

Application de l'article L. 731-1 du CESEDA issu de la loi du 26 janvier 2024 : absence de caducité de l'OQTF

Lire les conclusions de :

Maguy Fullana Thévenet

Conclusions du rapporteur public

DÉCISION DE JUSTICE

TA Lyon – N° 2402326 – 11 avril 2024 – C+ [↗](#)

Jugement confirmé en appel : CAA Lyon, ordonnance du 31 mars 2025, n°24LY01347

INDEX

Mots-clés

OQTF, L. 731-1 du CESEDA, Loi n° 2024-42 du 26 janvier 2024, OQTF caduque, Principe de non-rétroactivité

Rubriques

Etrangers

Résumé Conclusions du rapporteur public

Résumé

¹ Application des dispositions de l'article L. 731-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, prévoyant que peut faire l'objet d'une assignation à résidence un étranger ayant fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français prise moins de trois ans auparavant, dispositions issues de la loi n° 2024-42 du 26 janvier 2024, aux étrangers ayant fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français, prise avant l'entrée en vigueur de ces nouvelles dispositions - Existence, sans méconnaître le principe de non-rétroactivité des actes administratifs, dès lors que l'étranger n'était pas placé auparavant dans une situation juridiquement constituée

² Les dispositions législatives ou réglementaires nouvelles ont par principe vocation à s'appliquer aux situations en cours. Toutefois, l'autorité administrative ne saurait, sans méconnaître le principe de non-rétroactivité, en faire application à des situations juridiquement constituées à la date de leur entrée en vigueur [1].

³ Une obligation de quitter le territoire français prise à l'encontre d'un étranger ne devient pas caduque à défaut d'avoir été exécutée à l'issue d'un délai déterminé, et l'étranger faisant l'objet d'une telle mesure demeure tenu de quitter le territoire français. Par ailleurs, à l'expiration du délai d'un an à l'issue duquel l'étranger faisant l'objet d'une telle mesure ne pouvait plus être assigné à résidence ou placé en rétention, en vertu des dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile dans leur version antérieure à la loi du 26 janvier 2024, l'autorité administrative pouvait toujours procéder à l'exécution d'office de cette mesure [2]. Dans ces conditions, l'écoulement du temps depuis une décision portant obligation de quitter le territoire français, prise plus d'un an avant l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions de l'article L. 31-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, n'a pas eu pour effet de placer cet étranger dans une situation juridique définitivement constituée qui aurait fait obstacle à l'application immédiate de ces dispositions.

01-08-02-03, Actes législatifs et administratifs, Application dans le temps, Rétroactivité, Absence de rétroactivité

NOTES

[1] CE, 28 novembre 2014, *commune de Nogent-sur-Marne*, n° 362910, B

[2] CE, 15 juillet 2004, n° 265330, B

Conclusions du rapporteur public

Maguy Fullana Thévenet

rapporteuse publique au tribunal administratif de Lyon

Autres ressources du même auteur



DOI : [10.35562/alyoda.9554](https://doi.org/10.35562/alyoda.9554)

1 Chaque réforme en matière d'immigration soulève son lot de questions nouvelles pour les juridictions administratives. Cette affaire en est l'illustration à propos de la loi du 26 janvier 2024 pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration.

2 M. X., de nationalité tunisienne, a fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français sans délai assortie d'une interdiction de retour sur le territoire français pour une durée d'un an par un arrêté du 15 novembre 2022. Cet arrêté est devenu définitif, du fait du rejet de son recours par le tribunal administratif (TA) puis par la cour administrative d'appel (CAA) de Lyon en mars 2023.

3 Par une décision du 7 mars 2024 qu'il vous est demandé d'annuler, le préfet de la Loire l'a assigné à résidence pour une durée de 45 jours.

4 M. X. présente trois moyens tirés du défaut d'examen particulier, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'erreur de droit.

5 Les deux premiers moyens ne vous retiendront pas longtemps. Il ne ressort en effet pas des pièces du dossier que le préfet n'aurait pas procédé à un réel examen de la situation du requérant, qui a d'ailleurs été auditionné avant l'édition de la mesure. En outre, la décision ordonnant son assignation à résidence dans le département dans lequel il réside n'apparaît pas, en l'absence de toute circonstance particulière invoquée devant vous, entachée d'une erreur manifeste d'appréciation.

6 Le moyen tiré de l'erreur de droit est en revanche plus délicat à apprécier.

7 M. X. invoque la caducité de l'OQTF et critique l'application, rétroactive selon lui, des nouvelles dispositions de l'article L. 731-1 du code de l'entrée et du séjour issues de la loi du 26 janvier 2024.

8 Pour rappel, ces dispositions prévoient qu'un étranger peut être assigné à résidence sur le fondement d'une OQTF datant, non plus de moins d'un an, mais de moins de trois ans. Par un jeu de renvoi, ces dispositions peuvent également fonder une mesure de placement en rétention administrative.

9 Ainsi, sous l'empire des anciennes dispositions, l'OQTF dont a fait l'objet M. X. qui date de novembre 2022 ne pouvait pas fonder légalement une mesure d'assignation à résidence en 2024. Mais si les

nouvelles dispositions lui sont applicables, la mesure d'éloignement datant de moins de trois ans justifie légalement une telle mesure.

10 C'est en raison de cette question que la requête de M. X. a été renvoyée à la formation collégiale, possibilité qui existe même sans texte et qui a été confirmée par le Conseil d'Etat à propos des reconduites à la frontière (voyez les décisions CE, 28 décembre 1992, *Préfet du Rhône*, n° 136515 et CE, 19 mars 1997, *SA Entreprise générale de terrassements et de travaux publics*, n° 163293, toutes deux fichées sur ces points).

11 Si l'on se réfère aux dispositions transitoires de la loi, l'article 86 qui prévoit une entrée en vigueur différée d'un certain nombre de dispositions de la réforme en exclut expressément la disposition modificative qui nous occupe. Nous n'avons pas détails sur les motivations du législateur quant à l'introduction de cette exclusion qui est intervenue lors des travaux en commission mixte paritaire.

12 Il en résulte que, conformément à l'article 1^{er} du code civil, les dispositions modifiant l'article L. 731-1 sont entrées en vigueur le lendemain de la publication de la loi au JO.

13 Le Conseil constitutionnel qui s'est prononcé sur cette loi ne s'est pas saisi d'office des dispositions relatives à l'entrée en vigueur de la loi et ne l'a d'ailleurs jamais fait lors des précédentes réformes des dernières années.

14 La loi est donc d'application immédiate. Mais ce constat n'épuise pas le débat.

15 Le requérant ne conteste pas la conformité à la Constitution de la loi par une QPC, ce qu'il ne pourrait d'ailleurs pas faire, le Conseil d'Etat ayant rappelé que le principe de sécurité juridique n'est pas au nombre des droits et libertés garantis par la Constitution (voyez CE, 9 juin 2020, *Société locale d'épargne de la Haute-Garonne Sud-Est*, n° 438822).

16 En revanche, il soutient que le préfet a donné à la loi une portée rétroactive qu'elle n'a pas en faisant revivre une OQTF devenue caduque.

17 Il est en effet possible de critiquer l'arrêté attaqué sous cet angle : voyez pour un exemple CE, 28 novembre 2014, *Commune de Nogent sur Marne*, n° 362910, B.

18 Mais en l'espèce et contrairement à ce que l'on pourrait penser spontanément, cette affirmation nous semble erronée.

19 Au nom du principe de mutabilité, le législateur comme le pouvoir réglementaire peuvent toujours abroger ou modifier des textes antérieurs pour y substituer, le cas échéant, de nouvelles dispositions. Mais cette faculté n'est pas sans limites.

20 La rétroactivité est encadrée pour la loi et en principe interdite pour les actes réglementaires.

21 Elle se définit strictement comme ayant des effets ou des conséquences pour le passé. Selon le dictionnaire de vocabulaire juridique de Gérard Cornu, la rétroactivité consiste dans le report dans le passé des effets d'un acte ou d'un fait.

22 Il n'y a a contrario pas de rétroactivité en cas d'application immédiate et pour l'avenir de la loi y compris pour des faits antérieurs sous réserve toutefois des situations légalement acquises ou juridiquement constituées, réserve habituelle respectivement utilisée par le Conseil constitutionnel et le Conseil d'Etat (voyez par exemple CC, décision n° 2005-530 DC du 29 décembre 2005 ou la décision précitée du CE du 28 novembre 2014).

23 En d'autres termes et nous empruntons ces mots à Jacques-Henri Stahl : « *sauf à être rétroactive, la loi nouvelle ne peut toucher des situations juridiques définitivement constituées. Mais elle a naturellement vocation à s'appliquer aux situations en cours et peut attacher des effets futurs à des situations passées* » (conclusions sous CE, 16 février 2004, Association familiale Papillons blancs de Denain et environs, n° 261652).

24 Alors qu'est-ce qu'une situation juridiquement constituée ?

25 Le guide de légistique rappelle qu'une situation est qualifiée de « constituée » lorsqu'elle est juridiquement parfaite, c'est-à-dire définitivement fixée avant l'intervention de la règle nouvelle.

26 Pour Jacques Petit, auteur d'une thèse consacrée aux conflits de lois dans le temps en droit public, « *la constitution d'une situation consiste dans l'individualisation d'un effet de droit par suite de la réalisation des conditions dont une règle fait dépendre la création de cet effet* » (Jacques Petit, *Les conflits de lois dans le temps en droit public interne*, LGDJ 2002).

27 L'appréciation de ce que représente une situation juridiquement constituée se fait souvent au cas par cas. Il semblerait particulièrement laborieux de dresser ici une liste de tous les cas de figure qui ont eu à se présenter, en particulier devant le Conseil d'Etat.

28 Ce que nous pouvons dire, c'est que le domaine de prédiction de ce type de situations est le domaine pécuniaire : voyez sur ce point la décision du 11 décembre 1998, *Ministre de la justice*, n° 170717 et les conclusions très éclairantes de Francis Lamy sous cette affaire.

29 Les domaines du plein contentieux fiscal, du contentieux indemnitaire ou des droits pécuniaires des agents publics sont d'un maniement a priori plus simple puisque le droit applicable est celui qui était en

vigueur à la date du fait générateur qui marque la naissance d'une créance ou d'une dette.

30 L'idée est toujours qu'un fait générateur survient qui cristallise les droits ou les obligations de l'administré avant l'entrée en vigueur de dispositions nouvelles.

31 Voyez au-delà du contentieux pécuniaire pour des cas excluant l'existence d'une situation définitivement constituée :

- la décision du 24 février 2021, *Société Tradi Art Construction*, [n° 431090](#) en matière de détachement des travailleurs pour la conclusion d'un contrat de travail ;

- l'avis du CE, 19 février 2021, [n° 445426](#) dans le domaine des échanges de permis de conduire ;

- les décisions CE 11 décembre 2013, [n° 362987](#) et 21 janvier 2021, [n° 432311](#) pour l'application immédiate de modifications relatives à la formation et à l'évaluation des élèves en cours de scolarité ;

- ou encore la décision CE, 29 juillet 1994, *Fédération des professeurs français résidant à l'étranger*, [n° 147467](#) à propos de la modification des obligations de service des professeurs dès lors que les rémunérations dues au titre des services accomplis avant la date d'entrée en vigueur du décret ne sont pas remises en cause.

32 Nous signalons également une décision qui nous paraît particulièrement intéressante pour l'affaire qui nous est soumise : il s'agit de la décision déjà citée du 28 novembre 2014, *Commune de Nogent-sur-Marne* dans laquelle le Conseil d'Etat juge qu'un arrêté de carence ne peut être regardé comme relevant d'une situation juridiquement constituée qui ferait obstacle à ce qu'une loi attachant une nouvelle conséquence juridique à ces arrêtés de carence s'applique immédiatement.

33 Toujours en dehors du domaine pécuniaire, les cas dans lesquels la remise en cause de situations juridiquement constituées a été retenue sont plus rares : voyez pour un exemple récent la décision CE du 4 février 2022, *Union des professionnels de la beauté et du bien-être*, [n° 448017](#) à propos de la suppression immédiate de la possibilité pour certains élèves en lycée professionnel de se présenter à un CAP qui les prive en cours de scolarité de la possibilité d'obtenir un diplôme intermédiaire permettant d'exercer une activité réglementée.

34 Ce que l'on peut déduire de cet état des lieux qui ne prétend pas à l'exhaustivité, c'est que l'approche de la jurisprudence est stricte voire très stricte.

35 Ce cadre étant posé, qu'en est-il dans le litige qui nous occupe ?

36 Disons-le d'emblée : les dispositions en litige en limitant d'abord à un an puis à trois ans la possibilité d'AR ou placer en rétention un étranger sous le coup d'une OQTF n'instituent pas un cas de caducité de la mesure d'éloignement.

37 Un détour par l'origine de cette disposition ne nous semble pas inutile.

38 En vertu d'une jurisprudence issue de la décision du CE du 18 février 1998, *Préfet des Alpes Maritimes*, n°168745, mentionnée aux Tables, lorsqu'un arrêté de reconduite à la frontière a été dépourvu de mesure d'exécution pendant une durée anormalement longue, l'exécution d'office de la reconduite à la frontière à l'issue de ce délai doit être regardée comme révélant l'existence d'un nouvel arrêté de reconduite lorsque, d'une part, les circonstances de droit et de fait ont changé et, d'autre part, ce retard est exclusivement imputable à l'administration.

39 Selon les travaux parlementaires de l'époque, c'est pour tenir compte de cette jurisprudence que le législateur a introduit pour la première fois en 2003 une borne temporelle d'un an.

40 Mais le Conseil d'Etat a eu l'occasion de préciser que cette borne temporelle fait seulement obstacle à un placement en rétention, et désormais à une assignation à résidence. Mais elle ne prive pas de tout effet la mesure d'éloignement ni même ne fait obstacle à son exécution d'office : voyez fichée sur ce point la décision du 15 juillet 2004, n° 265330, en B.

41 Dans ses conclusions sous cette affaire, Isabelle de Silva rappelait que la loi n'avait créé aucun lien juridique nécessaire entre exécution de la mesure d'éloignement et placement en rétention. Il résultait au contraire de l'ordonnance du 2 novembre 1945, ancêtre du CESEDA, que l'exécution forcée était possible sans rétention.

42 Le même constat s'impose à la lecture des dispositions actuelles du CESEDA qui organisent les modalités d'exécution des mesures d'éloignement, que ce soit à l'initiative de l'étranger ou de celle de l'administration : voyez notamment le livre VII du code dont il ressort que les AR et les rétentions ne sont que des modalités particulières d'exécution forcée d'une mesure d'éloignement.

43 Pour finir de s'en convaincre si besoin en est, il convient de se référer aux dispositions relatives au prononcé d'une interdiction de retour sur le territoire français qui prévoient qu'une telle interdiction est édictée lorsque l'étranger n'a pas respecté le délai de départ volontaire sans qu'aucune borne temporelle ne soit fixée pour prononcer une telle interdiction (cf. art. L. 612-7 du CESEDA ; voyez pour l'absence de caducité de l'OQTF ayant fondé le prononcé d'une IRTF du simple fait de l'écoulement du temps, un arrêt de votre juge d'appel du 8 décembre 2022, n° 21LY02025).

44 Il n'y a donc pas à notre sens de caducité de l'OQTF.

45 Que reste-t-il alors pour éventuellement caractériser une situation définitivement constituée, une situation juridiquement parfaite pour reprendre les termes précédemment évoqués ?

46 Le requérant était certes auparavant à l'abri d'un placement en rétention ou d'une assignation à résidence au-delà du délai d'un an mais restait privé, comme sous l'empire des nouvelles dispositions, de tout droit au séjour.

47 Il restait tenu de quitter le territoire français avec l'effet potentiel d'une interdiction de retour sur le territoire français faisant obstacle à ce qu'il demande une régularisation de sa situation tant que la mesure d'éloignement n'est pas exécutée.

48 Il n'était pas non plus à l'abri d'autres modalités d'exécution notamment forcée, sans passer par la case du CRA ou d'une assignation à résidence.

49 Le simple écoulement du temps conduisant à interdire certaines modalités d'exécution de la mesure d'éloignement, en l'absence de toute caducité organisée par un texte ne nous semble pas, dans ces conditions, devoir être assimilé, eu égard à ses effets juridiques limités, à une situation juridique définitivement constituée...même si nous comprenons que les étrangers concernés ne soient pas du même avis.

50 Précisons pour finir que les quelques TA qui ont déjà eu à prendre position sur cette question, qui touche à l'application de la loi dans le temps et est donc d'ordre public, ont jugé les nouvelles dispositions de l'article L. 731-1 immédiatement applicables : TA Grenoble, 27 mars 2024, n° 2401929 ; TA Pau, 15 mars 2024, n° 2400622 ; TA de Châlons-en-Champagne, 29 février 2024, n° 2400427 ; TA Dijon, 26 mars 2024, n° 2400594 ; TA Nîmes, 15 février 2024, n° 2400539 ; TA Clermont-Ferrand, 8 février 2024, n° 2400264.

51 Nous vous proposons dès lors de juger qu'il n'y a eu aucune application rétroactive des nouvelles dispositions de l'article L. 731-1 du CESEDA et d'écarter le moyen tiré de l'erreur de droit.

52 Cette solution nous paraît par ailleurs proportionnée au regard de l'atteinte portée aux droits des étrangers concernés dès lors que, selon nous, l'étranger pourra toujours se prévaloir de la jurisprudence Préfet des Alpes Maritimes, appelée à renaître de ses cendres, et attaquer une nouvelle OQTF révélée.

53 Il peut aussi se prévaloir de circonstances postérieures faisant obstacle à la mise à exécution de la mesure d'éloignement (voir sur ce point la décision CE, 21 mars 2001, [n° 208541](#) en A). Même si le dispositif de protection contre l'éloignement prévu à l'article L. 611-3

du CESEDA a largement perdu de sa substance avec la réforme de janvier 2024, c'est sans doute au juge administratif qu'il reviendra de lui redonner un peu corps.

54 En l'espèce, le requérant ne s'en prévaut pas et vous pourrez constater en tout état de cause qu'il ne fait état d'aucun changement notable dans sa situation ni d'aucune circonstance de nature à faire obstacle à la mise à exécution de l'OQTF.

55 En outre, il ressort des pièces du dossier qu'il avait fait l'objet d'une première assignation à résidence et qu'il a cessé de se présenter au commissariat de police en méconnaissance de son obligation de pointage de sorte que le retard d'exécution n'est pas imputable à l'administration.

56 Aucun des moyens de requête n'étant fondé, nous vous proposons de rejeter cette requête et, après admission provisoire de l'intéressé à l'aide juridictionnelle, de rejeter les conclusions présentées par son avocat au titre des frais de justice.