

La complexité du contentieux des étrangers, et, singulièrement, du contentieux relatif au séjour, découle, nous semble-t-il, de ce qu'il impose au juge administratif de raisonner en termes de catégories. Les textes et la jurisprudence instaurent ainsi des catégories en fonction de la procédure contentieuse applicable, en fonction de la décision attaquée, en fonction de la nationalité de l'étranger ou encore en fonction du titre de séjour sollicité.

Certes, raisonner en termes de catégories n'est pas nécessairement une mauvaise chose, puisque, une fois la catégorie identifiée, il suffit d'appliquer le droit qui lui correspond.

Toutefois, s'agissant du contentieux des étrangers, et, singulièrement, du contentieux relatif au séjour, le problème est que les catégories, loin d'être autonomes et étanches les unes par rapport aux autres, interagissent ou, plutôt, interfèrent entre elles, ce qui génère parfois des difficultés, des incertitudes, voire des incohérences.

Nous vous proposons, dans le cadre de cette intervention, de passer rapidement en revue les différentes catégories, que nous avons préalablement esquissées.

1°) En ce qui concerne la procédure contentieuse applicable (et, encore une fois, pour s'en tenir au seul contentieux relatif au séjour), une première distinction doit être faite, selon que la décision portant refus de délivrance du titre de séjour, qui a été opposée à un étranger, est assortie ou non d'une obligation de quitter le territoire français.

Dans le second cas, ce sont les règles de procédure contentieuse de droit commun, qui s'appliquent. Dans le premier cas, en revanche, conformément aux deux premiers paragraphes de l'article L. 512-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'étranger dispose d'un délai de trente jours suivant la notification de la décision portant obligation de quitter le territoire français, si celle-ci est assortie d'un délai de départ volontaire, ou d'un délai de quarante-huit heures seulement, dans le cas contraire, pour saisir le juge administratif, qui statuera, en formation collégiale et dans un délai de trois mois,

non seulement sur la décision portant obligation de quitter le territoire français, mais également sur les décisions portant refus de délivrance d'un titre de séjour, portant fixation du pays de destination et portant interdiction de retour sur le territoire français, qui l'accompagnent le cas échéant. On ajoutera que les délais de trente jours et de quarante-huit heures ne sont pas susceptibles d'être prorogés par l'exercice d'un recours administratif gracieux ou hiérarchique (article R. 776-5 CJA).

Toutefois, lorsque l'étranger, qui conteste devant le juge administratif, en sus du refus de titre de séjour l'obligation de quitter le territoire français, fait l'objet en cours d'instance d'un placement en rétention ou d'une assignation à résidence le dernier alinéa du troisième paragraphe de L. 512-1 opère un dessaisissement partiel de la formation collégiale au profit du président du Tribunal ou du magistrat désigné, qui doit, dans un délai de soixante-douze heures suivant la notification par l'administration au Tribunal du placement en rétention ou de l'assignation à résidence statuer, le cas échéant, sur les décisions portant obligation de quitter le territoire français, portant octroi ou non d'un délai de départ volontaire, portant fixation du pays de destination et portant interdiction de retour sur le territoire français.

Un tel dessaisissement n'est pas sans inconvénients. D'abord, il entraîne une augmentation mécanique du contentieux. Ensuite, cette augmentation est bien souvent artificielle puisqu'elle résulte de la seule notification par l'administration du placement en rétention ou de l'assignation à résidence de l'étranger, donc indépendamment du point de savoir si ce dernier a entendu contester ou non son placement ou son assignation. Enfin, l'intervention de deux formations de jugement différentes sur un même litige est source potentielle de contrariété de jugement, d'autant que le président du Tribunal ou le magistrat désigné peut, par la voie de l'exception, être amené à se prononcer sur la légalité de la décision portant refus de délivrance du titre de séjour, qui sert de fondement à l'obligation de quitter le territoire français litigieuse.

On ajoutera, à toutes fins utiles, qu'il y a matière à s'interroger sur l'utilité du dessaisissement de la formation collégiale, tel qu'il a été conçu par le législateur, puisque, aux termes du second alinéa de l'article L. 512-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, l'obligation de quitter le territoire

français n'est peut pas faire l'objet d'une exécution d'office avant que le Tribunal n'ait statué s'il a été saisi.

2°) En ce qui concerne la décision attaquée, et alors même que l'étranger, le plus souvent, ne conteste qu'un seul et unique arrêté préfectoral, une distinction doit être faite entre la décision portant refus de délivrance du titre de séjour et la décision portant obligation de quitter le territoire français. A la différence de la seconde, la première n'entraîne pas, par elle-même, l'éloignement de l'étranger du territoire français.

Il en résulte que le requérant ne peut utilement invoquer, pour contester, une obligation de quitter le territoire français, les dispositions du code relatives aux titres de séjour (par exemple, les dispositions du 7° ou le 11° de l'article L. 313-11).

Inversement, dans l'hypothèse où l'étranger, parallèlement à sa demande d'asile, a sollicité la délivrance d'un titre de séjour sur un fondement autre que celui de l'asile, doit également être regardé comme inopérant le moyen tiré de ce que le refus de titre, qui lui a été opposé, porte atteinte à son droit à se maintenir sur le territoire français jusqu'à la notification de la décision par laquelle l'Office français de protection des réfugiés et apatrides et, en cas de recours, la Cour nationale du droit d'asile a rejeté sa demande d'asile (voir article L. 743-1 CESEDA, anciennement L. 742-3 CESEDA). Tout au plus, ce moyen pourrait-il être invoqué à l'encontre de la décision portant obligation de quitter le territoire français (voir **CAA de Nancy, 28 novembre 2013, M. Ibrahima Ly, req. n°13NC00881 ; CAA de Bordeaux, 27 octobre 2015, Mme Manujela Mutisi, req. n°15BX01290**).

Dans le même ordre d'idées, il a été jugé que le requérant ne peut pas utilement se prévaloir des stipulations de l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales à l'encontre de la décision lui refusant un titre de séjour, qui n'implique pas, par elle-même, le retour de l'intéressé dans son pays d'origine (voir **CE, 15 juin 2005, Préfet de police c/ M. Mezaber, req. n°263217**).

Cela étant, la « summa divisio » ainsi établie entre la décision portant refus de délivrance du titre de séjour et la décision portant obligation de quitter le territoire français est loin d'être absolue.

En effet, ainsi qu'on l'a déjà dit, il est loisible au requérant, pour contester la légalité de l'obligation de quitter le territoire français, d'exciper de l'illégalité du refus de titre de séjour, qui lui sert de fondement. De même, un étranger peut utilement soutenir qu'il doit se voir attribuer de plein droit un titre de séjour et que cette circonstance, indépendamment de l'énumération effectuée à l'article L. 511-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, fait obstacle à toute mesure d'éloignement prise à son encontre (**CE, 23 juin 2000, Diaby, req. n°213584, Rec. Lebon**). Sans compter que le 10° de cet article, qui réserve expressément le cas de « l'étranger, résidant habituellement en France, dont l'état de santé nécessite une prise en charge médicale dont le défaut pourrait entraîner pour lui des conséquences d'une exceptionnelle gravité, sous réserve de l'absence d'un traitement approprié dans le pays de renvoi », reprend textuellement les dispositions du 11° de l'article L. 313-11 concernant la délivrance d'un titre de séjour en qualité d'étranger malade.

Inversement, l'examen de la légalité d'un refus de délivrance de titre de séjour conduit parfois le juge administratif à porter une appréciation sur le pays d'origine. Ainsi, dans le cadre du 11° de l'article L. 313-11 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, la question de la disponibilité du traitement dans le pays d'origine se pose lorsque le défaut de prise en charge médicale peut entraîner pour l'étranger des conséquences d'une exceptionnelle gravité. De même, le juge peut être amené à apprécier si l'étranger peut ou non voyager sans risque vers le pays d'origine. Par ailleurs, pour déterminer si un refus de titre de séjour porte une atteinte disproportionnée au droit de l'étranger au respect de sa vie privée et familiale, le juge administratif, qu'il intervienne dans le cadre du 7° de l'article L. 313-11 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ou dans celui de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, examine notamment si l'intéressé est isolé ou non dans son pays d'origine. Enfin, il résulte d'une jurisprudence bien établie que le moyen, tiré de la méconnaissance par la décision portant refus de titre de séjour de l'intérêt supérieur de l'enfant, garanti au premier paragraphe de l'article 3 de la convention internationale relative aux droits de l'enfant du 26 janvier 1990, est

bien opérant. Et, dans le cadre de cet examen, et alors même que le refus de titre n'implique pas, par lui-même, l'éloignement de l'étranger du territoire français, le juge vérifie notamment si la cellule familiale peut se reconstituer dans le pays d'origine ou si les enfants peuvent y poursuivre une scolarité normale (voir, par exemple, **CAA de Nancy, 10 octobre 2013, M. et Mme Ceranic, req. n°13NC00124**).

Reste une dernière question, que nous laissons volontairement ouverte, qui est de savoir si le requérant peut utilement soutenir que le refus de titre, qui lui a été opposé, est entaché d'une erreur manifeste d'appréciation, commise par le préfet sur les conséquences du refus de titre sur sa situation personnelle, au motif qu'il ne peut pas avoir une vie familiale normale dans son pays d'origine. Si l'on considère que le refus de titre n'implique pas, par lui-même, l'éloignement de l'étranger du territoire français, il ne peut avoir de conséquences que sur la situation de l'étranger en France et, dans ce cas, l'argument est inopérant. Si l'on considère, au contraire, que la « situation personnelle » de l'étranger est une notion globale, comme « la vie privée et familiale », il importe peu que les éléments de cette « situation personnelle » se trouvent en France ou dans le pays d'origine et l'argument devient alors opérant. Mais, dans ce cas, comment expliquer que l'étranger pourrait utilement se prévaloir de ce qu'il ne peut pas mener une vie familiale normale dans le pays d'origine, alors qu'il ne pourrait pas utilement se prévaloir qu'il est exposé à des mauvais traitements dans le pays d'origine.

Tout cela ne nous paraît pas très satisfaisant intellectuellement.

3°) En ce qui concerne la nationalité de l'étranger, il est possible de distinguer, s'agissant du contentieux relatif au séjour, au moins quatre catégories d'étrangers : les citoyens de l'Union, qui ont la nationalité d'un Etat membre de l'Union européenne, les ressortissants des pays tiers, qui sont membres de la famille des citoyens de l'Union, les ressortissants des pays tiers, dont l'entrée et le séjour France sont régis au moins partiellement par un accord bilatéral, et les autres ressortissants des pays tiers.

Si chaque catégorie d'étrangers est, s'agissant du droit au séjour, régi par des dispositions spécifiques, nous voudrions plus particulièrement insister ici sur les

ressortissants des pays tiers, dont l'entrée et le séjour en France sont régis au moins partiellement par un accord bilatéral.

S'agissant des ressortissants algériens, les stipulations de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968, relative à la circulation, à l'emploi et au séjour en France des ressortissants algériens et de leurs familles, régissent d'une manière complète les conditions dans lesquelles ils peuvent être admis à séjourner en France et y exercer une activité professionnelle, les règles concernant la nature des titres de séjour qui peuvent leur être délivrés, ainsi que les conditions dans lesquelles leurs conjoints et leurs enfants mineurs peuvent s'installer en France (voir, par exemple, **CE, 22 mai 1992, Mme Larachi, req. n°99475, Rec. Lebon**).

Dans certains cas, cette situation est favorable aux ressortissants algériens.

Ainsi, et alors même que la condition d'effectivité a été supprimée dans le cadre du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, un refus de délivrance d'une carte de résident en qualité d'étranger malade, pris sur le fondement du 7) de l'article 6 de l'accord franco-algérien, doit être justifié, lorsque le défaut de prise en charge peut entraîner pour l'intéressé des conséquences d'une exceptionnelle gravité, non seulement par la disponibilité du traitement dans le pays d'origine, mais également par son accessibilité (**CE, 12 mars 2014, M. Kraloua, req. n°350646, Rec. Tables**).

Mais, dans la plupart des cas, cette situation est plutôt défavorable aux ressortissants algériens.

Ainsi, alors même que l'accord franco-algérien ne prévoit pas de semblables modalités d'admission exceptionnelle au séjour, un ressortissant algérien ne peut utilement invoquer les dispositions de l'article L. 313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile à l'appui d'une demande d'admission au séjour sur le territoire national, étant précisé qu'il appartient au préfet, dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire dont il dispose, d'apprécier, compte tenu de l'ensemble des éléments de la situation personnelle de l'intéressé, l'opportunité d'une mesure de régularisation (voir **CE, Avis, 22 mars 2010, M. Djilali Saou, req. n°333679, Rec. Lebon**).

Une solution identique s'impose pour l'invocation des dispositions de l'article L. 313-12 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, selon lesquelles, lorsque la communauté de vie a été rompue à l'initiative de l'étranger en raison des violences conjugales, qu'il a subies de la part de son conjoint français, le préfet peut accorder le renouvellement d'un titre de séjour délivré en application du 4° de l'article L. 313-11 (voir **CAA Lyon, 9 janvier 2014, Haddadi, req. n°13LY01269**).

En revanche, la circonstance que l'accord franco-algérien régit, d'une manière complète le droit au séjour des ressortissants algériens ne fait pas obstacle, sauf stipulations incompatibles expresses, à l'application des dispositions de procédure du code de l'entrée et du séjour des étrangers, qui s'appliquent à tous les étrangers en ce qui concerne la délivrance, le renouvellement ou le refus de titres de séjour, dès lors que ces ressortissants algériens se trouvent dans une situation entrant à la fois dans les prévisions de l'accord et dans celles du code. Et, au nombre de ces dispositions figurent notamment celles, résultant de l'article L. 312-2 du code, qui font obligation au préfet de consulter la commission du titre de séjour, spécialement lorsqu'il envisage de refuser de délivrer ou de renouveler une carte de séjour temporaire visée à l'article L. 313-11 (voir **CE, Ass., 5 mars 2003, Aggoun, req. n°242860, Rec. Lebon** ; voir aussi **CE, 14 avril 1999, Ministre de l'intérieur c/ Ijga, req. n°153468, Rec. Tables**).

S'agissant des ressortissants marocains et tunisiens, ils relèvent, en principe, du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, sauf pour ce qui concerne la délivrance d'un titre de séjour en qualité de salarié (voir respectivement l'article 3 de l'accord franco-marocain du 9 octobre 1987 et l'article 3 de l'accord franco-tunisien du 17 mars 1988, relatif au séjour et au travail en matière de séjour et d'emploi). Il en résulte qu'un ressortissant marocain ou tunisien, souhaitant obtenir un titre de séjour en qualité de salarié, ne peut utilement invoquer les dispositions de l'article L. 313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui n'institue pas une catégorie de titres de séjour distincte, mais est relatif aux conditions dans lesquelles les étrangers peuvent être admis à séjourner en France soit au titre de la vie privée et familiale, soit au titre d'une activité salariée (voir, pour les ressortissants marocains, **CE, 31 janvier 2014, Ministre de l'intérieur c/ M. Nassiri, req. n°367306, Rec. Tables** et, pour les ressortissants tunisiens, **CE, Avis, 2 mars 2012, Lahouel, req. n°355208, Rec. Tables**).

Enfin, si les ressortissants camerounais sont également soumis, en principe, aux dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, les modalités de délivrance des titres de séjour « étudiants » sont fixées à l'article 7 convention franco-camerounaise du 24 janvier 1994, relative à la circulation et au séjour des personnes. Or, alors que les dispositions de l'article L. 313-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prévoient qu'il peut être dérogé à la condition relative au visa de long séjour « en cas de nécessité liée au déroulement des études ou lorsque l'étranger a suivi sans interruption une scolarité en France depuis l'âge de seize ans et y poursuit des études supérieures », de telles dérogations ne figurent pas à l'article 7 de la convention franco-camerounaise (voir **TA de Strasbourg, 18 juin 2015, M. Davy Steven Kagoume, req. n°1405070 et 1501024**).

4°) En ce qui les titres de séjour susceptibles d'être sollicités par un étranger, la section 2 du chapitre III du titre 1^{er} du livre III de la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile procède à la recension des « différentes catégories de cartes de séjour temporaire » et prévoit, pour chaque catégorie, des dispositions spécifiques. Il en résulte qu'un étranger ne peut, en principe, utilement invoquer le moyen tiré de la méconnaissance d'un article régissant les modalités de délivrance d'une carte de séjour déterminée à l'encontre d'un refus opposé à une demande de titre de séjour présentée sur le fondement d'un autre article (voir, s'agissant de l'invocation de l'article L. 313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, **CE, Avis, 28 novembre 2007, Mme Zhu, req. n°307036, Rec. Lebon**). Toutefois, il en va différemment lorsqu'il ressort des motifs de la décision attaquée que le préfet a, à titre gracieux, dans l'exercice de son pouvoir de régularisation, examiné si l'étranger pouvait prétendre à la délivrance d'un titre de séjour sur le fondement de l'article, dont la méconnaissance est invoquée. En ce cas, le moyen tiré de la méconnaissance de cet article devient opérant (voir, en ce sens, **CAA de Marseille, 6 décembre 2011, M. Olivier Helle Bae, req. n°09MA02609, R**).

De la même manière, le moyen tiré de la méconnaissance des stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est, en principe, inopérant à l'encontre d'une décision refusant la délivrance ou le renouvellement d'un titre de séjour en qualité

d'étranger malade ou en qualité d'étudiant (voir respectivement **CE, 11 juillet 2011, M. Mostapha El Hchimy, req. n°334634** ; **CE, 15 avril 1996, Mme Rakotomavo, req. n°136079, Rec. Tables**), sauf si le préfet a examiné si le refus litigieux portait une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale garanti par cet article (voir **CE, 11 février 2011, M. Kabachi, req. n°326981**).

Enfin, lorsque le préfet refuse d'admettre au séjour un étranger, qui n'a pas sollicité la délivrance d'un titre de séjour, en conséquence du rejet de sa demande d'asile par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides et par la Cour nationale du droit d'asile, il doit être regardé comme ayant implicitement, mais nécessairement, refusé de délivrer à cet étranger la carte de résident au titre de l'asile et il se trouve alors en situation de compétence liée. Il en résulte que les moyens invoqués contre le refus d'admission litigieux sont, en principe, inopérants (voir **CE, 13 juin 1994, M. Woudi Diakité, req. n°142199** ; voir aussi **CAA de Paris, 31 mai 2012, M. Saleh Sokhna, req. n°11PA04204**).

Toutefois, dans l'hypothèse notamment où le préfet, dans la décision contestée, a également examiné si le refus d'admission au séjour portait une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale, les moyens, qui étaient inopérants contre le refus de délivrance de la carte de résident au titre de l'asile, redeviennent opérants contre le refus de délivrance de la carte de séjour portant la mention « vie privée et familiale ».

Ces acrobaties juridiques ne sont pas, on en conviendra aisément, des plus simples et elles le sont d'autant moins qu'il n'est pas toujours aisé de savoir, à la lecture des motifs de la décision attaquée, ce que le préfet a eu réellement l'intention de faire.

Ainsi, lorsque l'autorité préfectorale nous dit que la décision attaquée « ne porte pas une atteinte disproportionnée à la vie privée et familiale », cela signifie-t-il nécessairement, comme nous l'avons laissé entendre plus haut, qu'elle a examiné si l'étranger pouvait prétendre à la délivrance d'un titre de séjour sur le fondement du 7° de l'article L. 313-11 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. De même, lorsque le préfet nous dit qu'« il n'est pas paru opportun d'admettre l'étranger au séjour pour des considérations

humanitaires ou des motifs exceptionnels », cela signifie-t-il nécessairement qu'il a examiné si l'étranger pouvait prétendre à la délivrance d'un titre de séjour sur le fondement de l'article L. 313-14 du code. Enfin, lorsque le préfet nous dit, après avoir rejeté la demande de titre de l'étranger, que l'intéressé « ne peut prétendre à la délivrance d'un titre de séjour sur aucun autre fondement du code », cela signifie-t-il qu'il a examiné si le requérant pouvait être admis au séjour au regard de toutes les catégories de cartes de séjour envisagées par le code. Mais, dans ce cas, l'étranger pourrait alors utilement se prévaloir de la méconnaissance de tous les articles du code fixant les conditions de toutes les cartes de séjour envisagées par lui.

Merci pour votre attention.