De la validation du VTA par le Conseil d'Etat à la condamnation du refus de visa par le TA de Nantes

Droits des étrangers (Visa de transit aéroportuaire et Syrie)

Caroline Lantero

Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/886>

DOI : 10.4000/revdh.886

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Caroline Lantero, « De la validation du VTA par le Conseil d'Etat à la condamnation du refus de visa par le TA de Nantes », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 02 octobre 2014, consulté le 19 avril 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/886> ; DOI : 10.4000/revdh.886

Ce document a été généré automatiquement le 19 avril 2019.

Tous droits réservés

De la validation du VTA par le Conseil d'Etat à la condamnation du refus de visa par le TA de Nantes

Droits des étrangers (Visa de transit aéroportuaire et Syrie)

Caroline Lantero

- 1 A la fin de l'année 2012, la Syrie est toujours en proie à des violences meurtrières orchestrées par le régime de Bachar el-Assad pour réprimer la révolte, devenue insurrection, devenue guerre civile puis guerre internationale. A la fin de l'année 2012, le Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés (UNHCR) enregistre plus de 500 000 syriens en tant que réfugiés, alors tous accueillis par les pays voisins (Liban, Jordanie, Iraq, Turquie, Egypte). Lors de la première semaine de l'année 2013, il constate une nette augmentation de l'exode vers les mêmes pays limitrophes. Début janvier 2013, le site internet de plusieurs ambassades et consultants de France indique la phrase suivante, débusquée presque fortuitement par une avocate membre du GISTI : *« A compter du 15 janvier 2013, les ressortissants syriens se dirigeant vers un pays hors de l'espace Schengen en transitant par les aéroports français devront être munis d'un visa de transit aéroportuaire (VTA). Conformément au Code Communautaire des visas, cette mesure ne s'applique pas aux Syriens titulaires de passeports diplomatiques. publié le 7 janvier 2013 ».* **Une décision non matérialisée donc, mais qui traduit précisément une certaine précipitation.**
- 2 L'ANAFE et le Gisti ont introduit un recours en référé-liberté contre cette décision, rejeté le 15 février 2013 sur le fondement de ce que l'instauration d'une telle exigence ne porte pas « *par elle-même* » atteinte à la liberté fondamentale qu'est le droit d'asile (CE, Ord., 15 février 2013, ANAFE et Gisti, Req. n° 365709, ADL du 3 mars 2013 par Caroline Lantero). Les deux associations ont également introduit un référé-suspension assorti d'un recours pour excès de pouvoir. Le référé suspension a été rejeté le 20 mars 2013 sur le fondement du défaut d'urgence (CE, Ord., 20 mars 2013, ANAFE et Gisti, Req. n° 366308). Le recours au fond a également été rejeté par l'arrêt du 18 juin 2014 présentement commenté.

- 3 D'un point de vue contentieux, cette décision est techniquement intéressante à deux titres. En premier lieu, sur la légalité externe, le Conseil d'Etat valide la compétence de l'auteur de l'acte en surmontant habilement les difficultés posées par une décision non matérialisée et dont la paternité était partagée entre deux ministres (1°). En second lieu, sur la légalité interne, il se livre à un contrôle normal de la décision ministérielle, ce qui est inédit (2°).
- 4 Mais ce contrôle « *normal* », dont l'étendue est en l'espèce bien difficile à distinguer d'un contrôle restreint, ne fait qu'entériner la position déjà critiquée du juge des référés (voir ADL du 3 mars 2013) consistant à faire primer les « *nécessités de l'ordre public* » sur le droit d'asile et à nourrir l'amalgame discursif (et désormais normatif) entre réfugiés et « *migrants clandestins* ».
- 5 Pour bien comprendre la portée il apparaît nécessaire de rappeler la fonction des visas de transits aéroportuaires.

Prolégomènes : A quoi sert un visa de transit aéroportuaire ?

- 6 Il s'agit d'un dispositif de **lutte contre l'immigration illégale** visant les voyageurs qui n'ont pas de visa d'entrée et de séjour pour la France, mais qui font escale dans un aéroport français, et dont les pouvoirs publics entendent prévenir toute tentative d'entrée détournée sur le sol français. **Par exception au principe de libre transit posé par l'annexe 9 de la Convention de Chicago relative à l'aviation civile internationale, ce dispositif du VTA est mis en œuvre en France depuis 1995** sur le fondement d'un arrêté interministériel du 10 avril 1984¹. Dans une première liste prise par arrêté du 17 octobre 1995, dix-sept Etats étaient concernés. En 1996, le Conseil de l'Union Européenne adoptait une action commune dans le cadre du troisième pilier de l'Union européenne et fixait une liste commune de dix Etats dont les ressortissants étaient soumis à l'exigence de VTA (Afghanistan, Éthiopie, Érythrée, Ghana, Irak, Iran, Nigeria, Somalie, Sri Lanka, Zaïre). Ce texte prévoyait que la liste pouvait être librement étendue par les Etats membres de l'Union, ce que fit la France. Au début de l'année 2008, deux arrêtés d'extension de liste étaient édictés. Un premier le 15 janvier 2008 consolidait une précédente liste de dix-neuf Etats et ajoutait la Guinée-Bissau, portant à 20 le nombre d'Etats concernés en sus de ceux que contenait déjà la liste commune. Un second le 1er février 2008 ajoutait une autre catégorie à la liste de ces VTA : « *les Russes provenant d'un aéroport situé en Ukraine, Biélorussie, Moldavie, Turquie ou Égypte* ». **Concrètement, cette mesure visait les Tchétchènes**, qui pouvaient certes être regardés comme tentant de détourner la réglementation sur le droit d'entrée, mais **qui étaient objectivement des demandeurs d'asile et, pour la majorité, des candidats qualifiables au statut de réfugié**, c'est-à-dire des étrangers auxquels l'admission au séjour ne peut être refusée au seul motif qu'ils sont démunis des documents et visas exigés (article L. 741-3 du CESEDA).
- 7 Cet ajout est, comme celui des Syriens au début de l'année 2013, intervenu en réaction à une arrivée considérée comme importante de candidats réfugiés tchétchènes en décembre 2007. Là déjà, le Gisti et l'ANAFE avaient introduit un recours en référé-suspension devant le Conseil d'État, afin qu'il suspende lesdits arrêtés. **Par ordonnance du 1er avril 2008, le juge des référés du Conseil d'Etat avait rejeté le recours en estimant que la condition d'urgence n'était pas remplie dès lors que l'essentiel des**

États concernés étaient déjà soumis à VTA par des textes antérieurs, que **l'obligation de disposer d'un VTA ne portait « par elle-même aucune atteinte au droit fondamental qu'est le droit d'asile » et qu'elle répondait au contraire « à des nécessités d'ordre public tenant à éviter, à l'occasion d'une escale ou d'un changement d'avion, des afflux incontrôlés de personnes qui demanderaient l'admission sur le territoire au titre de l'asile »** (CE, ref., 1^{er} avril 2008, ANAFE et Gisti, req n° 313711). Au fond, après jonction des deux requêtes, l'arrêté du 1^{er} février 2008 fut toutefois annulé par un arrêt n° 313710 du 25 juillet 2008 au motif qu'il ajoutait un critère relatif à l'aéroport de provenance – non prévu par l'arrêté du 10 avril 1984 – au critère de la nationalité des ressortissants. Cette difficulté fut par la suite contournée par le ministre de l'immigration, qui reprenait un arrêté identique après avoir modifié celui du 10 avril 1984 **afin de se donner l'autorisation de cibler une provenance** et non pas une seule nationalité des étrangers soumis à VTA. Cet arrêté est aujourd'hui abrogé.

- 8 En pratique, l'instauration d'un VTA visant des Etats dont les ressortissants sont objectivement en situation de rechercher une protection internationale a pour effet direct de les empêcher de solliciter cette protection et porte atteinte au droit d'asile. **Aux critiques faites en ce sens, le gouvernement objecte que les demandeurs d'asile peuvent toujours parvenir en France par d'autres moyens, ou solliciter un visa auprès des autorités consulaires** (Sur la Syrie, voir la réponse du ministère de l'intérieur, Sénat, 19 juin 2014, p. 1470. Réponse assortie de précisions sur le nombre de visas échus : 229 pour l'année 2013). A condition naturellement d'obtenir un tel visa. **Le discours est circulaire.**
- 9 Un règlement européen du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas a fixé une liste commune de 12 Etats dont les ressortissants sont concernés par l'obligation de visas de transit aéroportuaire : Afghanistan, Bangladesh, RDC, Erythrée, Ethiopie, Ghana, Iran, Irak, Nigeria, Pakistan, Somalie, Sri-Lanka. Contrairement à la grande marge de manœuvre laissée antérieurement aux Etats membres pour augmenter cette liste, le règlement prévoit en son article 3 qu'en « ***cas d'urgence due à un afflux massif de migrants clandestins***, chaque Etat membre peut exiger des ressortissants de pays tiers autres que ceux visés (dans la liste), qu'ils soient munis d'un visa de transit aéroportuaire lorsqu'ils passent par la zone internationale de transit des aéroports situés sur son territoire » et précise que « les Etats membres notifient à la Commission, avant qu'elles n'entrent en vigueur, ces décisions ainsi que la suppression d'une telle obligation de visa de transit aéroportuaire ». Le règlement européen est **entré en vigueur le 5 avril 2010** et, par un arrêté interministériel du 10 mai 2010 abrogeant les précédents (dont celui du 10 avril 1984 qui avait servi à inscrire les Tchétchènes), **la France a fixé ses exigences en matière de VTA en conservant les États déjà présents dans sa réglementation antérieure** et sans révision annuelle.
- 10 A la différence du VTA instauré en direction des Tchétchènes en 2008, le VTA instauré en direction des Syriens en 2013 devait se conformer aux prescriptions européennes et aux prescriptions nationales fixées par l'arrêté du 10 mai 2010. Il n'est pas tout à fait frappant que ce fut le cas.

1°/- Une décision irrégulière en la forme...mais légale.

A - La compétence découle de l'existence de la décision

- 11 Aux termes des dispositions de l'article R 211-1 du CESEDA, il appartient au « *ministre chargé de l'immigration* », c'est-à-dire le ministre de l'intérieur², de prendre les décisions relatives « *aux documents et visas exigés par les conventions internationales et les règlements en vigueur* » (article L 211-1 du CESEDA). Or, en l'espèce, la décision semble avoir été prise fin décembre 2012, puis avoir fait l'objet d'une information diffusée sur quelques sites internet le 7 janvier 2013 avec effet au 15 janvier 2013. Elle n'a été **notifiée à la Commission que le 22 janvier 2013** par un courrier du conseiller affaires intérieures de la représentation permanente auprès de l'Union européenne (qui n'est donc pas le ministre de l'intérieur, chargé de l'immigration). A l'issue premier recours introduit par le Gisti et l'Anafé en février 2013, elle n'a été matérialisée que le 18 mars 2013 et ce, par arrêté publié au JO du 21 mars suivant cosigné par le ministère de l'intérieur et le ministère des affaires étrangères (qui n'est plus compétent aux termes des dispositions de l'article R 211-1 du CESEDA). **La décision**, tant dans sa forme évanescence des mois de janvier et février (étant précisé qu'il est admis qu'une décision non matérialisée puisse faire l'objet d'un recours : CE 14 décembre 2007, Payet, n° 306432), que dans sa version officielle du 18 mars 2013, **ne semblait pas donc pas avoir été prise par la seule autorité compétente : le ministre de l'intérieur chargé de l'immigration**.
- 12 Sur ce point, **le Conseil d'Etat écarte la difficulté de manière parfaitement elliptique** en jugeant « *qu'il ressort des pièces du dossier que la décision (...) doit être regardée comme ayant été prise par le ministre de l'intérieur, qui est en charge de l'immigration ; que dès lors, le moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de la décision attaquée doit être écarté* ». Il n'est donc pas possible de tirer une analyse et une interprétation d'une telle formule, qui contient elle-même une interprétation : **la décision n'est pas signée par le ministre, mais elle doit cependant, selon la haute juridiction administrative, être considérée comme émanant**. Dans ces conditions, en droit administratif général, admettre une telle approche est de nature à faire regarder toutes les décisions légales, quelle que soit l'autorité signataire, et à écarter dans la majorité des cas le moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de l'acte. La cosignature ne pose en réalité pas de difficulté majeure, la griffe du ministère des affaires étrangères étant au pire superfétatoire et les moyens relatifs aux contrescings n'étant pas des moyens d'incompétence (Voir CE 23 juin 2000, Syndicat professionnel des radios affiliées, req n° 194772 ; CE 10 novembre 2004, UNIDEN, req n° 250423). La compétence pour prendre la décision antérieure au 18 mars 2013 ne peut en revanche que se supposer. Les conclusions du rapporteur public vont d'ailleurs en ce sens, en estimant qu'avant le 18 mars 2013, la décision doit être regardée comme émanant nécessairement du ministère de l'intérieur, en dépit de la qualité du signataire du courrier notifiée à la Commission européenne (X. Domino, « La France peut exiger des syriens un visa de transit aéroportuaire », concl. sur CE 18 juin 2014, AJDA 2014, p. 1714). Soit. **On présume désormais de la compétence de l'auteur d'un acte administratif...** Mais là n'est pas seule difficulté formelle entachant cette décision fantomatique.

B - Une publication et une notification tardive à la Commission européenne sans incidence sur la légalité de la décision

- 13 Entrée en vigueur le 15 janvier 2013, la décision – matérialisée par un arrêté du 18 mars - n'a été publiée au JO que le 22 mars suivant. Le Conseil d'Etat juge cependant que « ***l'irrégularité dont serait entachée la publication de la décision attaquée est sans influence sur sa légalité*** ». En effet, de manière classique cette fois, la publication d'un acte n'a d'incidence que sur son opposabilité, et non sur sa légalité³. En l'espèce, cela implique toutefois que **tous les refus de VTA opposés à des ressortissants syriens du 15 janvier au 22 mars 2013 sont illégaux**, faute de base légale opposable en l'absence de toute mesure de publicité antérieure. C'est ce qu'avait énoncé le juge des référés en février 2013, tout en concluant à l'absence d'urgence à suspendre la décision en faisant référence mais sans les détailler, aux « *conditions dans lesquelles les visas de transit sollicités [avaient] été, depuis cette décision, délivrés aux ressortissants syriens qui les [avaient] demandés* ». On ne peut que s'interroger sur la comptabilité des deux assertions. **Si l'exigence de VTA manquait de base légale, peu importent les conditions dans lesquelles le VTA était ou n'était pas délivré puisqu'il ne devait pas être imposé.**
- 14 Quant à la notification tardive, au terme de l'article 3 déjà cité du règlement européen du 13 juillet 2009, « *les États membres notifient à la Commission, avant qu'elles n'entrent en vigueur* » les décisions d'instaurer une obligation de visa de transit aéroportuaires. Tel n'était pas le cas en l'espèce puisque la décision est entrée en vigueur le 15 janvier 2013 et qu'elle n'a été notifiée que le 22 janvier 2013 à la Commission. Le Conseil d'Etat a estimé que l'irrégularité, avérée, n'avait pas non plus d'incidence sur la légalité de la décision d'instaurer le VTA, sans motiver ce point plus avant. Il ressort toutefois d'une jurisprudence de la CJUE de 2011 que cette dernière ne subordonne pas la légalité d'une mesure à l'accord ou à la non opposition de la Commission (CJUE 27 juillet 2011, aff n° C-2/10, Azienda Agro-Zootecnica Franchini Srl, Eolica di Altamura Srl c. Regione Puglia), et que le Conseil d'Etat en avait déjà tiré une conséquence sur la légalité de la mesure attaquée : « *l'absence de notification de la mesure [...] ainsi édictée avant l'intervention du décret attaqué n'est pas de nature à l'entacher d'illégalité* » (CE 13 février 2012, Union des industries de la fertilisation, req n° 331885). Il faut donc lire ce précédent jurisprudentiel pour comprendre pourquoi le moyen a été écarté dans l'arrêt commenté.

2°/- Une décision portant en pratique atteinte aux droits des réfugiés... mais pourtant entièrement validée au fond

- 15 Au fond, la décision était critiquée en tant que portant atteinte à la liberté de transit dans les aéroports consacrée par la Convention de Chicago, en tant que portant atteinte au droit d'asile, et en tant qu'entachée d'erreur manifeste d'appréciation sur les modalités de mise en œuvre du VTA extraordinaire. Aucun de ces moyens n'a été retenu par le juge.

A - Ni atteinte à la liberté de transit, ni atteinte au droit d'asile

- 16 L'annexe 9 de la Convention de Chicago indique que « *les Etats contractants limiteront au minimum le nombre des Etats en provenance desquels les ressortissants doivent présenter des visas de transit direct* ». La **liberté de transit** est donc le principe. Les exceptions doivent être limitées. Les associations requérantes avaient revendiqué d'une part l'effet direct de la Convention au regard des critères de la jurisprudence Gisti & FAPIL (CE, Ass., 11 avril 2012, Gisti et FAPIL, n° 322326, ADL du 14 mai 2012 par S. Slama) et avaient invoqué d'autre part la méconnaissance des stipulations précitées. Le Conseil d'Etat s'est abstenu de trancher (ou de faire trancher par renvoi préjudiciel à la CJUE⁴) **la première question, écartant le moyen par un « en tout état de cause » lourd de sens : « le ministre n'a pas méconnu les stipulations de la convention de Chicago qui prévoient la liberté pour les aéronefs assurant le transport international de passagers de débarquer ceux-ci, sous réserve du droit pour l'Etat où a lieu le débarquement d'imposer les restrictions qu'il pourra juger souhaitables »**. Le rapporteur public estimait pour sa part que les exigences de la Convention de Chicago se situaient bien en-deçà de celles du règlement. Sans doute la formation de jugement l'aura-t-elle suivi, ce qui explique l'emploi de la locution « *en tout état de cause* ».
- 17 Plus lapidaire encore est le rejet du moyen fondé sur l'atteinte **au droit d'asile**. Le juge du fond **se borne à dupliquer les solutions antérieurement retenues par son juge des référés en 2008 et en 2013**, estimant que l'obligation de disposer d'un VTA répond « *à des nécessités d'ordre public tenant à éviter, à l'occasion d'une escale ou d'un changement d'avion, le détournement du transit aux seules fins d'entrée en France* » et « *ne porte par elle-même aucune atteinte au droit d'asile, ni au droit à la vie ou à la protection contre les traitements inhumains ou dégradants* ».
- 18 La chose semble donc être acquise que le VTA n'a aucunement pour effet de limiter voire d'empêcher l'exercice du droit d'asile et son corollaire, le droit de solliciter le statut de réfugié (CE, réf, 12 janvier 2001, Hyacinthe, req n° 229039, AJDA 2001. 589, note J. Morri et S. Slama). Il reste difficile de ne pas voir en pratique un dispositif de non-entrée, au même titre (bien que moins frontal) que l'interception en mer empêchant les migrants de rejoindre les frontières d'un Etat pour y demander l'asile et pour lequel la CEDH a déjà condamné un Etat membre (Cour EDH, G.C. 23 février 2012, Hirsi Jamaa et autres c. Italie, Req. n° 27765/09, ADL du 27 février 2012). Le VTA est une **interception administrative**, mais elle reste avant tout une interception. Et ce mécanisme maquille un refoulement, formellement interdit par l'article 33 de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés du 28 juillet 1951.

B - Ni erreur d'appréciation dans la décision d'instaurer un VTA

- 19 Restait la question de l'appréciation à laquelle s'étaient livrées les autorités françaises en confrontant les circonstances aux prescriptions du règlement européen (« *urgence due à un afflux incontrôlable et massif* »). Rappelons que la demande d'asile syrienne avait en effet augmenté, mais dans les proportions suivantes : **20 en 2010, 54 en 2011 et 180 en 2012**. Avec 126 demandeurs d'asile de plus en 2012, les autorités françaises se sont estimées en prise à un afflux massif (sic) et incontrôlable, en prenant soin d'évoquer une augmentation de 333 % (chiffres avancés par le défendeur lors de l'instance en référé-liberté), ce qui d'un point de vue strictement mathématique est tout à fait juste. **Mais en**

matière de perte de contrôle, d'urgence et d'afflux massif, il n'est toujours question que de moins de 200 demandeurs d'asile.

- 20 **On attendait donc du juge du fond un contrôle plus poussé et plus concret que celui du juge des référés sur ce point**, puisqu'il n'était pas limité par l'exigence cumulative d'une « *atteinte grave et manifestement illégale* » et d'une urgence. Précisément, **le Conseil d'Etat affiche un contrôle normal**, et non restreint à l'erreur manifeste d'appréciation comme lorsqu'il eut à juger les VTA réservés aux tchétchènes en 2008 alors que le règlement européen n'était pas encore entré en vigueur. **Mais l'étendue du contrôle n'a pas eu d'influence sur la solution.** Le Conseil d'Etat estime qu'il ressort des pièces du dossier (que nous ne connaissons pas) qu'un « *nombre important et sans cesse croissant de ressortissant syriens* » a tenté d'entrer irrégulièrement en France à l'occasion d'une escale aéroportuaire depuis 2012, et que cela caractérise une « *situation d'urgence due à un afflux massif de migrants clandestins* » (sur l'amalgame entre migrants clandestins et demandeurs d'asile, voir ADL du 3 mars 2013), **et que d'ailleurs, plein d'autres Etats membres de l'UE font pareil...** Il n'y a donc pas d'erreur d'appréciation de la part du ministre de l'intérieur. Dans ses conclusions, le rapporteur public a invité la formation à ne pas considérer les chiffres avancés « *seulement en valeur absolue, mais en tendance, comme reflétant une augmentation globale des flux migratoires (...) en provenance de Syrie* ». **C'est donc bien l'augmentation de 333 % qui a été retenue**, et non le chiffre de 180 demandeurs d'asile. Rappelons peut-être également que la guerre en Syrie a provoqué à ce jour l'exode de 3 millions de Syriens et que la France en accueille au total... 3000 selon les chiffres du ministère des Affaires étrangères. Nous ne disposons pas des chiffres relatifs à ceux qui, parmi eux, réunissent les conditions matérielles et administratives pour un billet d'avion vers une destination susceptible de nécessiter une escale en France. Car il va de soi que **les Syriens sont soumis à visa de séjour** pour venir directement.

Conclusion : Et pourtant... le refus de visa peut porter une atteinte grave et manifestement illégale au droit d'asile

- 21 Une très récente ordonnance du 16 septembre 2014 du juge des référés du tribunal administratif de Nantes fournit l'illustration concrète des trois évidences revendiquées plus haut. Première évidence : un ressortissant syrien qui sollicite en 2014 un visa de court séjour auprès d'un consulat français le fait pour pouvoir demander l'asile. Deuxième évidence : refuser ce visa porte, dans ces circonstances, atteinte au droit d'asile et au droit de demander l'asile. Troisième évidence : l'instauration d'une exigence de visas est donc un instrument de maintien de la demande d'asile à distance. Mais seules les circonstances assez particulières de l'espèce ont permis aux requérants d'obtenir satisfaction devant le juge.
- 22 Etait concernée une famille de ressortissant syriens qui avait sollicité en février 2014 auprès des autorités consulaires françaises à Beyrouth la délivrance d'un visa court séjour pour la France en indiquant qu'ils entendaient y demander l'asile et en faisant état des persécutions qu'ils enduraient à Alep en tant que syriens de confession chrétienne. Le 25 juillet 2014, le consul a refusé ce visa en indiquant « *que [leur] demande d'asile [avait] été refusée en France* ». Sans surprise, face à une telle incongruité (aucune demande d'asile n'avait encore été déposée en France et il n'appartenait pas au consul de se prononcer sur

celle-ci ou même, sur le bien fondé de celle-ci), le juge des référés ne pouvait que désavouer le refus de visa opposé pour cette raison.

- 23 Rappelant une fois de plus que le droit de solliciter le statut de réfugié est un corollaire du droit d'asile qui a le caractère d'une liberté fondamentale (CE, réf, 12 janvier 2001, Hyacinthe, prec.), le juge des référés nantais a dû également rappeler que l'examen des demandes d'asile relève exclusivement de l'OFPRA et la CNDA avant de censurer la grossière erreur de droit du consul sur ce dernier point : « *l'appréciation par l'autorité consulaire du bien fondé de la demande d'asile des requérants et le refus subséquent de leur délivrer un visa de court séjour sur le territoire national, méconnaît les obligations prévues en matière d'accueil des demandeurs d'asile* ».
- 24 A cette illégalité manifeste, le juge a toutefois assorti une précision quant à l'« atteinte grave » que cette violation portait au droit d'asile et les « conséquences graves » qu'elle comportait pour les demandeurs d'asile concernés en estimant qu'elles étaient établies au regard des « circonstances particulières de l'espèce ». Lesquelles ? Celles qui permettent également d'établir l'urgence et qui conduisent *in fine* le juge à faire ce qu'il reproche au conseil en se livrant lui-même, en creux, à l'appréciation du bien-fondé de la demande d'asile. Il est en effet de jurisprudence constante depuis 2007, « *qu'en principe et sous réserve de circonstances particulières, le refus de délivrance d'un visa d'entrée sur le territoire français ne fait pas apparaître une situation d'urgence qui justifie l'intervention à très bref délai d'une mesure de la nature de celles qui peuvent être ordonnées sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative* » (CE ord., 12 février 2007, Mme Qudaih, n° 301352). En l'espèce, le juge confronte le refus de visa à la situation objective qui prévaut à Alep et à l'exposé précis par la famille des risques auxquels ils étaient personnellement exposés et statue en définitive sur les éléments de la définition du réfugié au sens de la Convention de Genève : celui qui « *craint avec raison une persécution* ». Il estime qu'en faisant obstacle à la délivrance d'un visa, le consul a fait obstacle à la demande d'asile. Cette situation caractérise une urgence qui justifie l'intervention du juge du référé-liberté, lequel a enjoint à l'administration de délivrer un visa à la famille. Le ministre de l'intérieur n'a, semble-t-il, pas fait appel.
- 25 Les « circonstances particulières de l'espèce » sont en réalité communes et généralisées à une grande partie de la population syrienne. Il appartient désormais aux ressortissants syriens de solliciter des visas, ou même des visas de transit aéroportuaire, en affichant clairement que l'objet d'une telle demande est de pouvoir solliciter l'asile. « *Nonobstant* », pour reprendre une précision du juge nantais, « *la circonstance que le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ne comporte pas de dispositions relatives à la délivrance de visa aux personnes demandant le statut de réfugié* », les autorités consulaires auront la lourde tâche de justifier leur refus autrement qu'en se prononçant sur le bien-fondé de la demande d'asile, puisque tel n'est pas leur rôle.

*

26 CE, 2^e et 7^e SSR, 18 juin 2014, *Anafe et Gisti*, Req n° 366307

27 TA Nantes (ord.) 16 sept. 2014, *Mme K. et autres*, Req. n° 1407765

*

Les Lettres « Actualités Droits-Libertés » (ADL) du CREDOF (pour s'y abonner) sont accessibles sur le site de la Revue des Droits de l'Homme (RevDH) – Contact

NOTES

1. Arrêté du 10 avril 1984 relatif aux conditions d'entrée des étrangers sur le territoire métropolitain et dans les départements d'outre-mer français, JORF du 19 avril 1984, pp. 3647-3648.
2. La disposition a été rédigée en 2008 lorsqu'existait un ministère de l'immigration. Lors de sa suppression fin 2010 ses compétences ont été absorbées par le ministère de l'intérieur.
3. En fait, la notification préalable prescrite à l'article 3.2 du règlement a vocation à permettre d'établir une discussion ou une harmonisation entre les Etats membres avant l'entrée en vigueur du VTA. Le moyen tiré de la méconnaissance de cette disposition relevait également de la violation de la loi et non seulement du vice de procédure.
4. Cela vaudra sûrement la condamnation de la France par violation de l'article 6§1 de la CEDH eu égard aux jurisprudences Ullens de Schooten et Rezabek du 20 septembre 2011, req. nos 3989/07 et 38353/07 – ADL du 20 septembre 2011 par N. Hervieu et Dhahbi c/ Italie, 8 avril 2014, req. n° 17120/09 faute de motivation de ce refus de renvoi.

RÉSUMÉS

Par un arrêt du 18 juin 2014, le Conseil d'Etat a rejeté au fond la requête introduite par l'Association nationale d'assistance aux frontières pour les étrangers (ANAFE) et le Groupe d'information et de soutien des immigré.e.s (Gisti) dirigée contre la décision ministérielle de soumettre les ressortissants syriens à l'obligation d'être munis d'un visa de transit aéroportuaire (VTA) pour faire escale en France. La haute juridiction administrative refuse définitivement de voir le VTA comme l'instrument d'interception de la demande d'asile dont il a pourtant toutes les caractéristiques. En presque écho, le juge des référés du tribunal administratif de Nantes a jugé, par une ordonnance en date du 16 septembre 2014, que le refus de délivrer un visa à une famille syrienne portait une atteinte grave et manifestement illégale au droit constitutionnel d'asile. Cette ordonnance offre un souffle d'espoir quant à l'effectivité d'un droit d'asile en pleine suffocation, en même temps qu'une conclusion opportune au présent commentaire de l'arrêt du Conseil d'Etat.

AUTEUR

CAROLINE LANTERO

Maître de conférences en droit public (Université d'Auvergne) et avocate au barreau de Clermont-Ferrand