

La législation des étrangers
et ses implications dans la vie quotidienne

DE LA RESIDENCE TEMPORAIRE A SA PERENNISATION
POUR LES CONJOINTS DE FRANÇAIS
ET PARENTS D'ENFANTS FRANÇAIS

Rapport d'Observation
Janvier 2009

*En application du Code de la propriété intellectuelle, il est interdit de reproduire
intégralement ou partiellement, par photocopie ou tout autre moyen,
le présent document sans autorisation des auteurs*

I nfo M igrants

est un service d'**information juridique par téléphone** sur la législation des étrangers et ses implications dans la vie quotidienne, créé par l'association ISM Interprétariat.

Info Migrants s'est fixé pour objectifs :

- Û un contact direct,
- Û un entretien adapté, destiné aux personnes d'origine étrangère et aux professionnels,
- Û une réponse objective fondée sur le droit et la pratique administrative.

Info Migrants propose :

- Û une information accessible sur les droits et obligations de chacun,
- Û une orientation efficace vers les services de droit commun,
- Û une action préventive dont **le Rapport d'Observation annuel** se veut l'expression.

P

A travers les appels traités, Info Migrants observe les situations personnelles et familiales des ressortissants étrangers ou d'origine étrangère et leur confrontation au droit.

Les appels reçus au quotidien lors de la permanence juridique, nous permettent d'établir un état des lieux de certaines situations rencontrées par les étrangers en France. Et les différents cas traités constituent des cadres juridiques objectifs pouvant être utilisés comme des repères pour les demandeurs, qu'ils soient des *Particuliers* ou des *Professionnels* en contact avec les ressortissants étrangers ou d'origine étrangère.

Info Migrants

01 53 26 52 82

**L'information en direct
sur la législation des étrangers
et ses implications
dans la vie quotidienne.**

En France, la législation sur les étrangers est de plus en plus complexe et a fréquemment subi des modifications concernant les visas, les titres de séjour, l'accès à la nationalité française, l'asile...

Les conséquences sont multiples dans la vie de tous les jours (logement, santé, travail...) pour tous ceux qui aspirent à vivre durablement sur le territoire français.

Info Migrants a pour objectif de **rendre plus accessible l'information** nécessaire à chacun pour évoluer au sein de la société française : droits, obligations, démarches à effectuer, documents à fournir.

Info Migrants mène une action préventive pour éviter que des informations approximatives, des oublis, des malentendus... ne conduisent à des impasses administratives ou à des situations d'exclusion.

Info Migrants ne cherche pas à se substituer aux services existants. Il les fait connaître, dans leur rôle et leurs fonctions, afin que les demandeurs puissent y recourir au moment opportun.

Info Migrants

- ✓ **Un contact direct**, accessible de partout.
- ✓ **Un entretien adapté**, destiné aux étrangers comme aux professionnels en contact avec eux.
- ✓ **Une réponse objective** fondée sur le droit et la pratique administrative.
- ✓ **Un service gratuit** dans le respect de l'anonymat.

Info Migrants



Anonyme et gratuit

01 53 26 52

L'information en direct
sur la législation
des **étrangers**
et ses implications
dans la **vie quotidienne**

Info Migrants Alexandre : 01 48 81 68 24

ISM
Interprétariat



Info Migrants est un service d'ISM Interprétariat.
Avec le soutien du FASILD, La Direction de la Population et des Migrations (DPM- Ministère de la Cohésion Sociale),
Les Droits des Femmes (Ministère de la Cohésion Sociale), La Direction Générale de la Santé (DGS - Ministère de la Santé)
La Ville de Paris, Le CCFD.

Le Rapport d'Observation 2008 a été élaboré par l'équipe des juristes d'Info Migrants :

Oum El Banine BADRI
Aurélie LEFEBVRE
François Paul M'PASSI

En concertation avec le Comité de suivi et d'accompagnement du service :

Ali BEN AMEUR, Directeur d'ISM Interprétariat,
Jacqueline CHARLEMAGNE, Juriste, chercheur CNRS,
Martial LESAY, Président d'ISM Interprétariat
Michel SAUVÊTRE, Membre du Conseil d'administration d'ISM Interprétariat,
Aziz TABOURI, Directeur adjoint d'ISM Interprétariat,
Manuel TOME, Responsable formation, communication interne et veille juridique d'ISM Interprétariat.

Nous tenons à remercier tous ceux qui soutiennent l'action d'Info Migrants :

L'ACSE (Agence nationale pour la cohésion sociale et l'égalité des chances)

La DAIC (Direction de l'accueil, de l'intégration et de la citoyenneté – anciennement DPM)

Le service des Droits des Femmes

Le ministère de la Justice (Accès au droit et politique de la ville)

La Ville de Paris (DASES)

Le ministère de la Santé, de la Jeunesse, des Sports et de la Vie associative / DGS (Direction générale de la Santé)

Le CCFD (Comité Catholique contre la Faim et pour le Développement)

DE LA RESIDENCE TEMPORAIRE A SA PERENNISATION POUR LES CONJOINTS DE FRANÇAIS ET PARENTS D'ENFANTS FRANÇAIS

AVANT PROPOS p. 11

1^E PARTIE : OBSERVATIONS RELATIVES A L'ACCES A UNE RESIDENCE
TEMPORAIREp.17

L'accès au séjour des conjoints de Français

L'accès au séjour des parents d'enfants français

2^{DE} PARTIE : LA PERENNISATION DE LA RESIDENCE p.49

Conditions du maintien du droit au séjour temporaire

Délivrance et maintien de la carte de résident

AVANT PROPOS

Pour son Rapport d'Observation 2008, Info Migrants a choisi d'examiner une thématique sur laquelle nous sommes très largement sollicités : les conditions d'accès au séjour et la pérennisation de l'installation en France des membres de famille de Français, et plus particulièrement des conjoints de Français et des parents d'enfants français.

Plus d'un appel sur six reçus par Info Migrants concerne la seule problématique du séjour des conjoints de Français et parents d'enfants français.

Une majorité de ces appels s'attachent aux conditions d'obtention d'un premier titre de séjour dont la réglementation prévoit une délivrance de plein droit. Nous observons que ces deux "catégories" d'étrangers éprouvent un nombre croissant de difficultés à se voir délivrer leur première carte de séjour temporaire d'une durée de validité d'un an renouvelable.

Nous constatons en outre que le maintien du droit au séjour et sa stabilisation par l'obtention d'un statut administratif plus pérenne ne sont pas toujours garantis. En effet, les cas de délivrance de plein droit de la carte de résident, valable pour une durée de dix ans renouvelable, ont considérablement décliné depuis environ une quinzaine d'années et ne concernent plus les parents d'enfants français ni les conjoints de Français.

Lorsque la réglementation prévoit la délivrance de plein droit d'un titre de séjour, cela signifie que le préfet est dans une situation de "compétence liée" : une fois les conditions légales remplies, il est tenu de procéder à la délivrance du titre de séjour. Dans les autres situations, le préfet use de son "pouvoir d'appréciation", ou pouvoir discrétionnaire. Il faut distinguer cette notion de celle de "l'arbitraire" qui est proscrit dans un Etat de droit. Ainsi, même lorsque l'administration dispose d'un pouvoir d'appréciation pour prendre des décisions, il n'en demeure pas moins que celles-ci doivent être légales et peuvent toujours être soumises au contrôle du juge administratif.

C'est la loi du 17 juillet 1984 relative aux étrangers séjournant en France et aux titres uniques de séjour et de travail¹ qui a porté création de la carte de résident et de la carte de séjour temporaire que nous connaissons actuellement.

Depuis, huit lois portant sur l'immigration sont intervenues, modifiant chaque fois les conditions de délivrance de plein droit des titres de séjour².

Aujourd'hui, la législation prévoit deux types de titre de séjour pouvant être délivrés de plein droit : la carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" et la carte de résident.

Alors que la délivrance de plein droit de la carte de résident constituait "le principe" en 1984, elle est désormais devenue "l'exception", au profit de la carte de séjour temporaire "vie privée et familiale", valable une année.

En outre, les conditions de délivrance de plein droit de la carte de séjour temporaire sont aujourd'hui plus contraignantes que celles qui prévalaient à la délivrance de plein droit de la carte de résident en 1984.

Ainsi, la carte de séjour temporaire "vie privée et familiale" est-elle désormais délivrée de plein droit à un nombre limité de "catégories" d'étrangers³. Les conjoints de Français et les parents d'enfants français entrent dans ces catégories.

Article L. 313-11 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) : « Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" est délivrée de plein droit :
1° A l'étranger dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire [...] dont l'un des parents au moins est titulaire de la carte de séjour temporaire ou de la carte de résident, ainsi qu'à l'étranger entré en France régulièrement dont le conjoint est titulaire de l'une ou de l'autre de ces cartes, s'ils ont été autorisés à séjourner en France au titre du regroupement familial [...] ;

¹ Loi n° 84-622 du 17 juillet 1984 portant modification de l'ordonnance n°45-2658 du 2 novembre 1945 et du code du travail et relative aux étrangers séjournant en France et aux titres uniques de séjour et de travail (JO du 19 juillet 1984).

² Il s'agit des lois suivantes :

- loi n° 86-1025 du 9 septembre 1986 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France (JO du 12 septembre 1986) ;
- loi n° 89-548 du 2 août 1989 relative aux conditions de séjour et d'entrée des étrangers en France (JO du 8 août 1989) ;
- loi n° 93-1027 du 24 août 1993 relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France (JO du 29 août 1993) ;
- loi n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration (JO du 25 avril 1997) ;
- loi n° 98-349 du 11 mai 1998 relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile (JO du 12 mai 1998) ;
- loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (JO du 27 novembre 2003) ;
- loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006) ;
- loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile (JO du 21 novembre 2007).

³ Jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration, les étrangers justifiant de plus de dix années de résidence habituelle sur le territoire français (ou plus de quinze ans si, au cours de cette période, ils ont séjourné en qualité d'étudiant) obtenaient également une carte de séjour temporaire "vie privée et familiale".

2° A l'étranger dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire [...] qui justifie par tout moyen avoir résidé habituellement en France avec au moins un de ses parents légitimes, naturels ou adoptifs depuis qu'il a atteint au plus l'âge de treize ans [...] ;

2° bis A l'étranger dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire [...] qui a été confié, depuis qu'il a atteint au plus l'âge de seize ans, au service de l'aide sociale à l'enfance et sous réserve du caractère réel et sérieux du suivi de la formation, de la nature de ses liens avec la famille restée dans le pays d'origine et de l'avis de la structure d'accueil sur l'insertion de cet étranger dans la société française[...] ;

3° A l'étranger dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire [...] dont l'un des parents est titulaire de la carte de séjour "compétences et talents" ou de la carte de séjour temporaire portant la mention "salarié en mission", ainsi qu'à l'étranger dont le conjoint est titulaire de l'une de ces cartes [...] ;

4° A l'étranger ne vivant pas en état de polygamie, marié avec un ressortissant de nationalité française, à condition que la communauté de vie n'ait pas cessé depuis le mariage, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur les registres de l'état civil français ;

5° A l'étranger ne vivant pas en état de polygamie, marié à un ressortissant étranger titulaire d'une carte de séjour temporaire portant la mention "scientifique" ;

6° A l'étranger ne vivant pas en état de polygamie, qui est père ou mère d'un enfant français mineur résidant en France, à la condition qu'il établisse contribuer effectivement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant dans les conditions prévues par l'article 371-2 du code civil depuis la naissance de celui-ci ou depuis au moins deux ans [...] ;

7° A l'étranger ne vivant pas en état de polygamie, qui n'entre pas dans les catégories précédentes ou dans celles qui ouvrent droit au regroupement familial, dont les liens personnels et familiaux en France, appréciés notamment au regard de leur intensité, de leur ancienneté et de leur stabilité, des conditions d'existence de l'intéressé, de son insertion dans la société française ainsi que de la nature de ses liens avec la famille restée dans le pays d'origine, sont tels que le refus d'autoriser son séjour porterait à son droit au respect de sa vie privée et familiale une atteinte disproportionnée au regard des motifs du refus [...]. L'insertion de l'étranger dans la société française est évaluée en tenant compte notamment de sa connaissance des valeurs de la République ;

8° A l'étranger né en France qui justifie par tout moyen y avoir résidé pendant au moins huit ans de façon continue et suivi, après l'âge de dix ans, une scolarité d'au moins cinq ans dans un établissement scolaire français, à la condition qu'il fasse sa demande entre l'âge de seize ans et l'âge de vingt et un ans [...] ;

9° A l'étranger titulaire d'une rente d'accident du travail ou de maladie professionnelle servie par un organisme français et dont le taux d'incapacité permanente est égal ou supérieur à 20 % [...] ;

10° A l'étranger qui a obtenu le statut d'apatride [...], ainsi qu'à son conjoint et à ses enfants dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire [...] lorsque le mariage est antérieur à la date de cette obtention ou, à défaut, lorsqu'il a été célébré depuis au moins un an, sous réserve d'une communauté de vie effective entre les époux [...] ;

11° A 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 qu'il ne puisse effectivement bénéficier d'un traitement approprié dans le pays dont il est originaire [...] ».

Article L. 313-13 du CESEDA : « Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire prévue à l'article L. 313-11 est délivrée de plein droit à l'étranger qui a obtenu le bénéfice de la protection subsidiaire [...]. Elle est également délivrée de plein droit au conjoint de cet étranger et à ses enfants dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire [...] lorsque le mariage est antérieur à la date d'obtention de la protection subsidiaire ou, à défaut, lorsqu'il a été célébré depuis au moins un an, sous réserve d'une communauté de vie effective entre époux [...] ».

Nous observons par ailleurs que la stabilisation juridique de la situation administrative des étrangers, à savoir l'obtention d'une carte de résident valable dix ans, soulève des difficultés croissantes. En effet, pour la grande majorité des étrangers, la délivrance de la carte de résident est de plus en plus laissée au pouvoir d'appréciation du préfet.

D'une manière générale, les étrangers résidant régulièrement en France ne peuvent présenter leur demande de carte de résident qu'après cinq ans de résidence régulière.

Article L. 314-8 du CESEDA : « Tout étranger qui justifie d'une résidence ininterrompue d'au moins cinq années en France, conforme aux lois et règlements [...] peut obtenir une carte de résident portant la mention "résident de longue durée-CE" s'il dispose d'une assurance maladie. La décision d'accorder ou de refuser cette carte est prise en tenant compte des faits qu'il peut invoquer à l'appui de son intention de s'établir durablement en France, notamment au regard des conditions de son activité professionnelle s'il en a une, et de ses moyens d'existence [...] ».

L'ancienneté de résidence est réduite à trois ans pour les ressortissants de pays ayant signé des accords bilatéraux avec la France. Il s'agit de l'Algérie, du Bénin, du Burkina Faso, du Cameroun, de la Centrafrique, du Congo, de la Côte d'Ivoire, du Mali, du Maroc, de la Mauritanie, du Niger, du Sénégal, du Togo et de la Tunisie⁴.

Par ailleurs, des dispositions particulières du CESEDA prévoient la possibilité de délivrance de la carte de résident après trois années de séjour pour certaines catégories d'étrangers ; il s'agit des étrangers entrés par regroupement familial, des parents d'enfants français et des conjoints de Français.

Article L. 314-9 du CESEDA : « La carte de résident peut être accordée :
1° au conjoint et aux enfants [...] d'un étranger titulaire de la carte de résident, qui ont été autorisés à séjourner en France au titre du regroupement familial [...] et qui justifient d'une résidence non interrompue, conforme aux lois et règlements, d'au moins trois années en France ;
2° à l'étranger qui est père ou mère d'un enfant français résidant en France et titulaire depuis au moins trois années de la carte de séjour temporaire [en qualité de parent d'enfant français], sous réserve qu'il remplisse encore les conditions prévues pour l'obtention de cette carte de séjour temporaire et ne vive pas en état de polygamie [...];
3° à l'étranger marié depuis au moins trois ans avec un ressortissant de nationalité française, à condition que la communauté de vie entre les époux n'ait pas cessé depuis le mariage, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur les registres de l'état civil français ».

Parmi les étrangers parents d'un enfant français mineur, les ressortissants algériens et tunisiens bénéficient d'un régime plus favorable que le régime

⁴ L'ensemble des accords est énuméré à l'article D.131-1 du CESEDA. Ces accords bilatéraux sont dérogatoires au régime général dont les dispositions sont rassemblées au sein du CESEDA. En fonction de la nationalité de l'étranger, l'examen de son droit au séjour pourra donc différer du régime général. L'accord bilatéral le plus dérogatoire au droit commun demeure l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié.

général puisqu'ils obtiennent de plein droit un titre de séjour valable dix ans « sous réserve de la régularité du séjour »⁵.

De la même manière, les conjoints algériens et tunisiens « mariés depuis au moins un an » avec un ressortissant français se voient délivrer de plein droit un titre de séjour de dix ans, « sous réserve de la régularité du séjour »⁶.

Ainsi, actuellement, le droit général applicable aux étrangers ne prévoit-il plus qu'un nombre limité de catégories d'étrangers pouvant prétendre à la délivrance de plein droit de la carte de résident.

Article L. 314-11 du CESEDA : « Sauf si la présence de l'étranger constitue une menace pour l'ordre public, la carte de résident est délivrée de plein droit, sous réserve de la régularité du séjour :

1° Abrogé depuis la loi du 24 juillet 2006 [~~A l'étranger marié depuis au moins deux ans avec un ressortissant de nationalité française, à condition que la communauté de vie entre les époux n'ait pas cessé, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur les registres de l'état civil français~~] ;

2° A l'enfant étranger d'un ressortissant de nationalité française si cet enfant est âgé de dix-huit à vingt et un ans [...] ou s'il est à la charge de ses parents ainsi qu'aux ascendants d'un tel ressortissant et de son conjoint qui sont à sa charge, sous réserve qu'ils produisent un visa pour un séjour d'une durée supérieure à trois mois ;

3° A l'étranger titulaire d'une rente d'accident de travail ou de maladie professionnelle versée par un organisme français et dont le taux d'incapacité permanente est égal ou supérieur à 20 % ainsi qu'aux ayants droit d'un étranger, bénéficiaires d'une rente de décès pour accident de travail ou maladie professionnelle versée par un organisme français ;

4° A l'étranger ayant servi dans une unité combattante de l'armée française ;

5° A l'étranger ayant effectivement combattu dans les rangs des forces françaises de l'intérieur, titulaire du certificat de démobilisation délivré par la commission d'incorporation de ces formations dans l'armée régulière ou qui, quelle que soit la durée de son service dans ces mêmes formations, a été blessé en combattant l'ennemi ;

6° A l'étranger qui a servi en France dans une unité combattante d'une armée alliée ou qui, résidant antérieurement sur le territoire de la République, a également combattu dans les rangs d'une armée alliée ;

7° A l'étranger ayant servi dans la Légion étrangère, comptant au moins trois ans de services dans l'armée française, titulaire du certificat de bonne conduite ;

8° A l'étranger qui a obtenu le statut de réfugié [...] ainsi qu'à son conjoint et à ses enfants dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire [...] lorsque le mariage est antérieur à la date de cette obtention ou, à défaut, lorsqu'il a été célébré depuis au moins un an, sous réserve d'une communauté de vie effective entre les époux ainsi qu'à ses ascendants directs au premier degré si l'étranger qui a obtenu le statut de réfugié est un mineur non accompagné ;

9° A l'apatride justifiant de trois années de résidence régulière en France ainsi qu'à son conjoint et à ses enfants dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire [...].

10° Abrogé depuis la loi du 24 juillet 2006 [~~A l'étranger qui est en situation régulière depuis plus de dix ans, sauf s'il a été, pendant toute cette période, titulaire d'une carte de séjour temporaire portant la mention "étudiant"~~].

Article L. 314-12 du CESEDA : « La carte de résident est délivrée de plein droit à l'étranger qui remplit les conditions d'acquisition de la nationalité française prévues à l'article 21-7 du code civil ».

⁵ Article 7 bis, g) de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié relatif à la circulation, à l'emploi et au séjour des ressortissants algériens et de leur famille ; article 10-1, c) de l'accord franco-tunisien du 17 mars 1988 modifié en matière de séjour et de travail. Cf. infra.

⁶ Article 7 bis, a) de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 précité ; article 10-1, a) de l'accord franco-tunisien du 17 mars 1988 précité. Cf. infra.

En raison du large pouvoir d'appréciation dévolu au préfet en matière de délivrance de la carte de résident, un nombre croissant des appelants nous sollicite suite à un refus de délivrance de carte de résident, notamment les parents d'enfants français et les conjoints de Français.

Alertés par les appels reçus quotidiennement par Info Migrants, nous avons donc choisi d'examiner la situation de ces deux catégories d'étrangers qui nous sollicitent très régulièrement sur leur droit au séjour et sur les possibilités que la réglementation leur offre pour le pérenniser.

Il s'agit tout d'abord d'examiner les conditions de délivrance de plein droit d'une carte de séjour temporaire, en analysant les difficultés pratiques rencontrées de façon récurrente par les appelants d'Info Migrants.

Il sera ensuite question des conditions à remplir pour maintenir le droit au séjour et le stabiliser durablement. Un nombre important de nos appels se rattachent effectivement aux conditions de renouvellement des titres de séjour des conjoints de Français, et, dans une moindre mesure, des parents d'enfants français, ainsi qu'aux modalités d'obtention de la carte de résident.

I^E PARTIE :
OBSERVATIONS RELATIVES A
L'ACCES A UNE RESIDENCE
TEMPORAIRE EN FRANCE

I – L'accès au séjour des conjoints de Français

[La situation des ascendants et des enfants étrangers de Français]

A – L'accès au séjour soumis à l'obligation de visa de long séjour

- 1 – La délivrance du visa de long séjour lorsque le mariage a été célébré à l'étranger
- 2 – La délivrance du visa de long séjour lorsque le mariage a été célébré en France

B – L'appréciation de l'effectivité de la communauté de vie

- 1 – La justification de l'existence de la communauté de vie
- 2 – La situation des époux ayant des résidences séparées

II – L'accès au séjour des parents d'enfants français

A – L'absence de condition d'entrée régulière sur le territoire français

B – La preuve de la qualité de parents d'enfant français

- 1 – La justification de la nationalité française de l'enfant
- 2 – La preuve du lien de filiation

C – La contribution effective à l'entretien et à l'éducation de l'enfant

- 1 – L'appréciation de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant
- 2 – L'ancienneté de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant

Certaines catégories d'étrangers pouvant prétendre à la délivrance de plein droit d'une carte de séjour temporaire ont vu leur droit au séjour évoluer avec la loi du 24 juillet 2006⁷.

C'est le cas notamment des conjoints de Français et des parents d'enfants français mineurs. Pour ces étrangers, le législateur a choisi de rajouter des conditions à la délivrance de plein droit de carte de séjour temporaire "vie privée et familiale".

Au fur et à mesure des évolutions législatives, les conditions pour l'obtention du titre de séjour se sont étoffées ; le pouvoir d'appréciation du préfet s'en est trouvé accru.

Ainsi, par notre pratique quotidienne, nous constatons que la délivrance d'un premier titre de séjour n'est pas toujours aussi simple que pourrait le laisser penser le terme de « délivrance de plein droit », tant pour les conjoints de Français que pour les parents d'enfant français.

Mariages et reconnaissances d'enfant de complaisance constituent désormais des délits et nous constatons que les préfetures ne délivrent plus de titre de séjour aux conjoints de Français et parents d'enfants français qu'après un contrôle préalable d'absence de fraude.

Article L. 623-1 du CESEDA⁸ : « Le fait de contracter un mariage, ou de reconnaître un enfant aux seules fins d'obtenir, ou de faire obtenir, un titre de séjour ou le bénéfice d'une protection contre l'éloignement ou aux seules fins d'acquérir, ou de faire acquérir la nationalité française est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende ».

Ce sont donc les observations d'Info Migrants concernant l'accès au séjour des conjoints de Français et parents d'enfants français que nous avons choisi d'évoquer dans cette première partie.

⁷ Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006).

⁸ Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

La situation des ascendants et des enfants étrangers de Français depuis la loi du 24 juillet 2006

Info Migrants est également très sollicité sur la question du séjour des ascendants de Français et des enfants étrangers de Français. Beaucoup d'appelants de nationalité française nous interrogent sur les procédures permettant de les faire venir en France de manière durable.

Avant la loi du 24 juillet 2006^(a), l'article L. 314-11, 2° du CESEDA prévoyait la délivrance de plein droit de la carte de résident « sous réserve de la régularité du séjour [...] aux ascendants [d'un ressortissant de nationalité française] et de son conjoint qui sont à sa charge ».

Pour répondre à la condition de régularité de séjour, l'ascendant de Français devait donc produire, lorsqu'il arrivait de l'étranger, un visa "ascendant de français à charge - Carte de séjour à solliciter à l'arrivée en France", pour pouvoir prétendre à l'attribution de la carte de résident.

Les ascendants de français qui entraient en France avec un visa de court séjour ne pouvaient donc prétendre à la délivrance d'un titre de séjour, sauf décision exceptionnelle du préfet (ils obtenaient dans ce cas un carte de séjour temporaire portant la mention "visiteur" au lieu de la carte de résident prévue par la loi).

En affirmant qu'ils doivent dorénavant produire « un visa d'une durée supérieure à trois mois », la loi du 24 juillet 2006 ne fait qu'entériner des dispositions déjà existantes.

Les mêmes remarques valent pour les enfants étrangers de Français, puisque selon le même article du CESEDA, la carte de résident était délivrée de plein droit « sous réserve de la régularité du séjour [...] à l'enfant étranger d'un ressortissant de nationalité française si cet enfant a moins de vingt et un ans ou s'il est à la charge de ses parents ».

Là aussi, la loi du 24 juillet 2006 ne fait que consolider les dispositions légales antérieures en posant clairement l'obligation de présenter le visa de long séjour comme condition pour l'obtention de la carte de résident.

^(a) Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration, JO du 25 juillet 2006.

I. L'accès au séjour des conjoints de Français

Le droit au séjour des conjoints de Français a été profondément bouleversé durant ces deux dernières décennies.

Jusqu'en 1997, le conjoint étranger de Français obtenait, sous certaines conditions, la délivrance de plein droit d'une carte de résident, valable dix ans.

Avec la loi du 24 avril 1997⁹, le conjoint étranger d'un Français ne pouvait prétendre, après une année de mariage, qu'à la délivrance d'une carte de séjour temporaire, valable un an¹⁰. La loi restait cependant silencieuse sur le droit au séjour des conjoints de Français durant leur première année de mariage.

Il faudra attendre la loi du 11 mai 1998 relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile pour que le conjoint de Français puisse à nouveau obtenir un titre de séjour dès le mariage¹¹.

Aujourd'hui, la délivrance d'un premier titre de séjour au conjoint de Français est soumise à trois principales conditions cumulatives (outre les conditions d'absence de menace à l'ordre public et d'absence de polygamie, imposées à tous) :

- la validité du mariage, lorsque celui-ci a été célébré à l'étranger ;
- l'obtention préalable d'un visa de long séjour ;
- l'existence d'une communauté de vie.

Article L. 313-11, 4° du CESEDA : « sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" est délivrée de plein droit [...] à l'étranger ne vivant pas en état de polygamie, marié avec un ressortissant de nationalité française, à condition que la communauté de vie n'ait pas cessé depuis le mariage, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur le registre de l'état civil français ».

⁹ Loi n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration (JO du 25 avril 1997).

¹⁰ « Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire est délivrée de plein droit [...] à l'étranger, ne vivant pas en état de polygamie, marié depuis au moins un an, dont le conjoint est de nationalité française, à condition que la communauté de vie n'ait pas cessé, que son entrée sur le territoire français ait été régulière, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur les registres de l'état civil français », article 6 de la loi n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration (JO du 25 avril 1997).

¹¹ Loi n° 98-349 du 11 mai 1998 relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile (JO du 12 mai 1998) : « Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" est délivrée de plein droit [...] à l'étranger, ne vivant pas en état de polygamie, marié à un ressortissant de nationalité française, à condition que son entrée sur le territoire français ait été régulière, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur les registres de l'état civil français ».

Notons que les ressortissants algériens, conjoints de Français, dérogent au droit commun : pour l'obtention du premier titre de séjour, ils ne sont assujettis ni à la production d'un visa de long séjour, ni à l'existence d'une communauté de vie. Ils doivent néanmoins justifier d'une entrée régulière sur le territoire français.

Article 6-2 de l'accord franco-algérien : « Le certificat de résidence d'un an portant la mention "vie privée et familiale" est délivré de plein droit [...] au ressortissant algérien, marié avec un ressortissant de nationalité française, à condition que son entrée sur le territoire ait été régulière, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur les registres de l'état civil français »¹².

A. L'accès au séjour soumis à l'obligation de visa de long séjour

Jusqu'à la loi du 24 juillet 2006¹³, l'article L. 313-11, 4° du CESEDA subordonnait la délivrance du premier titre de séjour du conjoint de Français à une condition d'entrée régulière. Cette loi impose désormais la production d'un visa de long séjour pour l'obtention de toute carte de séjour temporaire, y compris celle portant la mention "vie privée et familiale", sauf dispositions contraires des textes.

Article L. 311-7 du CESEDA : « Sous réserve des engagements internationaux de la France et des exceptions prévues par les dispositions législatives du présent code, l'octroi de la carte de séjour temporaire et celui de la carte "compétences et talents" sont subordonnés à la production par l'étranger d'un visa pour un séjour supérieur à trois mois »

Ainsi les conjoints étrangers de ressortissants français sont-ils à présent soumis à l'obligation de présenter un visa de long séjour pour obtenir leur première carte de séjour temporaire "vie privée et familiale" valable un an.

Afin de prendre en considération la situation des étrangers résidant déjà en France et qui s'y marient avec un ressortissant français, le législateur a choisi d'apporter des aménagements relatifs à la délivrance du visa de long séjour.

¹² Accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié relatif à la circulation, à l'emploi et au séjour des ressortissants algériens et de leur famille.

¹³ Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006).

1. La délivrance du visa de long séjour lorsque le mariage a été célébré à l'étranger

La délivrance du visa de long séjour au conjoint de Français est subordonné au respect des règles en matière de célébration du mariage. Il devra notamment avoir été préalablement transcrit sur le registre de l'état civil français, rattaché au ministère des Affaires étrangères.¹⁴

En outre, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 14 novembre 2006 relative au contrôle de la validité des mariages¹⁵, le mariage d'un ressortissant français célébré à l'étranger est soumis à l'accomplissement de formalités préalables : l'obtention du certificat de capacité à mariage.

a) La délivrance du certificat de capacité à mariage

Le Français qui souhaite se marier à l'étranger devra se rendre au consulat avant la célébration de son mariage par les autorités étrangères, afin d'y déposer un dossier de mariage.

Article 171-2 du code civil : « Lorsqu'il est célébré par une autorité étrangère, le mariage d'un Français doit être précédé par la délivrance d'un certificat de capacité à mariage... »

Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 4 avril 2006 renforçant la prévention et la répression des violences au sein du couple ou commises contre les mineurs¹⁶, tout mariage est soumis à l'audition commune des époux, afin de déceler d'éventuels mariages forcés ou de complaisance.

Article 171-3 du code civil : « A la demande de l'autorité diplomatique ou consulaire compétente au regard du lieu de célébration du mariage, l'audition des futurs époux [...] est réalisée par l'officier de l'état civil du lieu de domicile ou de résidence en France du ou des futurs conjoints, ou par l'autorité diplomatique ou consulaire territorialement compétente en cas de domicile ou de résidence à l'étranger ».

Les bans annonçant la célébration du mariage sont ensuite publiés à la mairie du domicile du ressortissant français. Ce n'est qu'à l'issue de la publication des bans que le conjoint français obtiendra le certificat de capacité à mariage l'autorisant à célébrer son mariage à l'étranger.

¹⁴ Ministère des Affaires étrangères - Service central d'état civil - 11 rue de la Maison Blanche - 44941 NANTES Cedex 09.

¹⁵ Loi n°2006-1376 du 14 novembre 2006 relative au contrôle de la validité des mariages (JO du 15 novembre 2006), entrée en vigueur le 1^{er} mars 2007.

¹⁶ Loi n° 2006-399 du 4 avril 2006 renforçant la prévention et la répression des violences au sein du couple ou commises contre les mineurs (JO du 5 avril 2006), entrée en vigueur le 1^{er} mars 2007.

Ainsi la délivrance du certificat de capacité à mariage constitue-t-elle une publicité du mariage mais aussi un moyen de contrôle a priori de "l'intention matrimoniale".

Quelles sont les conséquences lorsque le certificat de capacité à mariage n'a pas été obtenu préalablement ?

Un mariage célébré sans respecter la condition de la délivrance du certificat de capacité à mariage pourra néanmoins être transcrit. Mais la durée de la procédure de transcription risque d'être allongée.

Article 171-7 du code civil : « Lorsque le mariage a été célébré en contravention aux dispositions de l'article 171-2 [absence de délivrance du certificat de capacité à mariage], la transcription est précédée de l'audition des époux, ensemble ou séparément, par l'autorité diplomatique ou consulaire ».

De nombreux appelants contactent Info Migrants après la célébration de leur mariage à l'étranger. La plupart ignore l'existence de cette procédure jusqu'à ce qu'ils entament les démarches en vue de la transcription de leur mariage. Plusieurs nous ont indiqué avoir réclamé des informations sur le mariage des Français à l'étranger auprès de la mairie de leur domicile et que l'obtention préalable d'un certificat de capacité à mariage n'a pas été abordée.

b) La transcription du mariage

La transcription est l'opération par laquelle un officier d'état civil français recopie sur les registres un acte ou une décision rendus par des autorités étrangères. La transcription du mariage a également pour but de vérifier la réalité et la sincérité du mariage ainsi que sa validité en droit français.

La demande de transcription doit être déposée au consulat de France dans le pays de célébration du mariage.

Article 171-5 du code civil : « Pour être opposable aux tiers en France, l'acte de mariage célébré par une autorité étrangère doit être transcrit sur les registres de l'état civil français. En l'absence de transcription, le mariage d'un français, valablement célébré par une autorité étrangère, produit ses effets civils en France à l'égard des époux et des enfants.[...]

La demande de transcription est faite auprès de l'autorité consulaire ou diplomatique compétente au regard du lieu de célébration du mariage »¹⁷.

Il faut bien noter en outre que, même si le mariage célébré à l'étranger a déjà fait l'objet d'un contrôle préalablement à la célébration du mariage par la délivrance du certificat de capacité à mariage, le consulat dispose de surcroît d'un contrôle a posteriori puisqu'il peut saisir le procureur de la République de Nantes, en vue de demander l'annulation du mariage à l'occasion de la demande de transcription du mariage.

¹⁷ Article 171-5 du Code civil, introduit par la loi n°2006-1376 du 14 novembre 2006 relative au contrôle de la validité des mariages (JO du 15 novembre 2006), entrée en vigueur le 1^{er} mars 2007.

Article 171-8 du code civil : « Lorsque les formalités prévues à l'article 171-2 [obtention du certificat de capacité à mariage] ont été respectées et que le mariage a été célébré dans les formes usitées dans le pays, il est procédé à sa transcription sur les registres de l'état civil à moins que des éléments nouveaux fondés sur des indices sérieux laissent présumer que le mariage encourt la nullité ».

Entendu à Info Migrants...

Une ressortissante marocaine contracte mariage au Maroc avec un Français. Malheureusement, son époux décède alors qu'elle attendait un enfant et que le mariage n'était pas encore transcrit.

Elle souhaite faire reconnaître la filiation légitime de son enfant et sa nationalité française. Le consulat de France, au vu des preuves de la réalité de célébration solennelle du mariage, a accepté de procéder à sa transcription.

c) L'obtention du visa de long séjour

Suite à la transcription sur le registre d'état civil français, le conjoint étranger est alors en mesure de demander un visa de long séjour qui lui permettra de venir en France et de demander le premier titre de séjour.

Des appelants demandent régulièrement à Info Migrants si, dans l'attente de la transcription de leur mariage, ils peuvent obtenir la délivrance de leur visa de long séjour.

Si le Conseil d'Etat, dans un arrêt du 8 mars 2006, a affirmé que le refus de visa ne saurait être légalement motivé par la seule absence de demande de transcription du mariage¹⁸, il n'en demeure pas moins que, dans la pratique, cette formalité doit avoir été préalablement accomplie avant de formuler la demande de visa de long séjour.

ü Le consulat peut-il refuser de délivrer un visa de long séjour à un conjoint de Français ?

Le visa de long séjour pour un conjoint de Français ne peut être refusé que dans trois hypothèses :

- la demande est frauduleuse,
- une procédure d'annulation du mariage est en cours,
- la venue en France du conjoint étranger constituerait une menace à l'ordre public.

¹⁸ Arrêt du Conseil d'Etat, 7ème sous-section jugeant seule, du 8 mars 2006, n° 244313, inédit au recueil Lebon.

Article L. 211-2-1 du CESEDA : « Le visa pour un séjour d'une durée supérieure à trois mois ne peut être refusé à un conjoint de français qu'en cas de fraude, d'annulation du mariage ou de menace à l'ordre public ».

Notons par ailleurs qu'en cas de refus de visa de long séjour à un conjoint de Français, le consulat est tenu d'en expliciter les motifs.

Article L. 211-2, 2° du CESEDA : « les décisions de refus de visa d'entrée en France, prises par les autorités diplomatiques ou consulaires ne sont pas motivées sauf dans les cas où le visa est refusé [aux] conjoints, enfants de moins de vingt et un ans ou à charge, et ascendants de ressortissants français ».

Il n'en demeure pas moins que les autorités consulaires disposent d'un large pouvoir d'appréciation pour accorder ou refuser la délivrance d'un visa, notamment en matière de fraude, c'est-à-dire lorsque le consulat soupçonne avoir à faire à un mariage de complaisance.

Toutefois, c'est à l'autorité consulaire d'apporter la preuve du caractère frauduleux du mariage en question. Ainsi, le Conseil d'Etat précise que l'administration doit établir l'existence d'un mariage de complaisance sur le « fondement d'éléments précis et concordants et non de simples soupçons »¹⁹.

Dans une autre décision, le Conseil d'Etat a apporté quelques indications sur d'éventuels éléments probants à produire afin de contester l'intention matrimoniale.

En l'espèce, M. A et son épouse s'étaient mariés en France. Ils avaient donné « dans leurs déclarations aux services de police, des indications différentes quant à la date et au lieu où ils [s'étaient] rencontrés ». Par ailleurs, « le dossier ne [comportait] aucun élément précis justifiant d'une vie commune entre le mariage et le retour, en juillet 2004 de M. A au Maroc ». Enfin il a été par ailleurs relevé que « M. A ne [parlait] pas le français ». Au vu de ces éléments, le Conseil d'Etat a estimé « que le mariage [avait] été contracté dans le but exclusif de permettre, dans un premier temps l'obtention d'un visa puis ultérieurement celle d'un titre de séjour »²⁰.

ü De quels moyens l'étranger conjoint de Français dispose-t-il pour inciter les autorités diplomatiques et consulaires à se prononcer rapidement ?

Il n'existe pas de délai légal imposé au consulat pour délivrer le visa de long séjour aux conjoints de Français. Toutefois, la loi exige qu'il soit délivré « dans les meilleurs délais ».

¹⁹ Arrêt du Conseil d'Etat, 10^e sous-section, du 10 juillet 2002, n°228840, inédit au recueil Lebon.

²⁰ Arrêt Conseil d'Etat, Juge des référés, du 1er septembre 2005, n° 284118, inédit au recueil Lebon

Article L. 211-2-1 du CESEDA : « Les autorités diplomatiques et consulaires sont tenues de statuer sur la demande de visa de long séjour formée par le conjoint de français dans les meilleurs délais ».

En matière d'actes administratifs, il est de principe que le silence de plus de deux mois de l'administration vaut décision implicite de rejet.

Article 21 de la loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations : « Le silence gardé pendant plus de deux mois par l'autorité administrative sur une demande vaut décision de rejet »²¹.

Devant le silence prolongé des autorités, les ressortissants français et leurs conjoints peuvent donc considérer que leur demande est refusée et n'est plus seulement en phase d'instruction s'ils n'obtiennent pas de réponse dans un délai de deux mois.

Nous constatons cependant qu'en matière de délivrance de visa, le délai de deux mois est souvent dépassé pour des raisons de vérification des actes d'état civil litigieux.

Dans cette situation, le consulat dispose d'un délai supplémentaire de quatre mois renouvelable une fois pour rendre une décision relative à une demande de visa, afin de procéder aux vérifications des actes d'état civil.

Article R. 211-4 du CESEDA : « Pour effectuer les vérifications [des actes d'état civil] et par dérogation aux dispositions du premier alinéa de l'article 21 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, les autorités diplomatiques et consulaires sursoient à statuer sur la demande de visa présentée par la personne qui se prévaut de l'acte d'état civil litigieux pendant une période maximale de quatre mois. Lorsque, malgré les diligences accomplies, ces vérifications n'ont pas abouti, la suspension peut être prorogée pour une durée strictement nécessaire et qui ne peut excéder quatre mois ».

Le délai court à compter de la remise, désormais obligatoire, d'un récépissé du dépôt de la demande de visa à l'intéressé.

Article L. 211-2-1 du CESEDA : « La demande d'un visa pour un séjour d'une durée supérieure à trois mois donne lieu à la délivrance par les autorités diplomatiques et consulaires d'un récépissé indiquant la date du dépôt de la demande ».

A partir de l'expiration du délai de dix mois, les voies de recours contentieuses seraient donc ouvertes au conjoint de Français pour contester le refus implicite du consulat sur sa demande de visa de long séjour. Il appartient alors à l'étranger de présenter une requête devant la Commission de recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France²², dont la saisine est obligatoire avant tout recours contentieux.

Article D. 211-5 du CESEDA : « ... La saisine de cette commission est un préalable obligatoire à l'exercice d'un recours contentieux à peine d'irrecevabilité de ce dernier ».

²¹ Loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations (JO du 13 Avril 2000).

²² Commission de recours contre les décisions de refus de visa d'entrée en France / BP 83609 / 44036 Nantes cedex 1

2. La délivrance du visa de long séjour lorsque le mariage a été célébré en France

En principe, les visas sont délivrés par les autorités consulaires françaises du pays où résident les conjoints étrangers.

Cependant, l'étranger qui s'est marié en France avec un Français peut déposer sa demande de visa de long séjour auprès du préfet s'il justifie d'une entrée régulière et d'une durée de vie commune supérieure à six mois avec son conjoint. Dans cette situation, il n'aura pas à retourner dans son pays d'origine.

Article L. 211-2-1 du CESEDA : « ... Lorsque la demande de visa de long séjour émane d'un étranger entré régulièrement en France, marié en France avec un ressortissant de nationalité française et que le demandeur séjourne en France depuis plus de six mois avec son conjoint, la demande de visa de long séjour est présentée à l'autorité administrative compétente pour la délivrance d'un titre de séjour ».

a) Le dépôt de la demande de visa de long séjour auprès du préfet

La circulaire du 19 mars 2007 apporte des précisions aux conditions d'application du dispositif dérogatoire, prévues par l'article L. 211-2-1 du CESEDA²³.

Le préfet procède à l'examen de la recevabilité de la demande en vérifiant que les trois conditions sont réunies :

- preuve de l'entrée régulière en France du conjoint étranger ;
- célébration du mariage en France avec un ressortissant français ;
- durée de vie commune entre les époux de plus de six mois.

Si les conditions sont remplies, le préfet transmet la demande de visa de long séjour au consulat de France compétent et délivre au conjoint étranger une autorisation provisoire de séjour valable deux mois, n'autorisant pas à travailler, le temps que le consulat statue sur la demande de visa.

La circulaire reste silencieuse sur la conduite à tenir en cas de non réponse du consulat à l'expiration de l'autorisation provisoire de séjour.

ü La preuve de l'entrée régulière

Dans la pratique, nous avons pu constater les difficultés rencontrées par les étrangers à prouver leur entrée régulière, notamment lorsque l'étranger a perdu son passeport dans lequel était apposé son visa d'entrée ou lorsqu'il

²³ Circulaire n° INT/D/07/00031/C du 19 mars 2007, Application de l'article L. 211-2-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile introduit par la loi n°2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration.

obtenu un nouveau passeport suite à l'expiration de validité de l'ancien avec lequel il était entré en France.

Nous observons que les consulats français refusent en général de délivrer des duplicata de visa d'entrée et les préfectures refusent les photocopies des anciens passeports.

Par ailleurs, Info Migrants est souvent interrogé sur la validité d'un "visa Schengen" délivré par les autorités consulaires d'un autre Etat pour justifier d'une entrée régulière en France.

Ce visa de court séjour, appelé aussi "visa uniforme", est délivré par les autorités consulaires d'un des Etats signataires des accords de Schengen²⁴. Il permet à son bénéficiaire d'accéder aux autres Etats de l'Espace Schengen et d'y circuler librement.

Pour justifier d'une entrée régulière en France avec un "visa Schengen" délivré par les autorités consulaires d'un autre Etat, son bénéficiaire doit apporter la preuve qu'il est entré sur le territoire français alors que ce visa était toujours en cours de validité. Or, en raison de la suppression des contrôles aux frontières terrestres, il est quasiment impossible de justifier de la date d'entrée en France.

Ainsi, nombre de ces appelants, entrés en France avec un visa délivré par les autorités consulaires d'un Etat Schengen, sont dans l'impossibilité d'apporter les preuves d'une entrée régulière lorsqu'ils ont transité par un autre pays avant d'arriver en France.

ü L'appréciation de la durée de vie commune

De nombreux appelants d'Info Migrants qui peuvent prétendre au dépôt de leur demande de visa de long séjour auprès de la préfecture ont souvent vécu en concubinage avec leur conjoint français avant le mariage.

La question qui se pose alors est de savoir si le délai de vie commune de six mois doit être entendu comme la vie commune après le mariage ou toute vie commune.

La circulaire du 19 mars 2007 rappelle à ce propos que le préfet doit vérifier que toutes les conditions sont remplies et notamment celle exigeant six mois de vie commune en précisant « quelque [sic] soit la date du mariage ».

Dans la pratique, nous avons pu constater que les préfectures exigeaient six mois de vie commune après le mariage, jusqu'à ce qu'une décision du Conseil d'État, en date du 26 août 2008, vienne interpréter les textes.

²⁴ "L'espace Schengen" est constitué de l'Allemagne, de la Belgique, de la France, du Luxembourg, des Pays-Bas, de l'Italie, de l'Espagne, du Portugal, de la Grèce, de l'Autriche, du Danemark, de la Finlande, de la Suède, de l'Islande, de la Norvège. Depuis le 21 décembre 2007, neuf nouveaux pays membres de l'UE sont entrés dans l'espace Schengen : l'Estonie, la Lettonie, la Lituanie, la Hongrie, la Pologne, la République Tchèque, la Slovaquie et Malte.

Le juge estime ainsi « qu'il ressort des termes mêmes de ces dispositions [article L. 211-2-1 du CESEDA], éclairées au surplus par les travaux préparatoires, que la durée de six mois de vie commune avec le conjoint français qu'elles exigent s'apprécie quelle que soit la date du mariage ; que telle est d'ailleurs l'interprétation retenue par le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire et le ministre des affaires étrangères dans une circulaire qu'ils ont adressée aux préfets le 19 mars 2007; qu'en jugeant que M. A ne pouvait bénéficier de l'application de l'article L. 211-2-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile au motif qu'il ne justifiait pas de six mois de vie commune avec son conjoint français postérieurement à son mariage, le juge des référés du tribunal administratif de Lyon a, en conséquence, entaché son ordonnance d'une erreur de droit »²⁵.

b) Les conséquences de l'irrecevabilité de la demande de visa de long séjour déposée à la préfecture

Si l'une au moins des trois conditions permettant le dépôt de la demande de visa directement auprès du préfet n'est pas remplie, l'intéressé est informé de l'irrecevabilité de sa demande et le préfet lui notifie une décision de refus de séjour.

Pour obtenir un titre de séjour en qualité de conjoint de Français, l'étranger n'aura alors d'autre choix que de retourner dans son pays d'origine pour y solliciter un visa de long séjour.

Nous constatons que reste cependant en suspens la situation des étrangers ne pouvant justifier d'un visa de long séjour, et cependant inexpulsables. C'est le cas notamment des conjoints de Français justifiant de trois années de mariage et qui sont protégés par la loi, contre une mesure de reconduite à la frontière.

Dans leur situation, il appartient au préfet, en application de son pouvoir d'appréciation, de décider s'il accepte de les admettre au séjour.

Article L. 511-4, 7° du CESEDA : « Ne [peut] faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire français ou d'une mesure de reconduite à la frontière [...] l'étranger marié depuis au moins trois ans avec un conjoint de nationalité française, à condition que la communauté de vie n'ait pas cessé depuis le mariage et que le conjoint ait conservé la nationalité française ».

²⁵ Arrêt du Conseil d'État, Juge des référés, du 26 août 2008, n° 319941.

Entendu à Info Migrants...

Un ressortissant de la République démocratique du Congo est entré irrégulièrement en France en 2004 pour y demander l'asile. Il a été débouté de sa demande et a fait l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière en 2006.

Cette dernière décision a été annulée par le tribunal administratif en raison des risques de traitements inhumains et dégradants en cas de retour dans son pays d'origine (article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme). Entre temps, il a contracté mariage avec une ressortissante française.

L'intéressé attend une décision de la préfecture qui hésite à se prononcer sur sa situation : la loi lui impose de réclamer un visa de long séjour pour instruire la demande de titre de séjour en qualité de conjoint de Français, mais le préfet ne saurait exiger qu'il retourne dans son pays d'origine, puisqu'il a été reconnu par décision de justice que sa vie y serait menacée. Il ne peut pas non plus transmettre sa demande de visa de long séjour au consulat de France à Kinshasa, puisqu'il est entré irrégulièrement en France.

c) La situation des conjoints étrangers, présents en France et déjà titulaires d'un titre de séjour

Les étrangers qui se marient avec des ressortissants française, alors qu'ils sont déjà titulaires d'un titre de séjour (portant la mention "étudiant" ou "salarié", par exemple), nous demandent régulièrement s'ils doivent obtenir un visa de long séjour pour obtenir une carte de séjour temporaire "vie privée et familiale" en qualité de conjoints de français.

La circulaire du 19 mars 2007 les dispense de cette obligation.

Circulaire du 19 mars 2007 : « ... lorsque ceux-ci [les ressortissants étrangers conjoints de Français] résident déjà sous couvert d'un titre de séjour et sollicitent un changement de statut dans le courant des deux derniers mois précédant l'expiration de la carte de séjour dont ils sont titulaires, ils ne sont pas tenus de justifier des conditions de leur entrée en France »²⁶.

²⁶ Circulaire n° INT/D/07/00031/C du 19 mars 2007, Application de l'article L. 211-2-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile introduit par la loi n°2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration.

B. L'appréciation de l'effectivité de la communauté de vie

Après avoir été abandonnée par la loi du 11 mai 1998 relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile²⁷, la condition de "communauté de vie" a été réintroduite par la loi du 26 novembre 2003²⁸.

La loi exige désormais une communauté de vie « depuis le mariage » et non plus seulement au moment de la demande du titre de séjour²⁹.

Article L. 313-11, 4° du CESEDA : « Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" est délivrée de plein droit [...] à l'étranger ne vivant pas en état de polygamie, marié avec un ressortissant de nationalité française, à condition que la communauté de vie n'ait pas cessé depuis le mariage, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur le registre de l'état civil français ».

La circulaire du 20 janvier 2004 justifie la réintroduction de cette condition par la lutte contre les mariages de complaisance : « Afin de prévenir le développement des mariages de complaisance le 4° du nouvel article 12 bis³⁰ vous permet désormais d'opposer aux étrangers conjoints d'un ressortissant français la condition liée au maintien de la communauté de vie, dès le stade de la première délivrance de la carte de séjour temporaire »³¹.

1. La justification de l'existence de la communauté de vie

Cette même circulaire liste les preuves de la vie commune que peuvent apporter les conjoints de Français. Elle prévoit notamment qu'une simple déclaration sur l'honneur, signée des deux époux attestant que la communauté de vie n'a pas cessé suffira dans la plupart des cas.

Cependant, dans la pratique, nous observons que l'administration exige souvent plusieurs justificatifs et se contente rarement de la simple déclaration des époux.

La circulaire du 20 janvier 2004 précitée prévoit ainsi « qu'en cas de doute sur la réalité de la vie commune [...] des justificatifs complémentaires, voire le déclenchement d'une enquête de police, pourront être respectivement exigés et envisagés avant la délivrance du titre. [...] La communauté de vie entre les époux devra alors se justifier par la présentation de tout document susceptible d'établir la vie commune des époux (bail, quittances de loyer,

²⁷ Loi n° 98-349 du 11 mai 1998 relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile (JO du 12 mai 1998).

²⁸ Loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (JO du 27 novembre 2003).

²⁹ Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006).

³⁰ Aujourd'hui, article L.313-11, 4° du CESEDA.

³¹ Circulaire n°NOR/INT/D/04/00006/C, relative à l'application de la loi n°2003-1119 du 26/11/2003.

quittances EDF-GDF, avis d'imposition fiscale, déclaration de revenus signée par les deux époux, justification d'un compte bancaire ou postal joint et régulièrement alimenté...) ».

Par ailleurs, nous observons que les préfetures exigent la présence du ressortissant français à chacune des démarches effectuées par le demandeur du titre de séjour.

C'est ainsi que certains appelants nous sollicitent pour savoir si un tel accompagnement est prévu par la loi et si son défaut peut motiver le refus de la délivrance du titre de séjour.

2. La situation des époux ayant des résidences séparées

Certains couples qui sollicitent Info Migrants sont hébergés dans des endroits différents, soit qu'ils se heurtent à des problèmes de logement, soit qu'ils vivent séparément durant la semaine pour des motifs professionnels.

Dans la pratique, nous observons qu'une résidence distincte des époux s'interprète le plus souvent comme une « rupture de la communauté de vie », ouvrant sur un refus de délivrance du titre de séjour.

La circulaire du 20 janvier 2004 explicite les instructions du ministre de l'Intérieur à l'adresse des préfets sur ce point: « Je vous rappelle que la communauté de vie n'impliquant pas nécessairement la cohabitation des époux (article 108 du code civil), il y aura lieu de faire preuve de pragmatisme dans l'appréciation des justificatifs présentés. Ce n'est qu'en cas de doute sérieux sur la réalité de la communauté de vie que vous ferez procéder à une enquête ».

Article 108 du code civil : « Le mari et la femme peuvent avoir un domicile distinct sans qu'il soit pour autant porté atteinte aux règles relatives à la communauté de vie ».

En outre, une jurisprudence abondante et constante confirme cette position. Dans une affaire datant du 29 juillet 2002, le conjoint étranger occupait un emploi à Epinay-sur-Seine et ne vivait pas quotidiennement avec son épouse domiciliée à Aix-en-Provence. Le Conseil d'Etat a jugé que « les résidences séparées des époux [résultaient] de circonstances matérielles et ne [traduisaient] pas leur volonté de mettre fin à leur communauté de vie »³².

³² Arrêt du Conseil d'Etat, 4^e Sous-Section, du 29 juillet 2002, n° 244880, inédit au recueil Lebon.

Entendu à Info Migrants...

Une ressortissante française a épousé un Camerounais, qui a trouvé un emploi comme chauffeur de poids lourds.

Une enquête a été demandée par la préfecture pour apprécier la réalité de la communauté de vie. La police a constaté que son époux était absent du domicile conjugal, lors d'une visite à six heures du matin.

La préfecture a refusé la délivrance du titre de séjour à son époux et ce, malgré les justificatifs de l'employeur.

Notons que les ressortissants algériens, conjoints de Français, n'ont pas à justifier de l'existence d'une communauté de vie lors de la première demande de titre de séjour. Elle sera exigée au moment de l'obtention de la carte de résident après une année de mariage.

Article 6-2 de l'accord franco-algérien : « Le certificat de résidence d'un an portant la mention "vie privée et familiale" est délivré de plein droit [...] au ressortissant algérien, marié avec un ressortissant de nationalité française, à condition que son entrée sur le territoire français ait été régulière, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur les registres de l'état civil français »³³.

Ce principe est rappelé dans une circulaire du 27 octobre 2005 : « L'article 6-2 de l'accord franco-algérien [...] ne conditionne pas la délivrance du titre de séjour à l'existence d'une communauté de vie. En conséquence, l'absence de communauté de vie continuera de n'être pas opposable, lors de sa première demande de certificat de résidence valable un an, à un Algérien conjoint de Français »³⁴.

³³ Article 6, 2) de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié relatif à la circulation, à l'emploi et au séjour des ressortissants algériens et de leur famille.

³⁴ Circulaire n° NOR/INT/D/05/00094/C du 27 octobre 2005 relative au droit au séjour en France des étrangers relevant de régimes juridiques spéciaux. Cette dernière avait été prise afin de préciser l'articulation entre le régime général et les régimes spéciaux, suite à la loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration et à l'entrée en vigueur des derniers avenants des accords franco-algérien et franco-tunisien

II. L'accès au séjour des parents d'enfants français

Jusqu'en 1997, le parent étranger d'un enfant français mineur pouvait prétendre à la délivrance de plein droit d'une carte de résident, valable dix ans.

A partir de la loi du 24 avril 1997, le parent d'un enfant français mineur ne peut plus prétendre qu'à la délivrance de plein droit d'une carte de séjour temporaire, valable une année³⁵.

Aujourd'hui, pour obtenir la carte de séjour temporaire "vie privée et familiale", le parent étranger d'un enfant français doit justifier de la nationalité de l'enfant, de son lien de filiation avec l'enfant et de sa contribution effective à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Article L. 313-11, 6° du CESEDA : « Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention " vie privée et familiale" est délivrée de plein droit [...] à l'étranger ne vivant pas en état de polygamie, qui est père ou mère d'un enfant français mineur résidant en France, à la condition qu'il établisse contribuer effectivement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant dans les conditions prévues par l'article 371-2 du code civil depuis la naissance de celui-ci ou depuis au moins deux ans... ».

Nous observons que les préfets usent largement de leur pouvoir discrétionnaire dans l'appréciation de ces conditions légales, et notamment lorsque les deux parents de l'enfant vivent séparés.

Certains appelants nous rapportent également que certaines préfectures leur réclament la preuve qu'ils sont entrés régulièrement en France.

³⁵ Article 6 de la loi n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration (JO du 25 avril 1997) : « Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire est délivrée de plein droit [...] à l'étranger, ne vivant pas en état de polygamie, qui est père ou mère d'un enfant français de moins de seize ans, résidant en France, à la condition qu'il subviennne effectivement à ses besoins. Lorsque la qualité de père ou de mère résulte d'une reconnaissance de l'enfant postérieure à la naissance, la carte de séjour temporaire n'est délivrée à l'étranger que s'il subvient à ses besoins depuis sa naissance ou depuis au moins un an ».

A. L'absence de condition d'entrée régulière sur le territoire français

La justification d'une entrée régulière en France exigée par certaines préfectures découle d'une interprétation erronée du principe de la production d'un visa de long séjour pour l'obtention de toute carte de séjour temporaire.

Article L. 311-7 du CESEDA : « Sous réserve des engagements internationaux de la France et des exceptions prévues par les dispositions législatives du présent code, l'octroi de la carte de séjour temporaire et celui de la carte de séjour "compétences et talents" sont subordonnés à la production par l'étranger d'un visa pour un séjour d'une durée supérieure à trois mois ».

L'obligation de justifier d'une entrée en France sous couvert d'un visa de long séjour n'est cependant pas applicable au parent d'enfant français.

Article L. 313-11, 6° du CESEDA : « Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention " vie privée et familiale " est délivrée de plein droit [...] à l'étranger ne vivant pas en état de polygamie, qui est père ou mère d'un enfant français mineur résidant en France, à la condition qu'il établisse contribuer effectivement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant [...] depuis la naissance de celui-ci ou depuis au moins deux ans, sans que la condition prévue à l'article L. 311-7 soit exigée ».

Si l'on ne peut pas exiger la production d'un visa de long séjour, le parent d'enfant français est-il néanmoins tenu de justifier d'une entrée régulière, c'est-à-dire d'un visa de court séjour ?

Les textes prévoient expressément que la première délivrance d'une carte de séjour temporaire au parent d'un enfant français n'est soumise à aucune condition d'entrée régulière sur le territoire français.

Article R. 313-1 du CESEDA : « L'étranger qui, n'étant pas déjà admis à séjourner en France, sollicite la délivrance d'une carte de séjour temporaire présente à l'appui de sa demande [...] (2°) les documents [...] justifiant qu'il est entré régulièrement en France... ».

Article R. 313-2 du CESEDA : « ne sont pas soumis aux dispositions du 2° de l'article R. 313-1 [justificatif d'une entrée régulière] les étrangers mentionnés au [...] 6° [...] l'article L. 313-11 », c'est-à-dire les parents d'enfant français³⁶.

Dans la pratique, nous constatons néanmoins que certaines préfectures continuent parfois de réclamer aux parents d'enfant français la justification d'une entrée régulière, c'est-à-dire la preuve qu'ils sont entrés sur le territoire français sous couvert d'un visa (de court ou de long séjour).

³⁶ L'article R. 313-2 du CESEDA a été modifié par le décret n° 2007-373 du 21 mars 2007 pris pour l'application de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration et modifiant le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile

B. La preuve de la qualité de parent d'enfant français

Pour obtenir la délivrance d'une carte de séjour temporaire en qualité de parent d'enfant français, l'étranger doit justifier de la nationalité française de l'enfant mais également du lien de filiation qui l'unit à l'enfant.

Article R. 313-20 du CESEDA : « Pour l'application [de l'article] L. 313-11 [délivrance de plein droit de carte de séjour temporaire "vie privée et familiale"...], l'étranger présente, à l'appui de sa demande [...] les pièces justifiant qu'il entre dans l'un des cas prévus par ces dispositions pour se voir délivrer une carte de séjour temporaire... ».

1. La justification de la nationalité française de l'enfant

Les appelants nous interrogent souvent sur la nature des documents à fournir pour justifier de la nationalité française de l'enfant. Bien souvent, ils ont déjà fait établir une carte nationale d'identité ou un passeport français pour l'enfant.

a) Carte nationale d'identité ou certificat de nationalité française ?

En principe, la carte nationale d'identité suffit à justifier de la nationalité française.

Une circulaire du 10 janvier 2000³⁷ précisant les règles de délivrance et de renouvellement de la carte nationale d'identité affirme que « la carte nationale d'identité [...] est un document officiel qui permet à tout citoyen de justifier de son identité et de sa nationalité française dès lors qu'elle est en cours de validité ».

Nous constatons que la plupart des préfectures exigent cependant un certificat de nationalité française pour l'enfant. Or, ce document n'est pas un justificatif, mais une preuve de la nationalité française.

Article 31-2 du code civil : «Le certificat de nationalité indique [...] la disposition légale en vertu de laquelle l'intéressé a la qualité de Français, ainsi que les documents qui ont permis de l'établir. Il fait foi jusqu'à preuve contraire ».

³⁷ Circulaire du 10 janvier 2000 n° NOR/INT/D/0000001/C relative à l'instruction générale ayant pour objet de faire la synthèse de la réglementation applicable en matière de délivrance et de renouvellement de la carte nationale d'identité instituée par le décret n° 55-1397 du 22 octobre 1955 modifié (BO int. 1/2000)

Dans l'immense majorité des situations que nous rencontrons, la nationalité de l'enfant est certaine. La plupart du temps, il s'agit d'enfant français par filiation ou par application du double droit du sol.

Article 18 du code civil : « Est français l'enfant né dont l'un au moins des parents est français ».

Article 19-3 du code civil : « Est français l'enfant, légitime ou naturel, né en France lorsque l'un de ses parents au moins y est lui-même né »³⁸.

Dans ces deux situations, l'obtention du certificat de nationalité française constitue donc en principe une simple formalité administrative. La demande doit être déposée auprès du tribunal d'instance.

Dans les faits, les appelants d'Info Migrants nous évoquent plusieurs obstacles.

Il nous précisent que certains tribunaux d'instance sont tellement engorgés que le document ne peut être délivré qu'après plusieurs semaines, voire plusieurs mois d'attente après le dépôt de la demande, ce qui ne fait que reculer le moment où le parent d'enfant français pourra solliciter un titre de séjour.

b) L'obtention des documents justifiant de la nationalité française de l'enfant en l'absence du parent français

Les appelants nous font parfois part de l'impossibilité d'obtenir les documents administratifs du parent français (carte nationale d'identité, acte de naissance, certificat de nationalité française) nécessaires pour l'établissement du certificat de nationalité française, soit que le parent français ne donne plus de nouvelles, soit que ce dernier fasse obstruction aux démarches pour obtenir un justificatif de la nationalité de l'enfant.

ü Que faire lorsque le parent français ne donne plus de nouvelles ?

Si le parent étranger n'a plus de nouvelles du parent français de l'enfant, il peut présenter une "recherche dans l'intérêt des familles" auprès des services préfectoraux, de police ou de gendarmerie.

Cette procédure a pour but de retrouver un ou plusieurs parents majeurs dont on est sans nouvelle. Toutefois, lorsque la personne recherchée est

³⁸ Est français également, par application du double droit du sol, l'enfant né en France après le 1^{er} janvier 1963 dont l'un au moins des parents est lui-même né en Algérie avant le 3 juillet 1962 ; ou l'enfant né en France avant le 1^{er} janvier 1994 d'un parent né sur un territoire anciennement français avant la date de l'indépendance.

retrouvée par les autorités, la communication de ses coordonnées n'est possible que sur consentement écrit de celle-ci.

Par ailleurs, lorsque le parent étranger est dépourvu de tout titre de séjour, il est souvent réticent à effectuer cette démarche, de peur de faire l'objet d'une interpellation à cette occasion. La production d'un titre de séjour est en effet sollicitée par les autorités pour enregistrer la demande de recherche.

La situation est également complexe lorsque le parent français refuse d'effectuer les démarches en vue de l'obtention du justificatif de nationalité française de l'enfant (carte nationale d'identité ou certificat de nationalité) ou de remettre le justificatif de la nationalité française de l'enfant au parent étranger.

ü La preuve de la nationalité de l'enfant français par application du double droit du sol

Lorsque l'enfant est né en France et que l'autre parent est également né sur le territoire français, l'enfant est français de plein droit, par application du double droit du sol. Il n'est pas alors nécessaire d'apporter un justificatif de nationalité du parent français (notons que dans cette hypothèse, l'enfant peut justifier de sa nationalité française soit par filiation, soit par application du double droit du sol).

Dans cette situation, la production de la copie intégrale de l'acte de naissance de l'enfant doit pouvoir suffire pour justifier de la nationalité française de l'enfant. Si ce document est refusé par la préfecture, subsiste la possibilité de s'en prévaloir à l'occasion d'un recours contre la décision du préfet de délivrer le titre de séjour en qualité de parent d'enfant français.

Article L. 512-1 du CESEDA : « L'étranger qui fait l'objet d'un refus de séjour, d'un refus de délivrance ou de renouvellement de titre de séjour ou d'un retrait de titre de séjour, de récépissé de demande de carte de séjour ou d'autorisation provisoire de séjour assorti d'une obligation de quitter le territoire français mentionnant le pays de destination peut, dans le délai d'un mois suivant la notification, demander l'annulation de ces décisions au tribunal administratif. Il peut demander le bénéfice de l'aide juridictionnelle au plus tard lors de l'introduction de sa requête en annulation. Son recours suspend l'exécution de l'obligation de quitter le territoire français sans pour autant faire obstacle au placement en rétention administrative... ».

Article R. 775-2 du code de justice administrative : « Le délai de recours est d'un mois à compter de la notification de la décision attaquée. Il n'est pas prorogé par l'exercice d'un recours administratif préalable³⁹ ».

³⁹ Le recours administratif doit intervenir dans un délai de deux mois suivant la notification de la décision de refus. Deux recours existent et peuvent être exercés de manière concomitante : le recours gracieux auprès du préfet qui a rendu la décision et le recours hiérarchique auprès du ministre de l'immigration, de l'intégration, de l'identité nationale et du développement solidaire – DLPJ – 11 rue des Saussaies – 75800 Paris Cedex 08.

ü Le défaut de collaboration du parent français

Si le parent français n'est pas né en France, le parent étranger ne pourra justifier de la nationalité française de son enfant, sans l'aide du parent français.

Quelques appelants nous ont cependant informé qu'ils avaient pu obtenir une décision du Juge aux Affaires familiales demandant au parent français d'effectuer les démarches en vue de l'établissement de la nationalité française de l'enfant en commençant par l'obtention d'un certificat de nationalité française ou de carte nationale d'identité, au nom de l'intérêt supérieur de l'enfant. Ces situations restent cependant isolées.

2. La preuve du lien de filiation

L'étranger qui fait valoir un droit au séjour en qualité de parent d'enfant français doit être en mesure, lorsque l'enfant est français par filiation, d'apporter la preuve du lien de filiation existant entre l'enfant et l'autre parent, français.

L'établissement de la filiation pose peu de problèmes lorsque le parent français est la mère de l'enfant, la filiation maternelle étant toujours certaine.

Article 311-25 du code civil : « La filiation est établie, à l'égard de la mère, par la désignation de celle-ci dans l'acte de naissance de l'enfant ».

Cependant, lorsque le parent français est le père de l'enfant, l'établissement de la filiation n'est pas aussi évidente. En effet, la filiation paternelle est présumée.

Ainsi, dans le cas d'un enfant né pendant le mariage, le mari est le père présumé de l'enfant.

Article 312 du code civil : « L'enfant conçu ou né pendant le mariage a pour père le mari ».

Mais, dans le cas d'un enfant né hors mariage, la filiation à l'égard du père ne peut être établie que par un acte de reconnaissance du père.

a) La situation des enfants non reconnus par leur père naturel, de nationalité française

Nous sommes ainsi parfois contactés par des mères étrangères dont le père français a refusé de reconnaître l'enfant. Dépourvu de filiation à l'égard de son père français, l'enfant ne pourra se voir reconnaître la nationalité française.

La seule possibilité pour la mère est alors d'entamer une action en recherche de paternité devant le juge aux affaires familiales.

Article 328 du Code civil : « Le parent, même mineur, à l'égard duquel la filiation est établie a, pendant la minorité de l'enfant, seul qualité pour exercer l'action en recherche de maternité ou de paternité ».

b) Les effets de la reconnaissance ou de l'adoption par le concubin ou conjoint français de la mère de l'enfant

Info Migrants est également sollicité par des femmes étrangères, mères d'enfants naturels non reconnus, et qui vivent en concubinage ou qui se sont mariées avec des ressortissants français. L'enfant ne justifiant d'aucune filiation paternelle, le conjoint ou compagnon français qui s'occupe de l'enfant souhaite parfois le reconnaître.

Ce dernier devient donc français par filiation, si la reconnaissance a lieu durant la minorité de l'enfant.

Le droit de la famille français admet la reconnaissance comme un mode légal d'établissement de la filiation, qu'il s'agisse du père biologique de l'enfant ou non.

Article 310-1 du Code civil : « La filiation est légalement établie [...] par l'effet de la loi, par la reconnaissance volontaire ou par la possession d'état constatée par un acte de notoriété ».

La solution est identique lorsque le conjoint français de la mère de l'enfant non reconnu décide d'adopter l'enfant. Dans le cas d'une adoption plénière, la nationalité française est transmise à l'enfant adopté⁴⁰.

Article 356 du Code civil : « L'adoption [plénière] confère à l'enfant une filiation qui se substitue à sa filiation d'origine : l'adopté cesse d'appartenir à sa famille par le sang [...]. Toutefois l'adoption de l'enfant du conjoint laisse subsister sa filiation d'origine à l'égard de ce conjoint et de sa famille ».

Dans l'hypothèse d'une reconnaissance ou d'une adoption, la mère de l'enfant devenu français pourra en principe bénéficier d'une carte de séjour temporaire "vie privée et familiale".

La reconnaissance, ou l'adoption, de l'enfant du conjoint ou du concubin devra toutefois être motivée par l'intérêt supérieur de l'enfant. Le fait de reconnaître ou d'adopter un enfant dans le seul but de lui permettre d'obtenir la nationalité française constitue un délit puni d'une peine d'emprisonnement de cinq ans et de 15 000 € d'amende.

⁴⁰ Si l'adoption a été prononcée à l'étranger, celle-ci devra avoir fait l'objet d'une décision d'*exequatur* par le juge français ; cette procédure permet de rendre exécutoire en France la décision prononcée à l'étranger.

La preuve de la reconnaissance "de complaisance" incombe au ministère public.

Article L. 622-10 du CESEDA : « Le fait [...] de reconnaître un enfant aux seules fins d'obtenir, ou de faire obtenir, un titre de séjour ou le bénéfice d'une protection contre l'éloignement ou aux seules fins d'acquérir, ou de faire acquérir, la nationalité française est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende ».

C. La contribution effective à l'entretien et à l'éducation de l'enfant

En application des dispositions de l'article L. 313-11, 6° du CESEDA, la carte de séjour temporaire "vie privée et familiale" ne pourra être délivrée que si le parent étranger établit « contribuer effectivement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant français dans les conditions prévues à l'article 371-2 du code civil depuis la naissance de celui-ci ou depuis au moins deux ans ».

1. L'appréciation de la contribution effective à l'entretien et à l'éducation de l'enfant

Pour obtenir un titre de séjour en qualité de parent d'enfant français, l'étranger doit répondre aux devoirs incombant légalement aux parents au titre de l'autorité parentale, et de ce fait contribuer à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, tel que défini par le Code civil.

Article 371-2 du Code civil : « Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant... ».

a) La justification de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant en cas de défaut de ressources

De nombreux parents d'enfant français, appelants d'Info Migrants, relèvent le fait que, ne possédant pas de titre de séjour, ils ne peuvent travailler et donc contribuer financièrement à l'entretien de l'enfant.

Une circulaire du 20 janvier 2004 enjoint ainsi aux préfets de veiller « à ce que le défaut de ressources ne soit pas un obstacle à l'admission au séjour du demandeur, dès lors que celui-ci établit par tout autre moyen remplir ses conditions légales en matière de surveillance et d'éducation de l'enfant »⁴¹.

⁴¹ Circulaire n° NOR/INT/D/04/00006/C du 20 janvier 2004 – Application de la loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité.

Dans la pratique, nous constatons que le parent d'un enfant français pourra fournir tout document prouvant qu'il s'occupe de son enfant. En général, les préfetures réclament des attestations du médecin traitant ou de la PMI indiquant que le parent étranger est présent lors des consultations médicales, des attestations de versement de la Caisse d'Allocations Familiales, des justificatifs récents de paiement concernant des achats réalisés pour l'enfant,...

La preuve de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant semble donc relativement aisée.

b) La justification par le parent français de sa propre contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant

Nous observons, que dans la situation de couples séparés, certaines préfetures exigent de surcroît que le parent français justifie qu'il contribue lui aussi à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Cette exigence a priori non légale s'appuie sur la recherche d'absence de fraude : il s'agit en fait de lutter contre les paternités "de complaisance", en exigeant que le parent qui a transmis sa nationalité française à l'enfant justifie qu'il s'occupe également de l'enfant.

Lorsque le père refuse de contribuer à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, ou lorsqu'il fournit une aide financière à la mère en espèces, nous indiquons aux appelants la possibilité de saisir le juge aux affaires familiales afin que soient organisées judiciairement la garde de l'enfant et la contribution de chacun des parents à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, éventuellement par le versement d'une pension alimentaire.

2. L'ancienneté de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant

Pour obtenir une carte de séjour en qualité de parent d'enfant français, l'étranger doit également justifier de l'ancienneté de sa contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant : celle-ci doit durer depuis la naissance de l'enfant ou depuis au moins deux ans⁴².

Article L. 313-11, 6° du CESEDA : « Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" est délivrée de plein droit [...] à l'étranger ne vivant pas en état de polygamie, qui est père ou mère d'un enfant français mineur résidant en France, à la condition qu'il établisse contribuer effectivement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant [...] depuis la naissance de celui-ci ou depuis au moins deux ans... ».

⁴² Avant la publication de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006), ce délai était d'un an.

D'une manière générale, les personnes qui contactent Info Migrants au sujet de la délivrance d'un titre de séjour au parent d'un enfant français sont parents de nourrissons. L'ancienneté de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant se pose donc rarement.

En général, ont à justifier de deux années d'entretien de l'enfant le parent d'enfant français arrivé en France postérieurement à la naissance de l'enfant, ou l'homme étranger qui reconnaîtrait tardivement des enfants français, soit qu'il s'agisse de ses enfants biologiques, soit qu'il s'agisse des enfants de sa conjointe ou concubine.

Situation du parent d'enfant français qui s'installe en France postérieurement à la naissance de l'enfant

Ne peut obtenir la carte de séjour temporaire "vie privée et familiale" le parent d'un enfant français vivant à l'étranger depuis la naissance de l'enfant et qui vient s'installer en France, sans visa de long séjour.

Nous observons que les préfectures ne tiennent alors pas compte des documents justifiant que le parent contribuait à l'entretien et à l'éducation de l'enfant à l'étranger, dès lors qu'il est entré en France sans visa de long séjour. Elles demandent alors au parent étranger de justifier de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant durant deux années sur le territoire français avant de délivrer le titre de séjour.

Entendu à Info Migrants...

Un homme de nationalité sri lankaise explique que, marié à une ressortissante française et père de deux enfants français, il a vécu au Sri Lanka avec sa famille depuis son mariage.

En 2005, la famille décide de venir s'installer en France mais le couple engage une procédure de divorce et le conjoint étranger perd toute perspective de droit au séjour en qualité de conjoint d'une Française.

Il demande alors la délivrance d'une carte de séjour temporaire "*vie privée et familiale*" en qualité de parent d'enfants français.

En 2005, la loi exige que le parent d'enfant français apporte la preuve qu'il contribue à l'entretien et à l'éducation de ses enfants depuis au moins un an. La préfecture délivre donc à cet appelant des récépissés renouvelables tous les trois mois, le temps qu'il remplisse cette condition, alors même qu'il s'est toujours occupé de ses enfants lorsqu'ils vivaient au Sri Lanka.

En juillet 2006, la loi change et allonge la période de contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant à deux ans. La préfecture lui délivre des nouveaux récépissés de trois mois renouvelables. Il devra attendre 2007 pour obtenir sa carte de séjour temporaire "*vie privée et familiale*" en qualité de parent d'enfants français.

S'agissant des ressortissants algériens parents d'enfants français, l'accord franco-algérien déroge au régime général, puisqu'il suffit d'exercer l'autorité parentale, même partielle, ou de subvenir aux besoins de l'enfant.

Il n'y a que dans l'hypothèse d'une reconnaissance tardive de l'enfant que le parent algérien d'un enfant français devra justifier d'une certaine ancienneté en matière d'autorité parentale ou de contribution à l'entretien de l'enfant : depuis la naissance ou depuis au moins un an.

Article 6-4 de l'Accord franco-algérien : « le certificat de résidence d'un an portant la mention "vie privée et familiale" est délivré de plein droit [...] au ressortissant algérien ascendant direct d'un enfant français mineur résident en France, à la condition qu'il exerce même partiellement l'autorité parentale à l'égard de cet enfant ou qu'il subviennne effectivement à ses besoins. Lorsque la qualité d'ascendant direct d'un enfant français résulte d'une reconnaissance de l'enfant postérieure à la naissance, le certificat de résidence d'un an n'est délivré au ressortissant algérien que s'il subvient effectivement à ses besoins depuis sa naissance ou depuis au moins un an »⁴³.

La circulaire du 27 octobre 2005 relative au droit au séjour en France des étrangers relevant de régimes juridiques spéciaux précise que pour apprécier si le parent subvient effectivement aux besoins de l'enfant, le préfet appréciera « la situation en application des dispositions de l'article 371-2 du code civil »⁴⁴, c'est-à-dire en application des mêmes dispositions que pour les étrangers relevant du régime général.

⁴³ Accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié relatif à la circulation, à l'emploi et au séjour des ressortissants algériens et de leur famille.

⁴⁴ Circulaire n° NOR/INT/D/05/00094/C du 27 octobre 2005 relative au droit au séjour en France des étrangers relevant de régimes juridiques spéciaux.

2^{DE} PARTIE :
LA PERENNISATION DE LA RESIDENCE

I – Les conditions au maintien du droit au séjour temporaire des conjoints de Français et parents d'enfants français

A – La communauté de vie, condition au renouvellement de la carte de séjour temporaire des conjoints de Français

1 – Le principe : la perte du droit au séjour en cas de rupture de la vie commune

2 – La rupture de la vie commune due aux violences conjugales

[Les nouvelles dispositions de la loi du 20 novembre 2007 : la rupture de la vie commune en raison de violences conjugales]

3 – Le décès du conjoint français

B – Le renouvellement de la carte de séjour temporaire des parents d'enfant français

1 – La situation de l'ex-conjoint de Français, devenu parent d'enfant français

2 – Le décès de l'enfant français

II – Carte de résident des conjoints de Français et parents d'enfants français : délivrance et maintien

A – La délivrance de la carte de résident laissée à l'appréciation du préfet

1 – La situation générale

[La condition d'intégration républicaine]

2 – La situation des conjoints de Français mariés avant la loi du 24 juillet 2006

3 – La situation des ex-conjoints de Français devenus parents d'enfants français

B – Les conséquences de la rupture de la vie commune sur le maintien de la carte de résident

Face à la complexification de la législation sur les étrangers, de nombreux appelants, conjoints de Français et parents d'enfants français, nous font part de leurs difficultés à s'installer durablement en France.

Avec la réforme du 24 juillet 2006⁴⁵, la délivrance de plein droit de la carte de résident pour "motif familial" a été définitivement abandonnée, à l'exclusion du cas des membres de famille de réfugiés et des ascendants et enfants étrangers de Français, sous certaines conditions⁴⁶.

Désormais plusieurs catégories d'étrangers ne peuvent plus prétendre de plein droit à la carte de résident, parmi lesquelles les parents d'enfants français et les conjoints de Français.

Ils restent donc titulaires d'une carte de séjour temporaire valable un an durant plusieurs années. Se pose alors la question du renouvellement de la carte, notamment en raison du fait que leur séjour dépend de leur situation familiale.

Outre l'absence de menace à l'ordre public, la première délivrance de la carte de résident est, quant à elle, subordonnée à « l'intégration républicaine de l'étranger dans la société française »⁴⁷. Conjoints de Français et parents d'enfant français sont assujettis à cette nouvelle condition.

Par ailleurs, même une fois la carte de résident délivrée, des dispositions en prévoient le retrait lorsque certaines des conditions ne sont plus remplies.

De manière générale, la carte de résident doit ainsi être retirée en cas de polygamie ou de condamnation pour un acte ou une complicité d'excision sur une mineure de quinze ans.

Article L. 314-5 du CESEDA : « La carte de résident ne peut être délivrée à un ressortissant étranger qui vit en état de polygamie ni aux conjoints d'un tel ressortissant ni à un ressortissant étranger condamné pour avoir commis sur un mineur de quinze ans l'infraction définie à l'article 222-9 du code pénal [violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente⁴⁸] ou s'être rendu complice de celle-ci. Une carte de résident délivrée en méconnaissance de ces dispositions doit être retirée ».

⁴⁵ Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006).

⁴⁶ Voir encadré, p.22 du présent rapport.

⁴⁷ Cf. encadré, p.70.

⁴⁸ L'article L.314-5 du CESEDA vise essentiellement les étrangers condamnés, ainsi que leurs complices, pour avoir fait pratiquer une excision sur une mineure de quinze ans.

S'agissant des conjoints de Français, la carte de résident peut également être retirée, sous certaines conditions, en cas de rupture de la communauté de vie

Il s'agit d'examiner dans cette seconde partie les conditions sous lesquelles les conjoints de Français et parents d'enfants français peuvent maintenir leur droit au séjour puis le consolider, c'est-à-dire renouveler leur carte de séjour temporaire, puis obtenir et conserver une carte de résident.

I. Les conditions au maintien du droit au séjour temporaire des conjoints de Français et parents d'enfants français

Le renouvellement de la carte de séjour temporaire, au contraire de la carte de résident, n'est jamais de plein droit : l'étranger doit justifier qu'il continue de remplir les conditions qui ont prévalu à la délivrance de la première carte de séjour temporaire.

Article R. 313-36 du CESEDA : « Sauf dispositions réglementaires contraires, l'étranger qui sollicite le renouvellement d'une carte de séjour temporaire présente [...] les pièces prévues pour une première délivrance et justifiant qu'il continue de satisfaire aux conditions requises pour celle-ci ».

A. La communauté de vie, condition au renouvellement de la carte de séjour temporaire des conjoints de Français

En matière de droit au séjour des conjoints de Français, la condition impérative à remplir pour obtenir le renouvellement de la carte de séjour temporaire est le maintien de la communauté de vie entre les deux époux.

Ce principe ne souffre qu'une seule exception : la rupture de la vie commune motivée par des violences conjugales.

La loi reste silencieuse sur les conséquences du décès d'un ressortissant français sur le droit au séjour de son conjoint étranger.

1. Le principe : la perte du droit au séjour en cas de rupture de la vie commune

En principe, en cas de rupture de la communauté de vie, la carte de séjour temporaire délivrée au conjoint de Français n'est pas renouvelée. Le conjoint de Français fait alors l'objet d'une obligation de quitter le territoire.

Article L. 313-12 du CESEDA : « Le renouvellement de la carte de séjour délivrée au titre du 4° de l'article L. 313-11 [conjoints de Français] est subordonné au fait que la communauté de vie n'ait pas cessé ».

Article L. 511-1, I du CESEDA : « L'autorité administrative qui refuse la délivrance ou le renouvellement d'un titre de séjour à un étranger ou qui lui retire son titre de

séjour, son récépissé de demande de carte de séjour ou son autorisation provisoire de séjour, pour un motif autre que l'existence d'une menace à l'ordre public, peut assortir sa décision d'une obligation de quitter le territoire français, laquelle fixe le pays à destination duquel l'étranger sera renvoyé s'il ne respecte pas le délai de départ volontaire [...]. L'obligation de quitter le territoire français n'a pas à faire l'objet d'une motivation ».

Lors de la demande de renouvellement de la carte de séjour temporaire, le conjoint étranger d'un Français devra justifier à nouveau de cette communauté de vie, dans les mêmes conditions que pour la délivrance du premier titre de séjour⁴⁹.

Ainsi, lors de la procédure de renouvellement, le préfet pourra exiger la production de tout document justifiant de l'effectivité de la vie commune (bail, quittances de loyer ou factures d'électricité, avis d'imposition, attestation de la banque certifiant de l'ouverture d'un compte joint).

De manière générale, la présence du conjoint français est demandée par la préfecture. En cas de doute sérieux sur la communauté de vie, l'administration pourra décider de diligenter une enquête de voisinage.

De même, la carte de séjour temporaire peut être retirée, en dehors de toute procédure de renouvellement, dès lors que la rupture de la communauté de vie est constatée.

Article R. 311-14, 8° du CESEDA : « Le titre de séjour est retiré [...] si l'étranger titulaire de la carte de séjour temporaire ou de la carte de séjour "compétences et talents" cesse de remplir l'une des conditions exigées pour sa délivrance ».

Article L. 311-16 du CESEDA : « En cas de retrait de son titre de séjour, l'étranger est tenu de quitter le territoire français ».

a) L'initiative de la rupture de la vie commune

Un certain nombre des appelants demandent à Info Migrants si la préfecture tient compte, lors du renouvellement du titre de séjour, du motif de la rupture de la vie commune.

Ils font valoir que la procédure de divorce, ou l'abandon du domicile conjugal, est à l'initiative du conjoint français. Parfois, ils se demandent également si un divorce pour faute aux torts exclusifs du conjoint français pourrait être invoqué devant le préfet afin de maintenir leur droit au séjour.

Sur cette question, la réponse semble sans appel : quelle que soit la raison de la rupture de la vie commune (adultère avéré, abandon du domicile conjugal, manquement à la participation aux charges du ménage,...), la rupture de la vie commune entraîne la perte du droit au séjour sur ce motif.

⁴⁹ Cf. supra, I^e partie relative aux conditions d'accès au séjour.

b) L'exercice d'une activité professionnelle : motif de maintien du droit au séjour ?

Des appelants qui projettent de se séparer de leur conjoint français nous interrogent régulièrement sur la possibilité, malgré la rupture de la vie commune, de maintenir un droit au séjour au motif qu'ils occupent un emploi, c'est-à-dire d'obtenir une carte de séjour temporaire portant la mention "salarié".

De façon générale, nous constatons que le préfet refuse tout changement de statut : le droit au travail conféré par la carte de séjour temporaire "vie privée et familiale" est considéré comme "accessoire" et le droit au séjour ne découle que des liens familiaux existants en France.

Le Conseil d'Etat a ainsi jugé que le conjoint de Français, séparé de son épouse française, ne pouvait se prévaloir d'un contrat de travail pour maintenir son droit au séjour, sans passer par la procédure d'introduction, c'est-à-dire sans retourner dans son pays d'origine.

En l'espèce, une procédure de divorce avait été engagée suite à la rupture de la communauté de vie. Constatant que l'étranger n'était pas « dépourvu d'attaches familiales au Maroc, où [résidait] notamment sa mère », le juge a estimé que la décision de la préfecture ne portait pas au « droit de l'intéressé au respect de sa vie privée et familiale une atteinte disproportionnée ».

S'agissant du droit au séjour motivé par l'exercice d'une activité professionnelle, le juge a rappelé les règles en matière d'introduction de salariés en précisant que les étrangers « désireux d'exercer une activité professionnelle salariée en France [...] reçoivent, après le contrôle médical d'usage et sur présentation d'un contrat de travail visé par les autorités compétentes, un titre de séjour valable un an, renouvelable et portant la mention "salarié" »⁵⁰.

De ce fait, le maintien éventuel au séjour en cas de rupture de la vie commune ne peut s'envisager que sur le fondement d'attaches familiales en France (par exemple, l'ex-conjoint de Français est devenu entre-temps parent d'un enfant français⁵¹).

⁵⁰ Arrêt du Conseil d'Etat, 5^e et 4^e sous-sections réunies, du 24 novembre 2004, n° 255521, mentionné aux tables du recueil Lebon.

⁵¹ Cf. infra.

2. La rupture de la vie commune due aux violences conjugales

Les violences conjugales sont fréquemment invoquées par les appelants d'Info Migrants pour justifier de la séparation du couple.

Nous observons que ce sont les femmes étrangères qui en paient souvent le plus lourd tribut : les appels concernant des femmes étrangères victimes de violences conjugales, ou de mauvais traitements de la part de la belle-famille, sont légion.

La loi du 26 novembre 2003⁵² a ainsi prévu la possibilité de procéder au renouvellement de la carte de séjour temporaire du conjoint de Français, victime de violences conjugales.

Article L. 313-12 du CESEDA : « 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, l'autorité administrative peut accorder le renouvellement du titre ».

a) L'appréciation des violences conjugales

La circulaire du 20 janvier 2004 précisant les modalités d'application de la loi du 26 novembre 2003 précitée⁵³ ne donne pas d'informations détaillées sur la nature des violences conjugales.

Elle se limite à rajouter à la loi qu' « il conviendra [...] d'examiner avec bienveillance les demandes de renouvellement de titres émanant d'étrangers ayant rompu la vie commune en raison des violences conjugales dont ils auraient pu être les victimes de la part de leur conjoint français ».

Une circulaire du 30 octobre 2004⁵⁴ apporte néanmoins des précisions dans un paragraphe consacré au renouvellement des titres de séjour aux étrangers conjoints de Français, victimes de violences conjugales en cas de rupture de la vie commune.

Dans cette circulaire, le ministre recommande aux préfets de veiller à « faire une application diligente de ces dispositions [possibilité de renouveler le titre de séjour temporaire délivré au conjoint d'un ressortissant français en cas de violences conjugales], au vu des divers justificatifs qui pourront vous être produits (rapports des services de police, dépôt de plainte, attestations et témoignages issus de représentants d'administrations sociales ou du milieu associatif, certificats médicaux...) ».

⁵² Loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (JO du 27 novembre 2003).

⁵³ Circulaire n° NOR/INT/D/04/00006/C du 20 janvier 2004 relative à l'application de la loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité.

⁵⁴ Circulaire n° NOR/INTD0400134C du 30 octobre 2004 relative aux conditions d'examen des demandes d'admission au séjour déposées par des ressortissants étrangers en situation irrégulière dans le cadre des dispositions de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée.

Dans la pratique, nous observons que si la bienveillance est de mise, il est néanmoins exigé du conjoint étranger d'apporter des éléments probants sur l'existence des violences.

Or, dans un grand nombre de situations, les appelants, victimes de violences conjugales, n'ont pas porté plainte contre leur conjoint et n'ont fait établir aucun certificat médical. Dans le meilleur des cas, elles sont simplement en contact avec une assistante sociale ou une structure associative.

En outre, nous constatons une part importante de pressions psychologiques et de "chantage aux papiers", plus difficiles à faire valoir que les violences physiques.

En outre, nous constatons à travers les appels reçus que les étrangers victimes de violences conjugales sont parfois spoliés de leurs documents d'identité (passeport, titre de séjour) par leur conjoint français, afin de les fragiliser et les dissuader de porter plainte.

Jusqu'à la loi du 4 avril 2006 renforçant la prévention et la répression des violences au sein du couple ou commises contre les mineurs⁵⁵, le Code pénal ne reconnaissait pas le vol entre époux. Ainsi, en vertu de l'ancien article 311-12 du Code pénal, « ne [pouvait] donner lieu à des poursuites pénales le vol commis par une personne [...] au préjudice de son conjoint, sauf lorsque les époux sont séparés de corps ou autorisés à résider séparément ».

Avec la loi du 4 avril 2006 précitée, le législateur admet pour la première fois le "chantage aux papiers" comme pouvant être constitutif d'une « violence au sein du couple ».

Article 311-12 du Code pénal : « Ne peut donner lieu à des poursuites pénales le vol commis par une personne :

1° Au préjudice de son ascendant ou de son descendant ;

2° Au préjudice de son conjoint, sauf lorsque les époux sont séparés de corps ou autorisés à résider séparément.

Les dispositions du présent article ne sont pas applicables lorsque le vol porte sur des objets ou documents indispensables à la vie quotidienne de la victime, tels que des documents d'identité, relatifs au titre de séjour ou de résidence d'un étranger, ou des moyens de paiement ».

Enfin, si l'article L. 311-12 du CESEDA évoque la possibilité d'un renouvellement du titre de séjour dans le cadre de violences, il ne précise pas s'il s'agit d'un seul renouvellement, ce qui peut correspondre au délai nécessaire à la procédure du divorce, ou s'il s'agit de plusieurs renouvellements.

⁵⁵ Loi n° 2006-399 du 4 avril 2006 renforçant la prévention et la répression des violences au sein du couple ou commises contre les mineurs (JO du 5 avril 2006).

b) Le renouvellement du titre de séjour et l'appréciation du préfet

Il convient de rappeler que les violences conjugales ne permettent pas le renouvellement de plein droit du titre de séjour temporaire. Il appartient au préfet d'apprécier la situation individuelle de l'intéressé.

Article L. 313-12 du CESEDA : « 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, l'autorité administrative peut accorder le renouvellement du titre ».

Le Conseil d'Etat fait ainsi une interprétation restrictive de la faculté du préfet de renouveler la carte de séjour temporaire du conjoint de Français en cas de violences conjugales.

Il s'agissait, en l'espèce, d'une ressortissante marocaine mariée à un ressortissant français et vivant en France depuis quinze mois. Suite à des violences conjugales, une procédure de divorce avait été déposée et le préfet avait refusé le renouvellement de son titre de séjour.

Le Conseil d'Etat a rappelé que « si l'intéressée soutient que la communauté de vie a été rompue à son initiative en raison des violences qu'elle a subies de la part de son mari, cette circonstance n'est pas [...] de nature à la faire bénéficier de plein droit du renouvellement de son titre de séjour »⁵⁶.

Entendu à Info Migrants...

Une jeune femme de nationalité marocaine a été mariée de force à l'âge de 18 ans à un ressortissant français, retraité de 75 ans, qui vient souvent en touriste au Maroc. Il a déjà contracté plusieurs mariages avec des jeunes marocaines avant de divorcer.

A son arrivée en France, la jeune épouse loge dans une caravane où elle subit de graves violences. Elle parvient malgré tout à obtenir un premier titre de séjour.

Elle est finalement abandonnée par son mari et apprend que ce dernier a pu faire prononcer le divorce à son insu par un tribunal marocain et qu'il a été régulièrement transcrit par les tribunaux français.

La jeune femme se demande comment obtenir le renouvellement de son titre de séjour. Eu égard aux circonstances particulières de sa situation et du statut social réservé aux femmes divorcées au Maroc, elle ne peut envisager un retour dans son pays d'origine, malgré les violences subies sur le territoire français.

⁵⁶ Arrêt du Conseil d'Etat, 2^e et 7^e sous-sections réunies, du 24 mai 2006, n° 275087, mentionné aux tables du recueil Lebon.

Les nouvelles dispositions de la loi du 20 novembre 2007^(a)

La rupture de la vie commune en raison de violences conjugales

La loi du 20 novembre 2007 renforce le dispositif de protection des étrangers victimes de violences conjugales. Jusqu'à présent, les violences conjugales n'étaient prises en considération qu'à l'occasion du renouvellement de la carte de séjour temporaire.

Ainsi, le conjoint de Français, ou le conjoint entré par regroupement familial, victime de violences conjugales avant la délivrance de son premier titre de séjour ne pouvait légalement y prétendre, s'il quittait le domicile conjugal.

La nouvelle rédaction de l'article L. 313-12 du CESEDA prévoit désormais qu' « en cas de violence commise après l'arrivée en France du conjoint étranger mais avant la première délivrance de la carte de séjour temporaire, le conjoint étranger se voit délivrer, sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, une carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" ».

Ces dispositions sont également applicables au conjoint admis au séjour au titre du regroupement familial, et victime de violences conjugales (article L. 431-2 du CESEDA).

S'agissant de la rupture de la communauté de vie, les anciennes dispositions exigeaient que « la communauté de vie ait été rompue à l'initiative de l'étranger en raison des violences conjugales subies de la part de son conjoint »^(b).

La loi du 20 novembre 2007 prévoit le maintien du droit au séjour, lors de la première délivrance comme du renouvellement, quand bien même la vie commune aurait été rompue à l'initiative de l'auteur des violences.

Les articles L. 313-12 (conjoint de Français) et L. 431-2 (conjoint entré par regroupement familial) du CESEDA ont désormais intégré ces nouvelles dispositions : « lorsque la communauté de vie a été rompue en raison de violences conjugales qu'il a subies de la part de son conjoint, l'autorité administrative ne peut procéder au retrait du titre de séjour de l'étranger et peut en accorder le renouvellement ».

Notons toutefois que le préfet a toujours une simple possibilité de renouveler le titre de séjour en cas de violences conjugales.

Nous avons donc deux dispositifs pour le conjoint victime de violences conjugales :

- si la vie commune est rompue en raison de ces violences avant la première délivrance de la carte de séjour temporaire "vie privée et familiale", le préfet est tenu de lui délivrer le titre de séjour ;
- lors du renouvellement du titre, que les violences aient été invoquées dès la première délivrance ou seulement au moment du renouvellement, le préfet apprécie l'opportunité de renouveler le titre de séjour.

^(a) Loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile (JO du 21 novembre 2007).

^(b) Article L. 313-12 et article L. 431-2 du CESEDA, issu de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006) .

3. Le décès du conjoint français

Il n'existe que deux causes de dissolution du mariage : le décès de l'un des époux ou le divorce.

Article 227 du Code civil : « Le mariage se dissout :
1° Par la mort de l'un des époux ;
2° Par le divorce légalement prononcé ».

Nous sommes quelquefois sollicités par des étrangers dont le conjoint français vient de décéder. Ils s'interrogent sur les conséquences du décès sur leur droit au séjour en France.

La loi ne donne aucune précision sur l'évolution de la situation administrative des conjoints de Français devenus veufs.

Le Conseil d'Etat, dans un arrêt du 27 juin 2001⁵⁷, a estimé que le veuf étranger d'un ressortissant français ne pouvait plus se prévaloir du statut de "conjoint de Français". Il a ainsi précisé que « la veuve d'un ressortissant français n'est pas un conjoint d'une personne de nationalité française au sens [...] de l'ordonnance du 2 novembre 1945⁵⁸ ».

Le maintien d'un éventuel droit au séjour dépend de l'entière appréciation du préfet qui pourra prendre une décision sur le fondement des liens personnels et familiaux de l'étranger en France, en application de l'article L. 313-11, 7° du CESEDA, ou décider d'une admission exceptionnelle au séjour pour des motifs humanitaires, en vertu des dispositions de l'article L. 313-14 du CESEDA.

Article L. 313-11, 7° du CESEDA : « Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" est délivrée de plein droit [...] à l'étranger ne vivant pas en état de polygamie, qui n'entre pas dans les catégories précédentes ou dans celles qui ouvrent droit au regroupement familial, dont les liens personnels et familiaux en France, appréciés notamment au regard de leur intensité, de leur ancienneté et de leur stabilité, des conditions d'existence de l'intéressé, de son insertion dans la société française ainsi que de la nature de ses liens avec la famille restée dans le pays d'origine, sont tels que le refus d'autoriser son séjour porterait à son droit au respect de sa vie privée et familiale une atteinte disproportionnée au regard des motifs du refus... ».

Article L. 313-14 du CESEDA : « La carte de séjour temporaire [...] peut être délivrée, sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, à l'étranger ne vivant pas en état de polygamie dont l'admission au séjour répond à des considérations humanitaires ou se justifie au regard des motifs exceptionnels qu'il fait valoir ».

⁵⁷ Arrêt du Conseil d'Etat, 9^e Sous-Section, du 27 juin 2001, n° 226212, inédit au recueil Lebon

⁵⁸ L'ordonnance du 2 novembre 1945 régissait le droit des étrangers jusqu'à sa codification par l'Ordonnance n° 2004-1248 du 24 novembre 2004 relative à la partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (JO du 25 novembre 2004).

Jusqu'à présent, c'est sur le fondement des liens personnels et familiaux que le juge contrôlait le pouvoir d'appréciation du préfet en cas de refus de renouvellement de titre de séjour à un conjoint de Français devenu veuf.

Ainsi dans un arrêt du 31 mars 2006⁵⁹, le Conseil d'Etat a approuvé la décision de refuser la délivrance d'un titre de séjour à un veuf d'une ressortissante française après avoir contrôlé que le préfet n'avait pas commis d'erreur dans l'appréciation des liens personnels et familiaux en France.

Il a constaté que si l'intéressé « faisait valoir qu'il était bien intégré à la société française et qu'il avait noué des liens avec sa belle-famille qui s'étaient renforcés depuis le décès de son épouse, il ne ressortait pas des pièces du dossier que, compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, notamment de la durée et des conditions de séjour de l'intéressé en France, du caractère récent de son union à la date de la décision lui refusant la délivrance d'un titre de séjour, et du fait qu'il n'était pas établi ni même allégué que la famille de son épouse décédée constituerait son seul soutien » que la décision du préfet portait à son droit « au respect de sa vie privée et familiale une atteinte disproportionnée ».

Entendu à Info Migrants...

Une ressortissante marocaine avait épousé un ressortissant français qui est récemment décédé.

A la suite du décès de son mari, la préfecture a refusé de renouveler son titre de séjour et lui a notifié un arrêté de reconduite à la frontière qui a été annulé par le Tribunal administratif.

La préfecture a décidé de faire appel de la décision devant la Cour administrative d'appel.

Notons que la situation des conjoints de Français est, en la matière, moins favorable que pour les conjoints venus par le biais de la procédure du regroupement familial. En effet, quelle que soit la nature du titre de séjour, carte de séjour temporaire ou carte de résident, l'étranger entré par regroupement familial conservera son droit au séjour en cas de décès du conjoint qui l'a fait venir en France.

Article L. 431-2 du CESEDA : « En cas de rupture de la vie commune ne résultant pas du décès de l'un des conjoints, le titre de séjour qui a été remis au conjoint d'un étranger peut, pendant les trois années suivant l'autorisation de séjourner en France au titre du regroupement familial, faire l'objet d'un retrait ou d'un refus de renouvellement... ».

⁵⁹ Conseil d'Etat, Président de la section du Contentieux, du 31 mars 2006, n° 275132, inédit au recueil Lebon.

B. Le renouvellement de la carte de séjour temporaire des parents d'enfants français

En principe, les documents nécessaires au renouvellement du titre de séjour en qualité de parent d'enfant français sont les mêmes qui ont prévalu à la délivrance du premier titre de séjour : l'étranger devra justifier qu'il continue de contribuer « effectivement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant ».

Le renouvellement du titre de séjour en qualité de parent d'enfant français pose peu de difficultés dans la pratique. Info Migrants est très peu sollicité sur ce point.

En revanche, deux situations peuvent poser question : celle de l'ex-conjoint de Français qui souhaite faire valoir sa qualité de parent d'enfant français suite à la rupture de la vie commune pour obtenir le renouvellement de son titre de séjour, et celle du décès de l'enfant français.

1. La situation de l'ex-conjoint de français, devenu parent d'enfant français

Nous sommes souvent sollicités par des conjoints de français, séparés de leur conjoint, mais parents d'un enfant français. Dans cette hypothèse, nous leur indiquons la possibilité pour eux de maintenir leur droit au séjour, en qualité de parents d'enfant français. Ils conservent ainsi leur carte de séjour temporaire "vie privée et familiale".

Ils devront alors remplir les conditions prévues par l'article L. 313-11, 6° du CESEDA : être « père ou mère d'un enfant français mineur résidant en France » et « contribuer effectivement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant dans les conditions prévues par l'article 371-2 du Code civil depuis la naissance de celui-ci ou depuis au moins deux ans »⁶⁰.

Ils devront ainsi justifier du lien de filiation, de la nationalité de l'enfant et démontrer qu'ils contribuent à son entretien et à son éducation.

Dans l'hypothèse d'un divorce, il convient toutefois de souligner que la décision relative à la garde de l'enfant peut revêtir un caractère fondamental sur l'obtention du titre de séjour par le parent étranger. Ainsi, si l'enfant est placé sous l'autorité parentale exclusive du parent français, le parent étranger ne pourra en aucun cas justifier de l'entretien et de l'éducation de l'enfant et donc maintenir son droit au séjour en qualité de parent d'un enfant français.

⁶⁰ Sur le détail de ces conditions, cf. supra.

Il en est de même du parent étranger qui, ayant quitté le domicile conjugal, ne parvient pas à justifier qu'il a, sans discontinuité, contribué à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

La Cour administrative d'appel de Bordeaux⁶¹ a ainsi estimé qu'un parent d'un enfant français ne remplissait pas les conditions pour voir sa carte de séjour temporaire renouvelée dès lors qu'il ne justifiait pas avoir « subvenu aux besoins de son enfant depuis sa naissance [...] ne le justifiait pas pour la période comprise entre les mois de septembre à novembre 2006, qu'il n'avait pas demeuré au domicile conjugal durant les huit premiers mois de l'année 2006 et après le 16 octobre 2006 [et] que, depuis cette date, et, au moins jusqu'au 18 janvier 2007, date de la décision attaquée, le requérant n'avait pas contribué aux frais d'entretien et d'éducation de son enfant ».

2. Le décès de l'enfant français

Lorsque l'enfant français décède, son parent étranger peut-il conserver son titre de séjour ?

En principe, en vertu de l'article R. 313-36 du CESEDA, « l'étranger qui sollicite le renouvellement d'une carte de séjour temporaire présente [...] les pièces prévues pour une première délivrance et justifiant qu'il continue de satisfaire aux conditions requises pour celle-ci ».

Un étranger qui ne remplit plus les conditions d'octroi de la carte de séjour temporaire se la voit retirer.

Article R. 311-14, 8° du CESEDA : « Le titre de séjour est retiré [...] si l'étranger titulaire de la carte de séjour temporaire [...] cesse de remplir l'une des conditions exigées pour sa délivrance ».

Ainsi, on pourrait penser que le décès de l'enfant français pourrait conduire à un refus de renouvellement de la carte de séjour temporaire "vie privée et familiale" délivrée au parent étranger.

Les textes sont silencieux sur ce point particulier. Il est cependant plausible que les préfectures renouvellent la carte de séjour temporaire, à titre humanitaire, dans ce genre de situation.

⁶¹ Décision de la Cour Administrative d'Appel de Bordeaux, 4ème chambre (formation à 3), du 25 octobre 2007, n° 07BX01279, inédit au recueil Lebon.

II. Carte de résident des conjoints de Français et parents d'enfants français : délivrance et maintien

Depuis la loi du 24 avril 1997⁶², la carte de résident n'est plus le premier titre de séjour que le conjoint de Français se voit délivrer. Il obtient en premier lieu une carte de séjour temporaire.

Jusqu'à la loi du 26 novembre 2003, la carte de résident était délivrée de plein droit après une année de mariage. Cette loi a étendu ce délai à deux ans⁶³.

Depuis la loi du 24 juillet 2006⁶⁴, la délivrance de plein droit de la carte de résident pour les conjoints de Français a été abandonnée.

De la même manière, le parent d'un enfant français, en application des dispositions introduites par la loi du 26 novembre 2003, ne peut plus compter, pour consolider son droit au séjour en France, sur la délivrance de plein droit de la carte de résident. A l'instar des conjoints de Français, celle-ci ne lui est plus délivrée qu'à l'appréciation du préfet.

Par ailleurs, la loi du 24 juillet 2006⁶⁵ a allongé le délai de résidence pour l'obtention de la carte de résident. Initialement fixé à deux années par la loi du 26 novembre 2003 précitée, ce délai est désormais fixé à trois ans.

En outre, même une fois la carte de résident obtenue, le préfet conserve encore la possibilité, sous certaines conditions, de la retirer aux conjoints de Français en cas de rupture de la vie commune.

Seuls les ressortissants algériens et tunisiens conjoints de Français se voient encore délivrer de plein droit la carte de résident après un an de mariage.

Article 7 bis, a) de l'accord franco-algérien : « Le certificat de résidence valable dix ans est délivré de plein droit sous réserve de la régularité du séjour [...] au ressortissant algérien, marié depuis au moins un an avec un ressortissant de nationalité française, dans les mêmes conditions que celles prévues à l'article 6 nouveau 2) et au dernier alinéa de ce même article ».

Article 6-2 de l'accord franco-algérien : « Le certificat de résidence d'un an portant la mention "vie privée et familiale" est délivré de plein droit [...] au ressortissant algérien, marié avec un ressortissant de nationalité française, à condition que son entrée sur le territoire ait été régulière, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur les registres

⁶² Loi n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration (JO du 25 avril 1997).

⁶³ Loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (JO du 27 novembre 2003).

⁶⁴ Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006).

⁶⁵ Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006).

de l'état civil français. [...] Le premier renouvellement du certificat de résidence [...] est subordonné à une communauté de vie effective entre les époux ».⁶⁶.

Article 10-1, a) de l'accord franco-tunisien : « Un titre de séjour d'une durée de dix ans, ouvrant droit à l'exercice d'une activité professionnelle, est délivré de plein droit, sous réserve de la régularité du séjour sur le territoire français[...] au conjoint tunisien d'un ressortissant français, marié depuis au moins un an, à condition que la communauté de vie entre époux n'ait pas cessé, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur les registres de l'état civil français »⁶⁷.

De même, les ressortissants algériens et tunisiens, parents d'enfants français, font figure d'exception dans l'accès à un titre de séjour valable dix ans, puisque, après une année de séjour régulier, ils obtiennent de plein droit la carte de résident.

Article 7 bis, g) de l'accord franco-algérien : « Le certificat de résidence valable dix ans est délivré de plein droit sous réserve de la régularité du séjour [...] au ressortissant algérien ascendant direct d'un enfant français résident en France, à la condition qu'il exerce, même partiellement l'autorité parentale à l'égard de cet enfant ou qu'il subvienne effectivement à ses besoins, à l'échéance de son certificat d'un an »⁶⁸.

Article 10-1, c° de l'accord franco-tunisien : « Un titre de séjour d'une durée de dix ans, ouvrant droit à l'exercice d'une activité professionnelle, est délivré de plein droit, sous réserve de la régularité du séjour sur le territoire français[...] au ressortissant tunisien qui est père ou mère d'un enfant français résident en France, à la condition qu'il exerce, même partiellement l'autorité parentale à l'égard de cet enfant ou qu'il subvienne effectivement à ses besoins ».⁶⁹

Il convient par ailleurs de noter que le retrait du titre de séjour de dix ans ne concerne pas les ressortissants algériens, dont le droit au séjour est exclusivement régi par l'accord franco-algérien⁷⁰, lequel ne prévoit pas de cas de retrait du certificat de résidence.

A. La délivrance de la carte de résident laissée à l'appréciation du préfet

Désormais, la délivrance de la carte de résident pour les conjoints de Français et les parents d'enfants français est laissée à l'appréciation du préfet.

Article L. 314-9, 2° et 3° du CESEDA : « La carte de résident peut être accordée [...] :
2° à l'étranger qui est père ou mère d'un enfant français résidant en France et titulaire depuis au moins trois années de la carte de séjour temporaire mentionnée

⁶⁶ Accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié relatif à la circulation, à l'emploi et au séjour des ressortissants algériens et de leur famille.

⁶⁷ Accord franco-tunisien du 17 mars 1988 modifié en matière de séjour et de travail.

⁶⁸ Accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié relatif à la circulation, à l'emploi et au séjour des ressortissants algériens et de leur famille.

⁶⁹ Article 10-1, c) de l'accord franco-tunisien du 17 mars 1988 modifié en matière de séjour et de travail.

⁷⁰ Accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié relatif à la circulation, à l'emploi et au séjour des ressortissants algériens et de leur famille

au 6° de l'article L.313-11 [carte de séjour temporaire "vie privée et familiale" délivrée au titre de parent d'enfant français], sous réserve qu'il remplisse encore les conditions prévues pour l'obtention de cette carte de séjour et qu'il ne vive pas en état de polygamie ;
3° à l'étranger marié depuis au moins trois ans avec un ressortissant de nationalité française, à condition que la communauté de vie entre les époux n'ait pas cessé depuis le mariage, que le conjoint ait conservé la nationalité française et, lorsque le mariage a été célébré à l'étranger, qu'il ait été transcrit préalablement sur les registres de l'état civil français ».

1. La situation générale

Avec la suppression de la délivrance de plein droit de la carte de résident pour les conjoints de Français et les parents d'enfants français, de nombreux appelants concernés par cette mesure nous demandent sur quel(s) motif(s) le préfet peut désormais refuser la délivrance de la carte de résident après avoir résidé sous couvert de trois cartes de séjour temporaire en qualité de parents d'enfants français ou de conjoints de Français.

Or, hormis les critères légaux valables pour l'obtention de toute carte de résident (absence de polygamie et de menace à l'ordre public, intégration républicaine⁷¹), la loi reste floue sur les éléments d'appréciation.

Article L. 314-3 du CESEDA : « La carte de résident peut être refusée à tout étranger dont la situation constitue une menace pour l'ordre public ».

Article L. 314-10 du CESEDA : « Dans tous les cas prévus dans la présente sous-section [délivrance de la carte de résident subordonnée à une durée de séjour régulier], la décision d'accorder la carte de résident [...] est subordonnée au respect des conditions prévues à l'article L. 314-2 ».

Article L. 314-2 du CESEDA : « Lorsque des dispositions législatives du présent code le prévoient, la délivrance d'une première carte de résident est subordonnée à l'intégration républicaine de l'étranger dans la société française, appréciée en particulier au regard de son engagement personnel à respecter les principes qui régissent la République française, du respect effectif de ces principes et de sa connaissance suffisante de la langue française dans des conditions définies par décret en Conseil d'Etat.

Pour l'appréciation de la condition d'intégration, l'autorité administrative tient compte de la souscription et du respect, par l'étranger, de l'engagement défini à l'article L. 311-9 [signature du contrat d'accueil et d'intégration] et saisit pour avis le maire de la commune dans laquelle il réside. Cet avis est réputé favorable à l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la saisine du maire par l'autorité administrative.

Les étrangers âgés de plus de soixante-cinq ans ne sont pas soumis à la condition relative à la connaissance de la langue française ».

Les motifs de refus de la carte de résident après trois années de séjour régulier en France ne sont donc pas clairement énoncés dans la loi.

Nous observons par ailleurs que le préfet ne motive pas toujours le refus de délivrance de la carte de résident et se contente, lors du quatrième

⁷¹ Voir encadré, p. 70.

renouvellement, de délivrer une nouvelle carte de séjour temporaire "vie privée et familiale".

En outre, la délivrance de la carte de résident des conjoints de Français, n'étant plus de plein droit, les étrangers désireux de l'obtenir doivent en formuler expressément la demande à l'occasion du renouvellement de leur carte de séjour temporaire.

Entendu à Info Migrants...

De nationalité malienne, un appelant relate qu'il a épousé une ressortissante française au Mali, puis il est venu en France où il a pu obtenir une carte de séjour temporaire comme conjoint de Français.

Depuis son entrée sur le territoire, le couple a eu un enfant.

Alors qu'il justifie de trois années de vie commune, qu'il maîtrise le français et occupe un emploi à durée indéterminée, il fait une demande de carte de résident à l'occasion du renouvellement de sa carte de séjour temporaire.

En dépit de ces signes d'intégration et du maintien de la vie commune avec son épouse, le préfet lui délivre une quatrième carte de séjour temporaire. L'appelant saisit aussitôt le préfet d'un recours gracieux. N'obtenant pas de réponse, il s'apprête à saisir le tribunal administratif.

~~~~~

R ressortissante camerounaise, l'appelante est titulaire d'une carte de séjour temporaire en qualité de parent d'enfant français depuis plus de trois ans. La préfecture a refusé la délivrance de la carte de résident au motif qu'elle ne justifiait pas de la possession depuis plus d'un an d'un logement propre et d'un emploi, alors que les parents d'enfant français n'ont pas à justifier de leurs moyens d'existence en France.

~~~~~

Une ressortissante marocaine est titulaire d'une carte de séjour temporaire depuis plus de trois ans en qualité de parent d'enfant français. La préfecture exige qu'elle produise un contrat de travail pour lui délivrer la carte de résident.

La condition d'intégration républicaine

Depuis la loi du 24 juillet 2006^(a), « la délivrance d'une première carte de résident est subordonnée à l'intégration républicaine de l'étranger dans la société française, appréciée en particulier au regard de son engagement personnel à respecter les principes qui régissent la République française, du respect effectif de ces principes et de sa connaissance suffisante de la langue française dans les conditions définies par décret en Conseil d'Etat ». Ce principe est énoncé à l'article L. 314-2 du CESEDA.

L'intégration républicaine est donc désormais une condition impérative du séjour durable des étrangers en France.

La loi du 26 novembre 2003^(b) avait lié la délivrance de la carte de résident à la satisfaction d'une condition d'intégration républicaine dans la société française, « appréciée en particulier au regard de sa connaissance suffisante de la langue française ». Celle du 24 juillet 2006 l'a rendue obligatoire à travers la signature d'un "contrat d'accueil et d'intégration" depuis le 1^{er} janvier 2007.

Tous les étrangers primo arrivants en France ou en mesure d'obtenir un premier titre de séjour, doivent signer ce contrat (à l'exception des ressortissants de l'Union européenne et assimilés, et d'autres catégories particulières). Ceux qui ont déjà été admis au séjour peuvent également le faire.

La signature de ce contrat engage l'étranger à suivre une formation civique qui comporte une présentation des institutions françaises et des valeurs de la République, notamment : l'égalité entre l'homme et la femme, la laïcité, les libertés fondamentales...

Une formation linguistique est proposée si nécessaire et est sanctionnée par un titre ou un diplôme reconnu par l'Etat.

L'étranger peut bénéficier d'un bilan de compétences^(c).

Si le respect de ce contrat peut conditionner le renouvellement de la carte de séjour temporaire^(d), celui-ci est également pris en considération pour « apprécier l'intégration républicaine dans la société française » en vue de la délivrance de la carte de résident.

^(a) Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006).

^(b) Loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (JO du 27 novembre 2003).

^(c) Depuis la loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile (JO du 21 novembre 2007), le bilan de compétences est désormais systématique.

^(d) La loi du 20 novembre 2007 précitée subordonne désormais le renouvellement de la carte de séjour temporaire à la signature et au respect du contrat d'accueil et d'intégration.

2. Situations des conjoints de Français mariés avant la loi du 24 juillet 2006

Suite à la publication de la loi du 24 juillet 2006⁷², de nombreux appelants nous ont demandé si les nouvelles dispositions leur étaient applicables alors que leur mariage est antérieur à l'entrée en vigueur de la loi.

La loi du 24 juillet 2006 précitée n'ayant pas prévu de dispositions particulières quant à l'application des nouvelles dispositions relatives à l'octroi de la carte de résident pour les conjoints de Français, ces dernières étaient d'application immédiate. Ainsi toute demande de carte de résident instruite par le préfet à partir du 26 juillet 2006 relevait des nouvelles dispositions.

Article 1^{er} du Code civil : « Les lois et, lorsqu'ils sont publiés au Journal officiel de la République française, les actes administratifs entrent en vigueur à la date qu'ils fixent ou, à défaut, le lendemain de leur publication ».

3. La situation des ex-conjoints de Français, devenus parents d'enfants français

Info Migrants est parfois interrogé sur la possibilité de demander la délivrance d'une carte de résident pour des ex-conjoints de Français qui se sont vus accorder, suite à une séparation, une carte de séjour temporaire en qualité de parents d'enfants français.

La rédaction du 2° de l'article L. 314-9, relatif à la délivrance de la carte de résident aux conjoints de Français, est sujette à interprétation notamment s'agissant de la condition d'avoir été « titulaire depuis au moins trois années de la carte de séjour temporaire mentionnée au 6° de l'article L.313-11 », c'est-à-dire de la carte de séjour temporaire "vie privée et familiale" délivrée au titre de parent d'enfant français.

Est-ce à dire que l'ex-conjoint de Français qui, suite à la rupture de la vie commune, obtient le renouvellement de sa carte de séjour temporaire "vie privée et familiale" en qualité de parent d'enfant français ne pourrait présenter sa demande de carte de résident qu'après expiration d'un délai de trois années suivant la délivrance de la carte de séjour temporaire obtenue en qualité de conjoint de Français ? Ou pourrait-il y prétendre dès qu'il aura acquis trois années de séjour (indifféremment du fait qu'il était conjoint ou parent d'un ressortissant français) ? La question reste à trancher...

⁷² Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (JO du 25 juillet 2006).

B. Les conséquences de la rupture de la vie commune sur le maintien de la carte de résident

Régulièrement, Info Migrants est contacté par des conjoints de Français titulaires de la carte de résident qui ne peuvent plus se prévaloir d'une "communauté de vie", soit que les deux époux sont effectivement séparés, soit qu'une procédure de divorce est en cours.

Même titulaire de la carte de résident, un conjoint de Français peut perdre son droit au séjour en raison d'une rupture de la communauté de vie, si le mariage a été célébré il y a moins de quatre ans.

Dans ce cas, le préfet pourra retirer la carte de résident.

Toutefois, la loi prévoit différents cas où l'étranger ne perd pas son titre de séjour malgré la rupture de la vie commune : en cas de naissance d'un enfant, de décès du conjoint français ou de violences conjugales.

Article L. 314-5-1 du CESEDA : « Le retrait, motivé par la rupture de la vie commune, de la carte de résident [...] ne peut intervenir que dans la limite de quatre années à compter de la célébration du mariage, sauf si un ou des enfants sont nés de cette union et à la condition que l'étranger titulaire de la carte de résident établisse contribuer effectivement, depuis la naissance, à l'entretien et à l'éducation du ou des enfants dans les conditions prévues à l'article 371-2 du code civil. Toutefois, lorsque la communauté de vie a été rompue par le décès de l'un des conjoints ou en raison de violences conjugales⁷³ qu'il a subies de la part de son conjoint, l'autorité administrative ne peut pas procéder au retrait ».

En matière de violences conjugales, la question du retrait de la carte de résident peut néanmoins se poser lorsque l'étranger victime de violences n'a pas révélé ces faits en demandant des certificats médicaux ou en déposant une main courante ou une plainte contre son conjoint.

C'est ce que précise le Conseil d'Etat dans un arrêt du mars 2006⁷⁴: « aucune preuve de violences conjugales qu'allègue Mme Y n'est apportée, les attestations de proches ne suffisant à les établir non plus »

Il arrive aussi que les violences soient psychologiques et donc beaucoup plus difficiles à prouver.

⁷³ La loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile (JO du 21 novembre 2007) a supprimé l'exigence de rupture de la vie commune « à l'initiative de l'étranger » en cas de violences conjugales. Cf. supra.

⁷⁴ Arrêt du Conseil d'Etat, 8^e sous-section, du 8 mars 2006, n° 275492, inédit au recueil Lebon.