

N° 443382

M. J...

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies
Séance du 25 novembre 2020
Lecture du 11 décembre 2020

CONCLUSIONS

Mme Sophie Roussel, rapporteure publique

La demande d'avis dont vous saisissez le tribunal administratif de Nantes sur le fondement de l'article L. 113-1 du code de justice administrative porte, comme souvent les demandes d'avis, sur une hypothèse non expressément régie par les textes.

Quoique ne correspondant pas à un contentieux de masse, les questions posées sont à coup sûr nouvelles et présentent une difficulté sérieuse, sur lesquelles les tribunaux administratifs se sont d'ailleurs divisés. Il nous paraît particulièrement opportun qu'elles vous soient posées dans la mesure où elles font intervenir des considérations de régulation des flux contentieux et de bonne administration de la justice, que votre position au sommet de l'ordre juridictionnel administratif vous met particulièrement à même d'apprécier.

Les deux questions ont trait au contentieux des décisions d'abrogation d'un visa d'entrée en France prises par les autorités diplomatiques ou consulaires. On vous interroge sur le point de savoir :

- d'une part, si les litiges relatifs à ces décisions relèvent ou non de l'article R. 312-18 du code de justice administrative, qui attribue au tribunal administratif de Nantes les litiges « *relatifs au rejet des demandes de visa d'entrée sur le territoire de la République française relevant des autorités consulaires* » ;
- d'autre part, si un recours administratif devant la commission de recours contre les refus de visa d'entrée en France doit être exercé avant la saisine du juge.

Il nous faut, avant de répondre, vous rappeler les dispositions applicables aux abrogations de visas d'entrée en France.

Une partie d'entre elles, les plus générales, procède directement de l'article 34 du règlement (CE) n° 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas, qui détaille trois hypothèses dans lesquelles l'autorité administrative peut revenir sur un visa préalablement accordé :

- « l'annulation » du visa lorsqu'il apparaît qu'il a été obtenu par fraude, ce qui correspond, selon les catégories du droit administratif français, à une décision de retrait ;

- l'abrogation du visa, si les conditions de délivrance ne sont plus remplies, par les autorités compétentes de l'Etat membre de délivrance ou celles d'un autre Etat membre ;
- l'abrogation sans condition, à la demande du bénéficiaire.

L'annexe VI au code communautaire des visas comporte un formulaire type, commun à ces trois catégories de décisions, pour notifier et motiver le refus, l'annulation ou l'abrogation d'un visa.

Ne sont détaillés, dans la partie réglementaire du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA), que les cas d'abrogation d'un visa décidés alors que l'étranger circule sur le territoire français. L'article R. 311-3 du code, applicable aux visas de long séjour valant titre de séjour (e.i. visa autorisant un séjour d'une durée supérieure à trois mois et au plus égale à trois mois) et les articles R. 321-6 et R. 321-7, applicables aux visas de court séjour (i.e. n'excédant pas trois mois) autorisent le préfet du département où séjourne l'étranger ou du département où la situation de cet étranger est contrôlée à abroger le visa « *s'il existe des indices concordants permettant de présumer que l'intéressé a obtenu son visa frauduleusement ou qu'il est entré en France pour s'y établir à d'autres fins que celles qui ont justifié la délivrance du visa, ou si le comportement de l'intéressé trouble l'ordre public* ».

Il arrive toutefois que l'abrogation du visa (ou son retrait) soit décidée par les services de la police aux frontières en dehors du territoire français, à la suite d'un refus d'admission sur le territoire : nous avons trouvé quelques décisions correspondant à ce cas dans vos bases de données. Il arrive aussi, et c'est sur ce point que porte la demande d'avis, que cette décision soit prise par les autorités consulaires ou diplomatiques à l'étranger, principalement dans le cas où l'étranger s'est vu délivrer un visa de court séjour à entrées multiples. Ni l'une ni l'autre de ces hypothèses n'est détaillée en droit interne.

Pour déterminer le tribunal compétent pour connaître des recours contre ces dernières décisions, il faut donc vous laisser guider par la logique qui sous-tend le système de répartition des litiges entre les tribunaux administratifs issu du décret n° 2010-164 du 22 février 2010 relatif aux compétences et au fonctionnement des juridictions administratives, applicable depuis le 1^{er} avril 2010.

Dans l'état du droit antérieur à ce décret, tous les litiges nés hors du territoire français, notamment le contentieux des décisions prises par les autorités consulaires à l'étranger, relevaient, par défaut¹, de la compétence de premier et dernier du Conseil d'Etat. La règle alors définie au 6° de l'article R. 311-1 reposait sur un unique critère territorial – « *litiges d'ordre administratif nés hors des territoires soumis à la juridiction d'un tribunal administratif* » – et non matériel. Relevaient de ces dispositions le contentieux des refus de

¹ Le tribunal administratif territorialement compétent pour connaître en premier ressort d'un litige qui, par sa nature, relève du juge de droit commun du contentieux administratif, est, en principe, celui dans le ressort duquel a légalement son siège l'autorité qui a pris la décision attaquée ou signé le contrat litigieux. Ce n'est que si l'application de ce principe ne permet pas de déterminer un tribunal administratif territorialement compétent que le litige doit être regardé comme né hors des territoires soumis à la juridiction des tribunaux administratifs et comme entrant à ce titre dans la compétence en premier et dernier ressort du Conseil d'Etat : CE, 28 juillet 2000, *Consorts D...*, n° 196920, p. 357; CE, 15 novembre 2000, *Epoux G...*, n° 199787, T. pp. 908-911.

visas, mais aussi toutes sortes d'autres litiges, tel que par exemple un référé précontractuel relatif à un marché public passé et exécuté à l'étranger par une ambassade (CE, 4 juillet 2008, *Société Colas Djibouti*, n° 316028, T. pp. 655-818-856), un recours contre la décision du consul général de France à Lausanne de ne pas renouveler un passeport (CE, 4 mai 1988, *P...*, n° 60590, T. pp. 695-699-785) ou encore un litige né en Algérie postérieurement à l'indépendance relatif au préjudice qu'a causé à une société concessionnaire de travaux publics de l'Etat la résiliation de son contrat par les autorités algériennes (CE, 13 juillet 1967, *Société « The Algiers Land and Wave House Company Ltd »*, p. 320)².

La catégorie des litiges nés hors du territoire français a disparu avec le décret du 22 février 2010. Les litiges correspondant ont été redistribués entre deux juridictions :

- le tribunal administratif de Paris, compétent en vertu de l'article R. 312-19 du code de justice administrative pour connaître des litiges qui ne trouvent pas leur juridiction par application des critères sectoriels ou du critère « de principe » de l'article R. 312-1³ ;
- le tribunal administratif de Nantes, à qui le premier alinéa de l'article R. 312-18 attribue expressément « *les litiges relatifs au rejet des demandes de visa d'entrée sur le territoire de la République française relevant des autorités consulaires* ».

Deux critères fondent cette compétence territoriale spéciale du tribunal administratif de Nantes, désigné en raison de l'implantation dans cette ville du service ministériel compétent (la sous-direction des visas, au sein de la direction de l'immigration, laquelle fait partie de la direction générale des étrangers en France du ministère de l'intérieur, a son siège à Nantes) :

- un critère matériel, « *litiges relatifs au rejet des demandes de visas* », l'emploi volontaire du mot « relatif » visant à englober les recours indemnitaires et les référés ;
- un critère organique, relatif à l'autorité auteure de la décision.

Ce second critère a pour effet d'exclure les litiges qui, sous l'empire des textes antérieurs au décret du 22 février 2010, n'auraient pas relevé du 6° de l'article R. 311-1 du code de justice administrative tels que les recours contre les refus opposés par un préfet à des demandes de visa de long séjour par des étrangers déjà présents sur le territoire national (dernier alinéa de l'article L. 211-2-1 du CESEDA), mais aussi les recours contre les arrêtés préfectoraux abrogeant des visas sur le fondement des articles R. 311-3, R. 321-6 et R. 321-7 du CESEDA, ou encore les recours contre les décisions de la police aux frontières abrogeant un visa après avoir refusé l'admission sur le territoire d'un étranger⁴.

² La décision *T-Q... et Association Idara Minhaj-UI-Quran-France* du 15 juin 2007 (n° 286667 aux T. pp. 769-882, qui confirme la décision du 21 avril 2000, *Ramadan*, n° 188548, T. p. 911), qui tranche la question du tribunal administratif compétent pour connaître de la décision de refus d'admission sur le territoire français prise en territoire étranger illustre le critère déterminant organisant cette compétence : un litige né hors du territoire est celui qui a trait à une décision qui émane d'une autorité dont le siège n'est pas situé en France. Il ne suffit pas que la décision n'ait pas été prise sur le territoire français.

³ En réalité résiduel : ce n'est que si le litige ne peut être attribué à aucun tribunal par application des critères sectoriels que joue l'article R. 312-1.

⁴ V. par exemple TA Nantes, 6 octobre 2015, *M. F...*, n° 150212 (renvoi du litige au TA de Melun pour une abrogation de visa décidée par la police aux frontières de l'aéroport d'Orly) ; TA Paris, 6 février 2018, *M. M...*, n° 1801593/8 (renvoi du litige au TA de Montreuil, pour une abrogation de visa décidée par la police aux frontières de l'aéroport de Roissy-Charles-de-Gaulle) ; TA Montreuil, 12 mars 2020, *Mme T...*, n° 2003127 ; TA Melun, 8 décembre 2017, *M. X...*, n° 1606100 (abrogation de visa décidée par la police aux frontières de l'aéroport d'Orly) ; TA Toulouse, 4 décembre 2018, n° 1705111 (abrogation de visa décidée par la police aux

Lorsqu'est en cause un recours contre une décision des autorités consulaires ou diplomatiques abrogeant un visa, le critère organique de l'article R. 312-18 est rempli mais pas, si on en retient une interprétation littérale, le critère matériel, ce qui devrait en principe conduire à attribuer le litige au tribunal administratif de Paris, compétent au titre de l'article R. 312-19 du code de justice administrative. C'est d'ailleurs à la suite d'une exception d'incompétence territoriale opposée par le ministre en défense que le tribunal administratif de Nantes vous a saisi pour avis. Nous avons trouvé en ce sens au moins un jugement de renvoi au tribunal de Paris émanant du tribunal administratif de Nantes⁵, et un jugement du tribunal administratif de Paris statuant sur ce type de recours⁶. Le ministre vous fait en outre savoir dans les observations qu'il a produites que huit recours sont actuellement pendants devant le tribunal administratif de Paris.

L'histoire de l'article R. 312-18 du code de justice administrative, comme la bonne administration de la justice commandent toutefois de retenir une interprétation large du critère matériel énoncé à l'article R. 312-18 et de confier ce contentieux au tribunal administratif de Nantes, ce que certaines formations de jugement de cette juridiction ont déjà admis⁷.

Il serait en effet particulièrement peu souhaitable, du point de vue de la lisibilité, pour le justiciable, du système de répartition des compétences à l'intérieur de la juridiction administrative, que la décision retirant (« annulant », dans le jargon communautaire) ou abrogeant un visa ne soit pas soumise à la même juridiction que la décision accordant ce visa, dès lors que :

- les autorités à l'origine de la décision sont les mêmes,
- pour l'intéressé, l'abrogation ou le retrait d'un visa à un effet équivalent à un refus de visa,
- et que la logique du transfert du contentieux des visas à Nantes en 2010 est justifiée par le fait que l'administration défenderesse dans ce type de litige à son siège à Nantes.

Rien ne fait, par ailleurs, obstacle à ce que vous érigiez une sorte de « bloc de compétence » pour les décisions en matière de visa prises par les autorités diplomatiques et consulaires : non seulement l'interprétation extensive de l'article R. 312-18 du code de justice administrative ne lèse personne mais elle est même de nature à simplifier la vie contentieuse des requérants comme de l'administration défenderesse.

La seconde question de la demande d'avis porte sur le point de savoir si ces décisions sont ou non soumises au recours administratif préalable obligatoire devant la commission des recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France institué par le décret n° 2000-1093 du 10 novembre 2000, codifié aux articles D. 211-5 et suivants du CESEDA⁸, « chargée

frontières de l'aéroport de Toulouse-Blagnac).

⁵ TA Nantes, 19 septembre 2019, *M. Mohamed L B...*, n° 1904612.

⁶ TA Paris, 17 novembre 2020, *M. Mostafa H...*, n° 2006542/6-2

⁷ TA Nantes, 28 mai 2019, *M. W... et autres*, n°s 1901302, 1901358, 1901546 ; TA Nantes, 8 janvier 2019, *M. et Mme Z...*, n° 1807384 ; TA Nantes, 4 décembre 2018, *M. L... et Mme Y...*, n° 1805928 (jugement fiché en C+)

⁸ Créé par le décret (simple) n° 2000-1093 du 10 novembre 2000 instituant une commission de recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France.

d'examiner les recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France prise par les autorités diplomatiques ou consulaires ».

Votre premier réflexe pourrait être, dès lors que les dispositions régissant la compétence de la commission de recours contre les refus de visa sont rédigées presque dans les mêmes termes que le 1^o de l'article R. 312-18 du code de justice administrative et que le transfert de la commission de recours contre les refus de visa d'entrée en France, par arrêté du 4 décembre 2009, à Nantes est presque concomitant du transfert du contentieux des refus de visas à Nantes, de corréler les deux sujets.

Non seulement l'effort d'interprétation que supposerait une telle solution n'est pas justifié, mais il est encore juridiquement impossible.

Il n'est pas justifié car, contrairement au contentieux des décisions de refus de visa d'entrée en France prise par les autorités diplomatiques ou consulaires⁹, celui des décisions d'abrogation ou de retrait de visas décidées par les autorités diplomatiques ou consulaires est, en volume, très modeste. Il n'y a dès lors aucun intérêt à procéder à une interprétation extensive de l'article D. 211-5 pour attirer ce type de décisions dans le champ de compétence de la commission afin qu'elle joue un rôle de filtre précontentieux, et ce d'autant moins qu'elle est déjà saturée et ne statue par une décision expresse dans moins de la moitié des recours dont elle est saisie¹⁰

Cet effort d'interprétation serait en tout état de cause peu conforme à votre jurisprudence, et même hors de portée.

L'instauration d'un recours administratif préalable obligatoire ne relève certes pas de la loi (voir la décision du Conseil constitutionnel du 10 mars 1988, n° 88-154 L, *Loi du 17 juillet 1978*) dès lors qu'il ne met « *pas en cause l'exercice, par les administrés, du droit d'agir en justice contre les décisions leur faisant grief* ». Il n'en reste pas moins qu'un tel dispositif affecte, en les rendant plus complexes les modalités d'exercice du droit au recours, et qu'il a une incidence directe sur la recevabilité des recours. C'est pourquoi vous en interprétez restrictivement le champ d'application, dès lors que celui-ci est clairement énoncé et dépourvu d'ambiguïté¹¹, comme c'est le cas ici : v., en matière fiscale, CE, 18 janvier 1963, *Wierel*, n° 55647, p. 29 ; en matière d'aménagement commercial, CE Sect., 10 mars 2006,

⁹ Les derniers chiffres publics disponibles concernent l'année 2018 : les ambassades et consulats étrangers ont traité cette année-là près de 4 290 040 demandes de visas, qui ont donné lieu à 718 714 refus ; 35 266 recours ont été enregistrés cette même année à la CRRV, et seulement 3 043 recours au tribunal administratif de Nantes, dont 526 en référé. Données issues du Seizième rapport au Parlement établi en application de l'article L. 111-10 du CESEDA sur les données de l'année 2018 : <https://www.immigration.interieur.gouv.fr/Info-ressources/Documentation/Rapports-publics/Les-rapports-au-Parlement-article-L.-111-10-du-code-de-l-entree-et-du-sejour-des-etrangers-et-du-droit-d-asile-CESEDA>

¹⁰ En 2018, 35 266 recours ont été enregistrés à la CRRV ; seuls 16 215 recours, soit 46% des recours enregistrés, ont été examinés par la commission la même année, la différence correspondant essentiellement à des rejets implicites.

¹¹ Il arrive que l'obligation d'un recours administratif préalable obligatoire soit déduite des textes : voir les exemples cités par R. Chapus, *Contentieux administratif*, Montchrestien, 13^{ème} édition, § 506 et suivant ainsi que, plus récemment : CE, 11 décembre 2019, *Fédération départementale des chasseurs du Var*, n° 425351, à mentionner aux tables

Société Leroy-Merlin, p. 118 : l'obligation de recours administratif préalable est limité aux seules personnes « *expressément énumérées* » par les textes organisant l'exercice du recours préalable.

L'assimilation des décisions d'abrogation ou de retrait de visa aux décisions de refus de visa, alors qu'est en cause un recours administratif préalable obligatoire, n'a en tout état de cause rien d'évident : quoique toutes au nombre des décisions défavorables, les refus de visa sont une réponse à une demande faite à l'administration, quand les abrogations et retraits n'interviennent qu'après que l'intéressé a été mis à même de présenter des observations, conformément à l'article L. 121-1 du code des relations entre le public et l'administration.

En outre, compte tenu de leur rédaction, les articles D. 211-5 et suivants peuvent difficilement être sollicités au point de s'appliquer aux abrogations et retrait de visas. Nous avons en particulier en tête l'article D. 211-9, qui prévoit que la commission peut soit rejeter le recours, soit recommander aux ministres d'accorder le visa, qu'il faudrait complètement réécrire pour l'adapter à l'hypothèse d'un retrait ou d'une abrogation de visa. Cet effort prétorien excède votre office. C'est au Premier ministre, à supposer qu'il l'estime nécessaire, qu'il reviendra de compléter les articles D. 211-5 et suivants du code afin d'étendre le champ de compétence de la commission de recours contre les refus de visa d'entrée en France.

Tel est le sens de nos conclusions.