LE JUGE ADMINISTRATIF ET LE DROIT DES ETRANGERS

Les conditions d'entrée et de séjour en France des étrangers sont essentiellement régies par les dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA), dont la partie législative est issue de l'ordonnance n° 2004-1248 du 24 novembre 2004 et est entrée en vigueur le 1er mars 2005.

Ce code contient des dispositions de droit commun applicables à l'ensemble des étrangers admis à séjour en France. Il contient également des dispositions spécifiques (articles L. 121-1 à L. 122-3), notamment envers les ressortissants des Etats membres de l'Union européenne, qui disposent, sous certaines conditions, d'un droit au séjour en France.
Ce code ne contient toutefois pas l'ensemble des règles applicables à l'entrée et au séjour des étrangers en France. L'article L. 111-2 du code rappelle, à cet égard, que ses dispositions s'appliquent à l'entrée et au séjour des étrangers en France « sous réserve des conventions internationales ». Sont ici notamment visées les nombreuses conventions bilatérales régissant l'entrée et le séjour des ressortissants de certains pays. De telles conventions peuvent également régir complètement les conditions dans lesquelles certains ressortissants peuvent être admis en France : tel est le cas de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968, qui régit d'une manière complète les conditions dans lesquelles les ressortissants algériens peuvent être admis à séjourner en France et y exercer une activité professionnelle, ainsi que les règles concernant la nature des titres de séjour qui peuvent leur être délivrées et leur durée de validité, et les conditions dans lesquelles leurs conjoints et leurs enfants mineurs peuvent s'installer en France (CE, 25 mai 1988, Ministre de l'intérieur c/ X, au recueil ; CE, 22 mai 1992, Mme X, au recueil, qui rappelle qu'il convient de faire une application combinée de l'accord de 1968 et de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales). Ces conventions peuvent, au contraire, ne porter que sur certains aspects particuliers : les dispositions de droit commun ont alors vocation à s'appliquer si elles ne sont pas exclues par les stipulations de l'accord bilatéral ; tel est le cas de l'accord franco-tunisien du 17 mars 1988 (CE, 28 juillet 1999, M. X, aux tables ; CE, 2 mars 2012, M. X, n° 355208, aux tables) et de l'accord franco-marocain du 9 octobre 1987 (CE, 31 janvier 2014, Ministre de l'intérieur c/ M. B, n° 367306, aux tables). L'ensemble de ces règles est mis en œuvre par les services compétents de l'État, sous le contrôle du juge administratif.

Le contentieux relatif aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France représente, à cet égard, une part importante du contentieux traité par les juridictions administratives. Selon le rapport public 2014 du Conseil d'État, ce contentieux représente plus de 32% des affaires portées devant les tribunaux administratifs, 44% de celles portées devant les cours administratives d'appel et 15% devant le Conseil d'État. Parmi ces décisions figurent de nombreux arrêts de grande portée par lesquels le Conseil d'État a interprété le droit applicable, renforcé la nature du contrôle opéré par le juge administratif et précisé les garanties dont bénéficient les étrangers.

Ce dossier thématique distingue de ce point de vue les actes relatifs à l'entrée (1), au séjour (2) et à la sortie (3) du territoire français.

1. La délivrance de visas pour entrer en France : un pouvoir d'appréciation des autorités consulaires certes large, mais de plus en plus encadré

En principe, et sous réserve des conventions internationales, un étranger doit disposer d'un visa pour entrer régulièrement sur le territoire français (L. 211-1 du CESEDA).

Trois catégories de visas délivrés par les autorités consulaires peuvent être distinguées : les visas de transit aéroportuaire d'une durée inférieure à cinq jours, les visas court séjour d'une durée inférieure à trois mois par semestre et les visas de long séjour. La délivrance des visas relevant des deux premières catégories est régie par les dispositions du règlement (CE) n° 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas, tandis que la délivrance des visas de long séjour est encadrée par les dispositions des articles L. 211-2 et R. 311-3 du CESEDA. Le visa court séjour correspond, notamment, aux étrangers souhaitant effectuer un voyage touristique ou professionnel de moins de trois mois, rendre visite à leur famille ou encore faire un stage ou une formation de courte durée. Peuvent notamment bénéficier de visas de long séjour les conjoints de français, les étudiants, les stagiaires, les chercheurs scientifiques, les salariés titulaires d'un contrat de travail d'au moins un an ainsi que les visiteurs pouvant vivre de leurs seules ressources en France et s'engageant à ne pas y travailler.

En cas de refus de délivrance par les autorités consulaires, un recours administratif préalable obligatoire est tout d'abord ouvert devant la commission de recours contre les refus de visa (CRRV) instituée par les articles D. 211-5 à D. 211-9 du CESEDA. Si cette commission confirme le refus, le demandeur peut alors saisir le tribunal administratif. Depuis le 1er avril 2010, le tribunal administratif de Nantes, et non plus le Conseil d'État, est ensuite compétent pour connaître de toutes les contestations dirigées contre les décisions de la commission. Un appel peut être formé devant la cour administrative d'appel de Nantes, puis un pourvoi en cassation devant le Conseil d'État. Ce dernier a de longue date reconnu le large pouvoir d'appréciation dont disposent les autorités diplomatiques et consulaires dans la délivrance de visas (CE, 28 février 1986, Y, n° 41550, au recueil). En la matière, le contrôle du juge de l'excès de pouvoir se limite au contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation (CE, 22 avril 1992, X, n° 118336, aux tables sur ce point). La portée de ce contrôle a toutefois tendance à se renforcer : le juge de l'excès de pouvoir exerce ainsi un contrôle normal sur l'appréciation portée par l'administration en cas de refus de visa fondé sur l'absence d'adéquation de la qualification et de l'expérience professionnelle du demandeur avec l'emploi proposé (CE, 30 décembre 2010, A, n° 335170, au recueil). Soucieux de concilier les pouvoirs de l'administration et les libertés individuelles, le Conseil d'État accepte en outre d'examiner si une telle décision ne porte pas une atteinte excessive au droit de mener une vie familiale normale consacré par l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CE, 10 avril 1992, X, n° 75006, au recueil ; CE, 17 décembre 1997, Préfet de l'Isère c/ Y, n° 171201, au recueil).

La délivrance de visa se trouve également davantage encadrée s'agissant des familles de réfugiés : il a ainsi été récemment jugé que les autorités consulaires ne peuvent refuser de délivrer aux conjoints et enfants mineurs d'un réfugié statutaire les visas qu'ils sollicitent pour mener une vie familiale normale que pour un motif d'ordre public (CE, 3 février 2012, Ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration, n° 353952, au recueil). A l'inverse, il a été jugé qu'était légal le refus de visa opposé à un

conjoint lorsqu'elle conduirait l'étranger séjournant en France à y vivre en situation de polygamie (CE, 16 avril 2010, A, au recueil).

2. L'octroi de titres de séjour : un contrôle du juge prenant pleinement en compte les exigences du droit européen

Au-delà de trois mois de présence sur le territoire français, l'étranger doit être muni d'une carte de séjour (L. 311-1 CESEDA). Il peut s'agir, principalement, soit d'une carte de séjour temporaire, valable une année et renouvelable (L. 313-1 CESEDA), soit d'une carte de résident valable dix ans et, sauf exception, renouvelable de plein droit (L. 314-1 CESEDA).

S'agissant des cartes temporaire, le code distingue de nombreux cas de figure, selon que cette carte de séjour temporaire porte la mention « visiteur » (L. 313-6), « étudiant » (L. 313-7), « scientifique » (L. 313-8), « profession artistique et culturelle (L. 313-9), « vie privée et familiale » (L. 313-11) ou qu'elle autorise l'exercice d'une activité professionnelle (L. 313-10). Il peut également s'agir d'une carte de résident, d'une durée de dix ans et renouvelable de plein droit. De longue date, le Conseil d'État juge que les étrangers ont le droit de demander à accéder au séjour et au travail et que cette demande doit faire l'objet d'un examen individuel (CE, 24 février 1982, Ministre de l'intérieur c/ X, n° 25289, au recueil). Le juge administratif a d'ailleurs progressivement étendu son contrôle en la matière et exerce désormais un contrôle normal, y compris sur le point de savoir si la présence d'un étranger en France constitue une menace pour l'ordre public (CE, 17 octobre 2003, M. X, n° 249183, au recueil).

Aujourd'hui, la principale source de délivrance des autorisations de séjour tient au regroupement familial. Par une décision d'Assemblée, 8 décembre 1978, GISTI et autres, n° 10097, au recueil, le Conseil d'État a en effet jugé « *qu'il résulte des principes généraux du droit et, notamment, du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 auquel se réfère la Constitution du 4 octobre 1958 que les étrangers résidant régulièrement en France ont, comme les nationaux, le droit de mener une vie familiale normale* ». Les familles des étrangers installés en France ont ainsi droit au regroupement familial, sous réserve de respecter cette procédure, définie par les articles L. 411-1 à L. 441-1 du CESEDA (CE, 28 décembre 2009, Mme A, épouse B, n° 308231, au recueil).

Le Conseil d'État a admis que tout étranger qui ne remplit pas les conditions dans lesquelles le titre de séjour est de droit se voit refuser un tel titre pouvait se prévaloir des stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui protègent le droit à la vie privée et familiale (CE, 10 avril 1992, Y, n° 120573, au recueil). Le 7° de l'article L. 313-11 du CESEDA traduit désormais cette exigence et prévoit que, sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, une carte de séjour « vie privée et familiale » est délivrée à l'étranger « dont les liens personnels et familiaux en France sont tels que le refus d'autoriser son séjour porterait à son droit au respect de sa vie privée et familiale une atteinte disproportionnée au regard des motifs du refus ». Le Conseil d'État en a déduit que l'exécution d'un jugement d'annulation d'une décision portant refus de titre de séjour, au motif que ce refus porte atteinte au droit de l'intéressé au respect de sa vie familiale, implique la délivrance d'une carte de séjour temporaire portant la mention « vie privée et familiale » (CE, 30 novembre 1998, X, n° 188350, au recueil).

3. Les mesures d'éloignement du territoire français.

3.1. L'obligation de quitter le territoire français : une mesure de droit commun prononcée sous le contrôle du juge

Depuis l'adoption de la loi n° 2011-672 du 16 juin 2011, l'obligation de quitter le territoire français (OQTF) est la mesure de droit commun d'éloignement des étrangers en séjour irrégulier ou dont le séjour est refusé. Aux termes des dispositions de l'article L. 511-1, cette mesure vise notamment :

- l'étranger qui ne peut justifier être entré régulièrement en France ;
- l'étranger qui s'est maintenu sur le territoire au-delà de l'expiration de son visa sans titre de séjour ;
- l'étranger qui fait déjà l'objet d'une OQTF non exécutée ;
- l'étranger qui s'est maintenu sur le territoire après que la délivrance ou le renouvellement d'un titre de séjour lui a été refusé ;
- l'étranger qui a fait l'objet d'une condamnation pénale pour fraude au titre de séjour.

L'étranger visé par une obligation de quitter le territoire français peut former un recours contentieux devant le tribunal administratif dans les conditions fixées par l'article L. 512-1 du CESEDA. Si le tribunal est saisi, l'obligation de quitter le territoire ne peut faire l'objet d'une exécution d'office avant qu'il n'ait statué (article L512-3 du CESEDA). Lorsqu'il lui est laissé un délai de trente jours pour exécuter de lui-même la mesure d'éloignement prise à son encontre, l'étranger dispose alors d'un délai de trente jours pour former un recours contre celle-ci. Le tribunal doit alors statuer dans les trois mois suivants.

En revanche, lorsqu'aucun délai de départ volontaire n'est accordé à l'intéressé, il doit alors saisir le tribunal dans un délai de quarante-huit heures. Celui-ci doit également statuer dans un délai de trois mois. Cependant, la mesure d'éloignement peut donner lieu à un placement en rétention administrative de l'étranger ou à une assignation à résidence. Dans ce cas, le président du tribunal administratif ou le magistrat qu'il délègue doit statuer dans les soixante-douze heures sur la légalité de la mesure de placement en rétention ou d'assignation en résidence ainsi que, le cas échéant, sur la mesure d'éloignement. Dans tous les cas, la décision du tribunal administratif peut donner lieu à un appel devant une cour administrative d'appel et à un pourvoi en cassation devant le Conseil d'État. Mais l'exercice de ces voix de recours n'a aucun effet suspensif : l'obligation de quitter le territoire peut alors être exécutée d'office. Le Conseil d'État a précisé les exigences qui s'imposent à l'autorité administrative lorsqu'elle prend une mesure de ce type. L'obligation de quitter le territoire français est ainsi une mesure de police qui doit, comme telle, être motivée en application de l'article 1er de la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979, même si la motivation de cette mesure peut se confondre avec celle du refus ou du retrait de titre de séjour dont elle découle nécessairement (CE, 19 octobre 2007, B et A, n° 306821, au recueil). Il a également été jugé que le droit d'être entendu, consacré par l'article 41 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, impliquait que l'autorité préfectorale, avant de prendre à l'encontre d'un étranger une décision portant obligation de quitter le territoire français, mette l'intéressé à même de ses observations écrites et lui permette, sur sa demande, de faire valoir des observations orales. Dans le cas où la décision portant obligation de quitter le territoire français est prise concomitamment au refus de délivrance d'un titre de séjour, le droit d'être entendu n'implique toutefois pas que l'administration ait l'obligation de mettre l'intéressé à même de présenter ses observations de façon spécifique sur la décision l'obligeant à quitter le territoire français, dès lors qu'il a pu

être entendu avant que n'intervienne la décision refusant de lui délivrer un titre de séjour (CE, 4 juin 2014, M. B, n° 370515, au recueil).

Le régime contentieux défini par les dispositions de l'article L. 512-1 a également été précisé. Le Conseil d'État a tout d'abord jugé que ces dispositions ne privaient pas les requérants de la possibilité de présenter une demande de suspension à l'encontre de la décision de refus de séjour ou de refus de délivrance ou de renouvellement d'un titre de séjour sur le fondement des articles L. 521-1 et L. 521-2 du code de justice administrative (CE, 28 novembre 2007, A, n° 305285, aux tables sur ce point). Une demande d'aide juridictionnelle formulée au sein d'une requête dirigée contre un refus de séjour assorti d'une OQTF a quant à elle été jugée valablement introduite au regard des dispositions de l'article L. 512-1 du CESEDA (CE, 6 mai 2009, A, n° 322713, au recueil). Enfin, le Conseil d'État a estimé que la procédure dite des « soixante-douze heures » prévue au III de l'article L. 512-1 précité était applicable à l'égard des décisions mentionnées par ce III, quelle que soit la mesure d'éloignement, autre qu'un arrêté d'expulsion, en vue de l'exécution de laquelle le placement en rétention ou l'assignation à résidence ont été pris, et y compris en l'absence de contestation de cette mesure (CE, 30 décembre 2013, M. A, n° 367533, au recueil). Il convient d'ajouter que le juge de l'excès de pouvoir exerce un contrôle normal sur les motifs de nature à justifier le prononcé à l'encontre d'un étranger soumis à l'obligation de quitter le territoire français d'une interdiction de retour sur le fondement de l'article L. 511-1 du CESEDA, tant dans son principe que dans sa durée (CE, 12 mars 2012, B, n° 354165, au recueil). Sur le fond, enfin, un étranger peut se prévaloir, à l'encontre d'une décision l'obligeant à quitter le territoire français, des stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales relatives au droit au respect de la vie privée et familiale (CE, 19 octobre 2007, B et A, n° 306821, au recueil). Ceci a récemment conduit le Conseil d'État à rappeler que lorsque l'autorité administrative envisage de prendre une mesure de retrait d'un titre de séjour assortie d'une obligation de quitter le territoire français, qui prive un étranger du droit au séjour en France, il lui incombe notamment de s'assurer, en prenant en compte l'ensemble des circonstances relatives à la vie privée et familiale de l'intéressé, que cette mesure n'est pas de nature à porter à celle-ci une atteinte disproportionnée.

3.2. L'expulsion : un contrôle restreint assorti de règles de procédure et de fond renforcées

L'article L. 521-1 du CESEDA dispose que « l'expulsion peut être prononcée si la présence en France d'un étranger constitue une menace grave pour l'ordre public ». En ce sens, l'expulsion relève d'une logique différente des mesures de reconduite à la frontière décrites précédemment en ce qu'elle ne tire pas les conséquences d'une violation des règles relatives au séjour des étrangers. Elle a pour objet la sauvegarde de l'ordre public par l'expulsion d'une personne dont l'attitude passée révèle une menace future pour la sécurité des biens et des personnes.

En raison de cet objet, le juge administratif exerce un contrôle restreint sur les motifs d'un arrêté d'expulsion (CE, 3 février 1975, Ministre de l'intérieur c/ X, n° 94108, au recueil). Dans la même perspective, le juge administratif exerce un contrôle restreint sur les décisions par lesquelles l'administration refuse d'abroger un arrêté d'expulsion (CE, 16 mars 1984, Ministre d'État, ministre de l'intérieur et de la décentralisation c/ X, n° 48570, au recueil). La seule exception à cette règle vise les ressortissants de l'Union européenne, dont l'expulsion

fait l'objet d'un contrôle entier par le juge administratif (CE, 19 novembre 1990, X, n° 94235, aux tables).

Il est de jurisprudence constante qu'un arrêté d'expulsion doit être motivé conformément aux dispositions de l'article 1er de la loi du 11 juillet 1979 (CE, 24 juillet 1981, X, n° 31488, au recueil), même lorsqu'il est pris selon la procédure d'urgence absolue (CE, 13 janvier 1988, X, n° 65856, au recueil). De la même manière, l'avis de la commission d'expulsion prévue par les dispositions des articles L. 522-1 et L. 522-2 du CESEDA, doit être suffisamment motivé, sous peine de rendre illégal l'arrêté pris après sa consultation (CE, 27 avril 1998, X, n° 165419, aux tables sur ce point).

Enfin, si l'étranger visé par une mesure d'expulsion fait l'objet d'une rétention administrative, il doit bénéficier de l'assistance d'un avocat avec lequel il doit pouvoir s'entretenir dans des conditions qui garantissent la confidentialité (CE, 30 juillet 2003, Syndicat des avocats de France, n° 236016, au recueil). Sur le fond, il est, en outre, jugé de longue date qu'un étranger peut utilement se prévaloir, à l'appui de conclusions tendant à l'annulation de l'arrêté d'expulsion dont il a fait l'objet, des stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; en la matière, il revient au juge de l'excès de pouvoir d'exercer un contrôle de proportionnalité entre la gravité de l'atteinte portée à la vie familiale et les nécessités de la défense de l'ordre public (CE, 13 mars 1992, X, n° 124255, aux tables).

Cette veine de jurisprudence a conduit le Conseil d'État à juger qu'un étranger célibataire et sans enfant qui, après avoir commis de nombreux délits, verse dans le grand banditisme, peut faire l'objet d'un arrêté d'expulsion, bien que résidant en France depuis l'âge de trois ans et y ayant toute sa famille (CE, 14 février 2007, A, n° 288454, aux tables sur ce point). En sens inverse, le Conseil d'État a été conduit à juger illégal l'arrêté d'expulsion d'un étranger qui s'était livré de 1980 à 1997 à de graves agissements délictueux, notamment à l'achat et à la revente de stupéfiants, pour lesquels il avait été condamné à plus de dix ans de prison, mais dont la mère, les frères et sœurs, pour la plupart de nationalité française, résidaient de longue date en France, qui vivait lui-même depuis 1990 avec une ressortissante française dont il avait eu un enfant en 1996 et avec laquelle il s'était marié en 1997, et qui n'avait aucune attache familiale en Algérie, pays dont il ne parlait pas la langue officielle (CE, 26 mars 2004, X, n° 242238, aux tables sur ce point).