quitter le territoire – prise à l'encontre de Monsieur X par le préfet de Y le 17 juillet 2020, qu'aux termes des dispositions de l'article L.612-6 du CESEDA, les effets d'une interdiction de retour sur le territoire français (IRTF), mesure administrative, cessent à l'expiration de la durée fixée par l'autorité administrative, à compter de

l'exécution de l'obligation de quitter le territoire français que cette mesure accompagne.

40. En l'espèce, l'obligation de quitter le territoire, opposée à Monsieur X a été exécutée le 3 février 2023, date à laquelle l'intéressé a été éloigné du territoire français à destination de la Tunisie.
41. Ainsi, l'interdiction de retour pour une durée d'un an prise à son encontre par le préfet de Y ne lui est plus opposable depuis le 4 février 2024.
42. Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend soumettre à l'appréciation du tribunal administratif de Nantes.

Claire HÉDON