

Affaire C-949/19

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

31 décembre 2019

Oznaczenie sądu krajowego :

Naczelny Sąd Administracyjny (Pologne)

Date de la décision de renvoi :

4 novembre 2019

Partie requérante :

M.A.

Partie défenderesse :

Konsul Rzeczypospolitej Polskiej w N.

[OMISSIS]

ORDONNANCE

Le 4 novembre 2019

Le *Naczelny Sąd Administracyjny* (Cour suprême administrative, Pologne)

[OMISSIS]

après examen, le 4 novembre 2019,

[OMISSIS]

du pourvoi en cassation de M.A.

contre l'ordonnance de rejet du *Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie* (tribunal administratif de voïvodie de Varsovie, Pologne)

du 12 mars 2019 [OMISSIS]

dans l'affaire ayant pour objet le recours formé par M.A.

contre la décision du consul de la République de Pologne à N.

n° [...], du [...] juillet 2018

concernant le refus de visa,

décide :

1. de poser à la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après la « Cour ») la question préjudicielle suivante : Convient-il d'interpréter l'article 21, paragraphe 2 bis, de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française, relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes [OMISSIS], lu en combinaison avec l'article 47, premier alinéa, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne [OMISSIS], en ce sens que le droit à un recours juridictionnel effectif doit être garanti au ressortissant d'un pays tiers qui s'est vu refuser la délivrance d'un visa de long séjour et qui ne peut pas exercer le droit de circuler librement sur le territoire des autres États membres prévu à l'article 21, paragraphe 1, de la convention d'application de l'accord de Schengen ?

2. [OMISSIS] de surseoir à statuer dans l'attente de la réponse à la question posée au point 1 ci-dessus. **[Or. 1]**

EXPOSÉ DES MOTIFS

1. Cadre juridique

Le cadre juridique comprend des dispositions du droit de l'Union et du droit national relatives au droit de recours contre la décision du consul refusant la délivrance d'un visa national.

1.1. Droit de l'Union

Article 47, premier alinéa, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte ») :

« Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article. »

Article 18 de la convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française, relatif à la

suppression graduelle des contrôles aux frontières communes (JO 2000, L 239, p. 19 ; ci-après la « CAS » *) :

« 1. Les visas pour un séjour de plus de trois mois (ci-après dénommés “visas de long séjour”) sont des visas nationaux délivrés par l’un des États membres selon sa propre législation ou selon la législation de l’Union. Ces visas sont délivrés selon le modèle type de visa instauré par le règlement (CE) n° 1683/95 du Conseil, avec spécification du type de visa par inscription de la lettre “D” en en-tête. Ils sont remplis conformément aux dispositions pertinentes de l’annexe VII du règlement (CE) n° 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas (code des visas).

2. Les visas de long séjour ont une durée de validité qui n’excède pas un an. Si un État membre autorise un étranger à séjourner plus d’un an, le visa de long séjour est remplacé, avant l’expiration de sa période de validité, par un titre de séjour. »

Article 21, paragraphe 1, de la CAS * : **[Or. 2]**

« 1. Les étrangers titulaires d’un titre de séjour délivré par un des États membres peuvent, sous le couvert de ce titre ainsi que d’un document de voyage, ces documents étant en cours de validité, circuler librement pour une durée n’excédant pas trois mois sur toute période de six mois sur le territoire des autres États membres, pour autant qu’ils remplissent les conditions d’entrée visées à l’article 5, paragraphe 1, points a), c) et e), du règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen) et qu’ils ne figurent pas sur la liste de signalement nationale de l’État membre concerné. »

Article 21, paragraphe 2 bis, de la convention d’application de l’accord de Schengen * :

« Le droit à la libre circulation prévu au paragraphe 1 s’applique également aux étrangers titulaires d’un visa de long séjour en cours de validité qui a été délivré par l’un des États membres conformément à l’article 18. »

* Ndt : tel que modifié par le règlement (UE) n° 265/2010 du Parlement européen et du Conseil, du 25 mars 2010, modifiant la convention d’application de l’accord de Schengen et le règlement (CE) n° 62/2006 en ce qui concerne la circulation des personnes titulaires d’un visa de long séjour (JO 2010, L 85, p. 1).

* Ndt : idem.

* Ndt : idem.

1.2. Droit national (polonais)

Article 75 de *l'ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach* [loi du 12 décembre 2013 sur les étrangers (Dz. U. de 2018, position 2094 telle que modifiée, ci-après la « loi sur les étrangers ») :

« 1. Le visa national est refusé par voie de décision.

2. La décision de refus de délivrance d'un visa national prend la forme d'un formulaire. »

Article 76 de la loi sur les étrangers :

« 1. Une décision de refus de délivrance d'un visa Schengen ou d'un visa national ouvre droit : 1) à une demande de réexamen par le consul si elle a été prise par cette autorité ; [...] »

Article 5 de *l'ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi* (loi du 30 août 2002 relative au code de procédure devant les juridictions administratives ; Dz. U. de 2018, position 1302 telle que modifiée, ci-après le « code de procédure devant les juridictions administratives »),

« Les tribunaux administratifs n'ont pas compétence pour les affaires relatives : [...]

4) aux visas délivrés par les consuls, à l'exception de ceux : **[Or. 3]**

a) visés à l'article 2, points 2 à 5, du règlement (CE) n° 810/2009 du Parlement européen et du Conseil, du 13 juillet 2009, établissant un code communautaire des visas (code des visas) (JO 2009, L 243, p. 1, tel que modifié),

b) délivrés aux étrangers membres de la famille d'un citoyen d'un État membre de l'Union, d'un État membre de l'Association européenne de libre-échange étant partie à l'accord sur l'Espace économique européen [(EEE)] ou de la Confédération suisse, au sens de l'article 2, point 4, de *l'ustawa z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin* (loi du 14 juillet 2006 sur l'entrée sur le territoire de la République de Pologne, le séjour et la sortie dudit territoire des ressortissants des États membres de l'Union européenne et des membres de leur famille ; Dz. U. de 2017, position 900, et de 2018, position 650 ; ci-après la « loi sur l'entrée sur le territoire »).

[...]. »

Article 58, paragraphe 1, point 1, du code de procédure devant les juridictions administratives : « Le tribunal rejette le recours : lorsque l'affaire ne relève pas de la compétence du tribunal administratif [...]. »

2. Faits

2.1. Procédure devant le consul

Le [...] juillet 2018, M. A. (ci-après le « requérant ») a demandé au consul de la République de Pologne (ci-après le « consul ») la délivrance d'un visa national, en invoquant son intention d'effectuer des études de deuxième cycle en Pologne, sur deux ans. Par décision du [...] juillet 2018, le consul a refusé la délivrance du visa national. Le [...] juillet 2018, saisi d'une demande de réexamen déposée par le requérant, le consul a réitéré son refus de visa, en raison du défaut de justification de l'objet ou des conditions du séjour envisagé.

2.2. Procédure devant les juridictions administratives

2.2.1. Le requérant a saisi le *Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie* (tribunal administratif de voïvodie de Varsovie ; ci-après la « juridiction de première instance ») d'un recours contre la décision susmentionnée du consul refusant la délivrance du visa national. Afin de démontrer la recevabilité de l'introduction du recours contre une telle décision devant le juge administratif, le requérant a notamment invoqué l'arrêt de la Cour du 13 décembre 2017, El Hassani (C-403/16, EU:C:2017:960). Selon le requérant, le dispositif de cet arrêt pouvait également être appliqué **[Or. 4]** à l'affaire au principal, étant donné que les deux affaires présentaient des circonstances factuelles et juridiques analogues.

Dans son mémoire en réponse, le consul a conclu au rejet du recours en invoquant le moyen tiré de l'incompétence de la juridiction administrative.

2.2.2. Par ordonnance du 12 mars 2019 [OMISSIS], la juridiction de première instance a rejeté le recours.

La juridiction de première instance a considéré que l'affaire ne relevait pas de la compétence de la juridiction administrative. En se fondant sur l'article 5, point 4, du code de procédure devant les juridictions administratives, dans sa version en vigueur à la date de l'adoption de la décision attaquée, elle a considéré que les exceptions prévues dans cette disposition ne s'appliquaient pas aux décisions de refus de délivrance d'un visa national et, partant, que ces décisions n'étaient pas susceptibles de faire l'objet d'un contrôle du juge administratif. S'agissant de l'arrêt du 13 décembre 2017, El Hassani (C-403/16, EU:C:2017:960) invoqué dans la requête, la juridiction de première instance a considéré qu'il concernait le visa Schengen, alors que, en l'espèce, le requérant avait demandé un visa national, qui est délivré conformément au droit national.

2.2.3. Le pourvoi en cassation contre l'ordonnance susmentionnée comprend le moyen tiré de la violation de règles de procédure susceptibles d'avoir une incidence significative sur la résolution de l'affaire, à savoir l'article 58, paragraphe 1, point 1, du code de procédure devant les juridictions administratives, en ce que la juridiction de première instance avait admis à tort

que la décision du consul refusant la délivrance du visa national n'était pas susceptible de faire l'objet d'un contrôle juridictionnel, et avait par conséquent rejeté de manière infondée le recours formé contre ladite décision. En outre, le requérant a fait valoir que les doutes à cet égard nécessitaient d'être soumis à l'appréciation de la Cour.

2.2.4. Dans son mémoire en réponse au pourvoi, le consul a conclu au rejet dudit pourvoi au regard du libellé de l'article 5, paragraphe 4, du code de procédure devant les juridictions administratives qui, depuis sa modification par suite de l'arrêt du 13 décembre 2017, *El Hassani* (C-403/16, EU:C:2017:960), prévoit la possibilité d'introduire un recours devant le juge administratif concernant le refus de délivrance d'un visa Schengen mais non pas en ce qui concerne le refus de délivrance d'un visa national. Le consul a souligné que les dispositions du code des visas n'étaient pas applicables aux visas nationaux, dont la procédure de délivrance est déterminée par le droit national. En se fondant sur l'arrêt du *Naczelny Sąd Administracyjny* (Cour suprême administrative) du 22 janvier 2014 [OMISSIS], le consul a considéré que ces deux ordres juridiques ne devaient pas être confondus. Par conséquent, la décision de refus de visa, visée à l'article 32, paragraphe 3, du code des visas, devrait être considérée uniquement comme une décision de refus de visa, au sens dudit code. Selon le consul, cette interprétation demeure conforme à la jurisprudence de la Cour. Dans l'arrêt du 7 mars 2017, *X et X* (C-638/16 PPU, EU:C:2017:173, points 40 à 47), [Or. 5] la Cour a considéré que dès lors qu'aucun acte n'a, à ce jour, été adopté par le législateur de l'Union, sur le fondement de l'article 79, paragraphe 2, sous a), TFUE, en ce qui concerne les conditions de délivrance, par les États membres, de visas ou de titres de séjour de longue durée à des ressortissants de pays tiers pour des raisons humanitaires, les demandes en cause au principal relèvent du seul droit national. Selon le consul, pour cette raison, la situation en cause dans l'affaire au principal n'est pas régie par le droit de l'Union.

3. Justification de la demande de décision préjudicielle

3.1. Recevabilité de la demande de décision préjudicielle

Le *Naczelny Sąd Administracyjny* (Cour suprême administrative) est une juridiction nationale dont les décisions, conformément au droit polonais, ne sont pas susceptibles de recours, au sens de l'article 267, troisième alinéa, TFUE. La demande de décision préjudicielle déferée est justifiée par les doutes existant quant à l'interprétation du droit de l'Union, lesquels doivent nécessairement être dissipés aux fins de la bonne résolution du litige au principal.

3.2. Justification de la demande de décision préjudicielle

3.2.1. Conformément à l'article 3, paragraphe 2, point 4, de l'*ustawa z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego* (loi du 14 juin 1960 portant code de procédure administrative ; Dz. U. de 2018, position 2096, telle que modifiée ;

ci-après le « code de procédure administrative ») les dispositions de celle-ci ne s'appliquent pas aux procédures dans les affaires relevant de la compétence des représentants diplomatiques polonais et des postes consulaires, sauf disposition particulière contraire. La procédure de délivrance de visa national devant le consul s'est déroulée conformément à l'*ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. Prawo konsularne* (loi du 25 juin 2015 sur le droit consulaire ; Dz. U. de 2017, position 1545 telle que modifiée, ci-après la « loi sur le droit consulaire »). L'article 88 de la loi sur le droit consulaire dispose qu'une partie peut former un recours contre la décision du consul auprès d'une autorité hiérarchique supérieure et, conformément à l'article 94 de cette loi, dans les cas prévus par des dispositions spécifiques, une partie peut demander le réexamen par le consul, cette demande devant être déposée dans un délai de quatorze jours à compter de la date où la décision lui a été notifiée. La loi sur les étrangers comporte une telle disposition spécifique, à savoir l'article 76, paragraphe 1, point 1, de ladite loi, selon lequel il est possible de demander le réexamen, par le consul, de sa décision de refus de délivrance d'un visa Schengen ou d'un visa national. À l'issue du réexamen, le consul adopte une décision, qui est définitive et qui **[Or. 6]** n'est pas susceptible de recours devant une autre autorité administrative ni, en ce qui concerne le visa national, de recours juridictionnel.

3.2.2. En l'espèce, le contrôle juridictionnel a été exclu en vertu de l'article 5, point 4, du code de procédure devant les juridictions administratives, conformément auquel les tribunaux administratifs n'ont pas compétence pour les affaires de visas délivrés par les consuls. La loi prévoit des exceptions à cet égard.

Il ressort de l'article 5, point 4, sous b), du code de procédure devant les juridictions administratives qu'un étranger membre de la famille d'un citoyen d'un État membre de l'Union, d'un État membre de l'Association européenne de libre-échange (AELE) étant partie à l'accord sur l'Espace économique européen [(EEE)] ou de la Confédération suisse, au sens de l'article 2, point 4, de la loi sur l'entrée sur le territoire), peut former un recours contre la décision du consul concernant le refus de visa devant le tribunal administratif.

Le 4 mars 2019, l'article 5, point 4, sous a), du code de procédure devant les juridictions administratives est entré en vigueur par suite de la mise en œuvre de l'arrêt du 13 décembre 2017, El Hassani (C-403/16, EU:C:2017:960) et prévoit le droit d'introduire un recours devant un tribunal, y compris lorsque la décision du consul concerne un visa visé à l'article 2, points 2 à 5, du code des visas, c'est-à-dire un visa Schengen.

Toutefois, cette modification législative ne s'applique pas à la décision de refus en cause. Conformément au droit national, la décision du consul concernant le refus de délivrance d'un visa national (de long séjour) à un étranger n'est pas susceptible de faire l'objet d'un contrôle juridictionnel.

3.2.3. La juridiction de céans estime que la question de savoir si l'exclusion de la possibilité de contester une telle décision de refus, exclusion prévue dans le cadre

de la procédure contentieuse administrative nationale, peut être appliquée dans une procédure juridictionnelle doit être appréciée à la lumière des lignes directrices qui ressortent du droit de l'Union.

Toutefois, la juridiction de céans s'interroge sur le point de savoir si le droit de l'Union exige d'instaurer, pour les visas nationaux (de long séjour), le même niveau de protection que celui qui s'applique aux visas Schengen et qui découle de l'arrêt du 13 décembre 2017, El Hassani (C-403/16, EU:C:2017:960) susmentionné.

Ce doute tient principalement au fait que le droit de l'Union régit différemment les droits revenant aux étrangers pour contester une décision de refus de délivrance d'un certain type de visa. Ainsi qu'il ressort de l'arrêt du 13 décembre 2017, El Hassani (C-403/16, EU:C:2017:960), l'obligation de prévoir, en droit national, la possibilité de porter devant une juridiction une affaire relative à une décision définitive [Or. 7] de refus de visas résulte du principe de protection juridictionnelle effective découlant de l'article 47 de la Charte. La Cour a expressément indiqué que la Charte était applicable lorsqu'un État membre adoptait une décision de refus d'accorder un visa en vertu de l'article 32, paragraphe 1, du code des visas.

À la différence des visas Schengen, la procédure de délivrance des visas de long séjour ne fait l'objet d'aucune réglementation en droit de l'Union. Comme la Cour l'a expressément indiqué, dès lors que les organes de l'Union n'ont adopté aucun acte contraignant, sur le fondement de l'article 79, paragraphe 2, sous a), TFUE, en ce qui concerne l'examen des demandes de visas ou de titres de séjour de longue durée à des ressortissants [de pays tiers] * pour des raisons humanitaires, c'est le droit national qui a vocation à s'appliquer (arrêt du 7 mars 2017, X et X, C-638/16 PPU, EU:C:2017:173, point 44).

Toutefois, la juridiction de céans estime que la position exprimée par la Cour ne donne pas de réponse claire aux doutes quant au point de savoir s'il est permis de ne pas assurer le respect de l'étendue de la protection juridictionnelle résultant de l'article 47 de la Charte en ce qui concerne les visas nationaux.

3.3. Justification des doutes de la juridiction de céans

3.3.1. En interprétant l'article 21, paragraphe 2 bis, de la CAS, lu en combinaison avec l'article 47, premier alinéa, de la Charte, la juridiction de céans a éprouvé des doutes sur le point de savoir s'il prévoit un droit à un recours juridictionnel effectif en cas de refus de délivrance d'un visa national par le consul. En vertu de l'article 45, paragraphe 2, de la Charte, le droit de libre circulation peut être accordé à un ressortissant de pays tiers résidant légalement sur le territoire d'un État membre. L'article 21, paragraphe 2 bis, de la CAS reconnaît ce droit aux

* Ndt: l'auteur mentionne, par erreur de plume semble-t-il, les ressortissants « de pays membres ».

personnes titulaires d'un visa de long séjour en cours de validité. La CAS s'intègre dans l'acquis de Schengen et est créatrice de droits subjectifs. L'exercice de la liberté de circulation est subordonné à l'obtention d'un visa de long séjour. La décision de refus de délivrance d'un visa de long séjour entraîne l'impossibilité de bénéficier du droit, résultant du droit de l'Union, de circuler librement dans les États de l'espace Schengen'. Toutefois, conformément à l'article 47, paragraphe 1, de la Charte, toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal. **[Or. 8]**

3.3.2. Dans le cadre du principe de protection juridictionnelle effective, les États membres sont tenus de garantir la protection des droits individuels découlant du droit de l'Union, y compris de garantir un accès effectif au tribunal, tout en observant le principe de l'autonomie procédurale (institutionnelle) des États membres. L'autonomie procédurale des États membres s'entend de leur compétence de désigner les juridictions compétentes et de régler les modalités procédurales (juridictionnelles) pour connaître des actions fondées sur le droit de l'Union, sous réserve du respect des principes d'équivalence et d'effectivité (voir arrêts du 16 décembre 1976, *Rewe-Zentralfinanz* et *Rewe-Zentral*, 33/76, EU:C:1976:188 ; et du 16 décembre 1976, *Comet*, 45/76, EU:C:1976:191). L'obligation du respect de l'article 47, premier alinéa, de la Charte influe de surcroît sur l'étendue de la marge d'appréciation qu'ont les États membres dans une situation donnée pour déterminer les règles et modalités de protection des droits tirés du droit de l'Union. En déterminant un standard de protection, on ne saurait oublier que la Cour considère le principe de protection juridictionnelle effective comme un principe général du droit de l'Union, qui découle des traditions constitutionnelles communes aux États membres, et qui a été consacré aux articles 6 (droit à un procès équitable) et 13 (droit à un recours effectif) de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (voir arrêt du 13 mars 2007, *Unibet*, C-432/05, EU:C:2007:163, point 37). Ainsi qu'il ressort de l'arrêt du 13 décembre 2017, *El Hassani* (C-403/16, EU:C:2017:960), l'obligation du respect du principe de protection juridictionnelle effective prévu à l'article 47 de la Charte s'applique également aux modalités procédurales relatives à la possibilité de contester devant une juridiction nationale la décision de refus de délivrance d'un visa Schengen.

L'obligation de respecter l'article 47 de la Charte en l'espèce peut trouver sa justification dans le libellé de l'article 21, paragraphe 2 bis, de la CAS, qui accorde le droit à la libre circulation des étrangers titulaires d'un visa (national) de long séjour. Le visa national est l'un des moyens permettant à un étranger d'exercer le droit à la libre circulation et, en tant que tel, il ne se distingue pas fondamentalement de l'exercice de ce droit au titre du visa Schengen accordé au ressortissant d'un pays tiers. Selon la juridiction de céans, les différences entre les aspects spécifiques des règles, exigences et modalités de délivrance des visas nationaux et des visas Schengen ne changent rien au fait que ces deux types de visa concernent l'exercice d'un même droit, que les étrangers tirent du droit de l'Union. L'impossibilité **[Or. 9]** de contester devant un tribunal la décision définitive de refus de délivrance d'un visa national est donc susceptible de

constituer une violation du droit de l'Union, en particulier du droit à un recours juridictionnel effectif, énoncé à l'article 47, premier alinéa, de la Charte. Cela signifierait que le niveau de protection juridique dépend du type de visa demandé par l'étranger, bien que chaque type de visa donne droit à circuler librement sur le territoire des États membres. La juridiction de renvoi s'interroge donc sur le point de savoir si cela n'entraîne pas une discrimination à l'égard des ressortissants de pays tiers demandant un visa national.

Selon la juridiction de céans, dans la mesure où, comme il a été indiqué plus haut, il est nécessaire d'assurer une protection juridictionnelle satisfaisante des droits tirés du droit de l'Union, on peut faire valoir qu'un niveau de protection analogue doit être garanti en ce qui concerne la décision de refus de délivrance d'un visa national.

Toutefois, la juridiction de céans n'est pas certaine de l'exactitude de cette position, car des différences importantes existent entre la détermination des modalités procédurales relatives à la délivrance des visas Schengen et celle concernant les visas nationaux.

4. Position de la juridiction de renvoi

Selon la juridiction de céans, il semble nécessaire, au regard du libellé de l'article 21, paragraphe 2 bis, de la CAS, lu en combinaison avec l'article 47, premier alinéa, de la Charte, de garantir aux étrangers demandant un visa national le droit de former devant une juridiction compétente un recours contre la décision de refus.

Toutefois, cette question n'ayant pas été clairement tranchée dans la jurisprudence de la Cour, pour savoir si la position de la juridiction de céans présentée ci-dessus est exacte, une réponse à la question préjudicielle posée dans la présente ordonnance est nécessaire.

5. Conclusion

Les doutes exposés ci-dessus, relatifs à l'interprétation de l'article 21, paragraphe 2 bis, de la CAS, lu en combinaison avec l'article 47 de la Charte, justifient la demande de décision préjudicielle déférée à la Cour au titre de l'article 267, troisième alinéa, TFUE. La décision sur l'interprétation correcte des dispositions susmentionnées sera déterminante quant à la possibilité d'apprécier le moyen du pourvoi en cassation tiré de la violation de l'article 58, paragraphe 1, point 1, du code de procédure devant les juridictions administratives. **[Or. 10]** La décision préjudicielle est donc indispensable pour résoudre le litige au principal.

6. Suspension de la procédure de contentieux administratif

[OMISSIS]

DOCUMENT DE TRAVAIL