

N° 462770 – M. EB...

7^{ème} et 2^{ème} chambres réunies

Séance du 8 mars 2023

Décision du 5 avril 2023

CONCLUSIONS

M. Nicolas LABRUNE, Rapporteur public

M. Abdelaziz EB..., de nationalité marocaine, est entré en France le 18 mai 2018 avec un visa court séjour valable du 21 avril au 17 octobre 2018. A l'expiration de son visa, il s'est maintenu sur le territoire et a exercé, depuis lors, une activité d'artisan, créant successivement à cet effet deux sociétés. Le 29 juillet 2021, il a sollicité la délivrance d'un titre de séjour, mais le préfet de l'Hérault, par un arrêté du 8 septembre 2021, a rejeté cette demande, l'a obligé à quitter le territoire français et a fixé le pays de destination. M. EB... a contesté cet arrêté devant le tribunal administratif de Montpellier qui a rejeté sa requête le 2 décembre 2021. Il se pourvoit régulièrement en cassation contre l'ordonnance par laquelle la présidente de la 3^{ème} chambre de la CAA de Marseille a ensuite rejeté son appel, en statuant sur le fondement de l'article R. 222-1 du code de justice administrative.

Vous écarterez sans peine le premier des cinq moyens qu'il soulève : contrairement à ce qui est soutenu, la minute de l'ordonnance attaquée est bel et bien signée par la magistrate qui l'a rendue.

Le deuxième moyen ne vous retiendra pas beaucoup plus longtemps. Il est reproché à l'ordonnance attaquée de mentionner les anciens articles L. 313-2 et L. 313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) alors même que ces articles ont été abrogés, à compter du 1^{er} mai 2021, par l'ordonnance n° 2020-1733 du 16 décembre 2020, pour être désormais codifiés aux articles L. 412-1 et L. 435-1 du nouveau CESEDA. Le reproche est légitime : à la date de l'arrêté contesté, le nouveau CESEDA était entré en vigueur et l'ordonnance aurait donc normalement dû citer les nouveaux numéros des articles pertinents. Toutefois les nouveaux articles sont à l'évidence la reprise des anciens sans modification substantielle ou avec quelques modifications qui n'affectent pas la partie des dispositions dont il a été fait application. La mention des articles abrogés constitue donc une simple erreur de plume sans incidence sur le raisonnement tenu ni sur la solution du litige (voyez, pour un cas comparable où vous avez écarté ce genre de moyen CE, 11 décembre 2020, *Société BNP Paribas*, n°421084, aux Tables pp. 671-683 sur un autre point).

C'est le troisième moyen du pourvoi qui pose la question la plus délicate et la plus intéressante de l'affaire. Il est soutenu que l'auteur de l'ordonnance attaquée a commis une erreur de droit en jugeant que la délivrance à un ressortissant marocain du titre de séjour « salarié » prévu à l'article 3 de l'accord franco-marocain du 9 octobre 1987 était subordonnée à la production d'un visa pour un séjour d'une durée supérieure à trois mois. Cet article 3 de l'accord franco-marocain stipule que « *Les ressortissants marocains désireux d'exercer une activité professionnelle salariée en France pour une durée d'un an au minimum (...) reçoivent, après le contrôle médical d'usage et sur présentation d'un contrat de travail visé par les autorités compétentes, un titre de séjour valable un an, renouvelable et portant la mention « salarié » éventuellement assortie de restrictions géographiques ou professionnelles* ». Ces stipulations instituent donc un titre de séjour tout à fait comparable à la première carte de séjour « salarié » du CESEDA qui, comme vous le savez, est un titre de séjour d'un an. Et la question est donc de savoir si ces stipulations sont exclusives ou pas des dispositions de l'article L. 412-1 du CESEDA (ex-article L. 312-2) qui prévoient quant à elles que la délivrance d'une carte de séjour temporaire est subordonnée à la présentation d'un visa de long séjour.

On aurait pu penser cette question déjà tranchée, compte tenu de la fréquence à laquelle elle est susceptible se poser, mais, étonnamment, vous ne l'avez jamais rencontrée et votre jurisprudence est vierge sur ce point. C'est sans doute, tout simplement, parce qu'exiger un visa de long séjour pour un ressortissant marocain souhaitant bénéficier d'un titre « salarié », comme l'a fait l'ordonnance attaquée, est une pratique constante des services du ministère de l'intérieur, confirmée par une jurisprudence unanime des cours administratives d'appel, à tel point que personne, jusqu'à présent, n'avait songé à la remettre en cause.

Notons également, dès à présent, que la réponse que vous apporterez à cette question devra valoir également pour les ressortissants tunisiens, l'accord franco-tunisien comportant les mêmes stipulations que l'article 3 de l'accord franco-marocain.

Ces remarques liminaires faites, que pouvez-vous, donc, répondre à la question qui vous est posée ?

Il n'est pas besoin de vous rappeler les principes régissant l'articulation des stipulations d'une convention internationale avec les règles du droit national : la supériorité des conventions internationales sur la législation nationale conduisant à écarter les dispositions législatives et réglementaires incompatibles avec elles, il faut rechercher si la convention internationale a entendu exclure l'application des lois et règlements nationaux. Ce principe est d'ailleurs rappelé par l'article 9 de l'accord franco-marocain qui stipule que « *les dispositions du présent accord ne font pas obstacle à l'application de la législation des deux Etats sur le séjour des étrangers sur tous les points non traités par l'accord* ». Et, réciproquement, les dispositions

de droit interne réservent l'application exclusive des stipulations conventionnelles : l'article L. 412-1 du CESEDA, justement en cause en l'espèce, commence par exemple par la mention « *Sous réserve des engagements internationaux de la France* ».

Certains accords bilatéraux sur l'entrée et le séjour de ressortissants étrangers en France ont tendance à évincer très largement la législation nationale. C'est notamment le cas de l'accord franco-algérien, dont vous dites rituellement qu'il régit de manière complète les conditions dans lesquelles les ressortissants algériens peuvent être admis à séjourner en France et y exercer une activité professionnelle¹.

Mais, pour d'autres accords, dont l'accord franco-marocain, votre approche est beaucoup plus nuancée et dépend de la teneur des stipulations conventionnelles comme des règles nationales en cause. Pour déterminer comment combiner accord et législation nationale, vous raisonnez en général par catégorie de titres. Vous avez ainsi jugé qu'un ressortissant marocain souhaitant exercer une activité salariée en France ne peut solliciter que le titre de séjour prévu par l'article 3 de l'accord franco-marocain, à l'exclusion de celui prévu par l'article L. 313-14 (désormais L. 435-1) du CESEDA au titre de l'admission exceptionnelle au séjour pour des raisons humanitaires ou économiques, qui ne constitue pas une catégorie différente de titre de séjour (voyez votre décision CE, 31 janvier 2014, *Ministre de l'intérieur c/ M. N...*, n° 367306, aux Tables p. 698 qui décline à l'accord franco-marocain ce que vous aviez jugé auparavant, pour l'accord franco-tunisien, dans votre avis du 2 mars 2012, *X...*, n° 355208, aux Tables p. 793).

En revanche, vous avez jugé que ces stipulations de l'article 3 n'excluaient pas l'application des dispositions du code du travail régissant l'obtention d'un contrat de travail et qu'en prévoyant que le titre de séjour est délivré « *sur présentation d'un contrat de travail visé par les autorités compétentes* », l'accord franco-marocain soumet la délivrance du titre de séjour qu'il prévoit à une autorisation de travail accordée par l'autorité administrative française dans les conditions et selon les modalités fixées par le code du travail (CE, avis, 17 septembre 2014, *M. T...*, n° 381256, aux Tables p. 697).

Qu'en est-il de l'exigence d'un visa de long séjour pour prétendre à un titre de séjour temporaire « salarié » ?

Vous n'êtes pas dans le cas d'un conflit entre l'accord et des dispositions régissant précisément l'obtention d'un titre de séjour, comme dans la décision *N...*

Vous n'êtes pas non plus, comme dans l'affaire *T...*, dans le cas où il s'agit d'appliquer une législation distincte de celle des étrangers mais régissant l'obtention d'un document (en

¹ CE, 25 mai 1988, *Ministre c/ Z...*, n° 81420, au Recueil p. 205 ; 27 juillet 1990, *AL...*, 96321, au Recueil p. 227 ; 12 avril 1991, *A...*, 118188, aux Tables pp. 710-936-1085

l'occurrence le contrat de travail) à la présentation duquel l'accord franco-marocain subordonne la délivrance du titre de séjour.

Enfin, vous n'êtes pas non plus dans le cas d'une stipulation expresse de l'accord bilatéral subordonnant la délivrance du titre à une condition de régularité du séjour, comme dans votre décision *Mme L...* du 30 janvier 2017 (n° 396605, inédite), qui juge que l'irrégularité du séjour peut être opposée à une personne qui se réclame de l'article 10 de l'accord franco-tunisien, lequel subordonne la délivrance du titre de séjour à la régularité du séjour.

Vous êtes, au cas d'espèce, face à une condition qui est posée par une disposition du droit interne pour l'obtention du même titre de séjour temporaire que celui institué par l'accord, mais qui n'est pas prévue – cette condition - par l'accord franco-marocain et qui ne figure pas non plus dans les articles du CESEDA propres à ce titre de séjour. En effet, les dispositions de l'article L. 412-1 exigeant la possession d'un visa de long séjour sont des dispositions complètement transversales, qui figurent dans un chapitre intitulé « conditions générales de séjour » bien distinct des dispositions propres à chaque titre de séjour. Il s'agit donc de dispositions qui posent des conditions applicables à tous les titres de séjour, quels qu'ils soient, et qui s'ajoutent à celles spécifiques à tel ou tel titre en particulier.

Il nous semble, en pareil cas, face à une disposition générale et procédurale, que l'application du droit national ne saurait être exclue au motif que l'accord régirait exclusivement les conditions d'obtention du titre de séjour en cause. En effet, même dans le cas de l'accord franco-algérien, qui, comme nous vous l'avons dit, est celui tend le plus à évincer le droit national, votre jurisprudence admet que l'accord soit complété par des dispositions d'ordre procédural qui s'appliquent à tous les étrangers (voyez à cet égard vos décisions du 14 avril 1999, *Ministre de l'intérieur c/ I...*, n°153468, aux Tables pp. 820-823 ; du 15 décembre 2000, *C...*, n° 220157, aux Tables pp. 1031-1035 ; ou encore du 2 octobre 2002, *Préfet des Yvelines c/ Mme CT...*, n°220013, aux Tables p. 769). Vous ne pouvez que raisonner *a fortiori* lorsqu'est en cause, comme en l'espèce, l'accord franco-marocain.

Nous vous proposons donc de juger, comme l'a fait l'ordonnance attaquée, que la condition de visa long séjour de l'article L. 412-1 du CESEDA s'applique aux ressortissants marocains sollicitant un titre de séjour « salarié ».

Nous ne nous laissons pas arrêter par la réserve du respect des engagements internationaux que pose cet article L. 412-1. En premier lieu, il s'agit d'une formule très générale dont nous pensons qu'elle concerne avant tout les bénéficiaires d'une protection internationale - réfugiés, apatrides, bénéficiaires de la protection subsidiaire - à qui on ne saurait opposer d'être entré sur le territoire sans visa.

En second lieu, outre ces cas de figure, cette réserve pourrait aussi viser les accords bilatéraux qui prévoient des conditions particulières de régularité du séjour ou excluent expressément cette condition. On trouve par exemple de telles stipulations au 2) de l'article 6 de l'accord franco-algérien, qui ouvre un droit au séjour au conjoint algérien d'un ressortissant français à la simple condition que son entrée sur le territoire français ait été régulière.

Mais rien de tout cela en l'espèce, l'article 3 de l'accord franco-marocain ne comporte aucune stipulation relative aux conditions du séjour, et on ne peut donc pas affirmer que l'exigence d'un visa de long séjour serait incompatible avec lui.

Le seul point qui, à vrai dire, a pu nous faire hésiter un instant c'est que vous pourriez vous demander, si vous nous suivez, si vous ne privez pas de sa portée utile cet article 3 de l'accord franco-marocain, et si vous ne vous heurtez pas, ce faisant, à l'intention des Etats parties à l'accord. Il nous semble, en effet, que les stipulations de cet article 3 ne facilitent finalement pas outre mesure l'octroi d'un titre de séjour « salarié » aux ressortissants marocains par rapport aux autres étrangers, alors même que c'est en principe la finalité de ces conventions bilatérales. D'une part, les conditions pour obtenir un contrat de travail, qui sont celles du code du travail auquel renvoie l'article L. 421-1 (ex L. 313-10) du CESEDA, s'appliquent aussi aux Marocains (en vertu de votre décision M. T...). D'autre part, si vous nous suivez, les ressortissants marocains ne seront pas dispensés de la condition de visa long séjour qui constitue le droit commun de tous les étrangers.

Mais, à la réflexion, nous ne sommes pas arrêtés non plus par ces considérations. Ce que nous vous proposons de juger, en effet, est conforme à l'objet même de l'accord franco-marocain, qui ne traite, contrairement à d'autres conventions du même type, ni de l'entrée sur le territoire ni de circulation, mais seulement de séjour et d'emploi. Cela ressort d'ailleurs de son intitulé même : « accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Royaume du Maroc en matière de séjour et d'emploi ». Et, par ailleurs, si l'exigence de visa long séjour posait véritablement des difficultés, il y a bien longtemps que la pratique de l'administration et des juges du fond que nous vous proposons de confirmer aurait suscité une réaction.

Quant aux deux derniers moyens du pourvoi, ils ne vous retiendront guère. Le requérant soutient en effet que l'auteur de l'ordonnance attaquée aurait fait un usage abusif de l'article R. 222-1 du code de justice administrative en rejetant par ordonnance « de tri » sa requête d'appel et qu'elle l'aurait, ce faisant, privé de son droit à un recours effectif tel qu'il est garanti par l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Vous savez que votre contrôle de cassation sur la faculté offerte par le neuvième alinéa de l'article R. 222-1 du code de justice administrative de rejeter par ordonnance les appels

manifestement dépourvu de fondement est très restreint, se limitant à un contrôle de l'usage abusif (CE Section, 5 octobre 2018, *SA Finamur*, n° 412560, au Recueil p. 370). Mais nous ne voyons aucun abus en l'espèce, compte tenu de ce que nous vous proposons d'écarter tous les moyens du pourvoi. Et, contrairement à ce qui est soutenu, il ne suffit pas qu'un litige emporte des conséquences importantes sur la situation d'un requérant pour interdire qu'il soit tranché par ordonnance. Enfin, dès lors que le recours à la faculté ouverte par l'article R. 222-1 du code de justice administrative n'était pas abusif, il ne saurait y avoir *in concreto* d'atteinte au droit au recours effectif. Et, comme le moyen tiré de l'incompatibilité avec l'article 6 de la CEDH n'est assorti d'aucune précision, nous ne croyons pas que vous puissiez y voir également une critique *in abstracto* de l'article R. 222-1 lui-même. En tout état de cause, la procédure instituée par cet article a été largement inspirée par celle de l'ancien article R. 222-34 du code de justice administrative qui permettait, s'agissant des litiges d'appel portant sur une OQTF, qu'un juge unique rejette par ordonnance les requêtes manifestement insusceptibles d'entraîner l'infirmité de la décision attaquée. Et vous aviez jugé que cette procédure passait sans dommage sous les fourches caudines de la CEDH (CE, 4 juillet 2012, *Union syndicale des magistrats administratifs*, n° 338829, inédite).

PCMNC au rejet du pourvoi.