

CONTRIBUTION EXTÉRIEURE

(art. 13 du règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel

pour les déclarations de conformité à la Constitution)

auprès du

CONSEIL CONSTITUTIONNEL

sur la saisine 2023-863 DC relative à la loi pour contrôler l'immigration, améliorer
l'intégration

adoptée le 19 décembre 2023.

Dispositions relatives aux étudiants internationaux

Produite par:

Universitaires : Joël Andriantsimbazovina, Florian Aumond, Loïc Azoulai, Adrien Bascoulergue (doyen de la faculté de droit de Lyon 2), Hafida Belrhali, Fabrice Bin, Julien Bonnet, Aurélien Camus, Carolina Cerda-Guzman, Véronique Champeil-Desplats, Anne-Laure Chaumette-Vaurs (doyenne de la faculté de droit de Paris-Nanterre), Emilie Chevalier, Pascal Combeau (doyen de la faculté de droit de Bordeaux), Jean-Gabriel Contamin (doyen de la faculté de droit de Lille), Delphine Costa, Virginie Donier, Nathalie Droin, Anne-Claire Dufour, Xavier Dupré de Boulois, Perrine Dumas (doyenne de la faculté de droit de Corse), Delphine Espagno, Marianne Faure-Abbad (doyenne de la faculté de droit de Poitiers), Jean-Philippe Foegle, Catherine Gauthier, Charlotte Girard, Emmanuelle Gindre (doyenne de la faculté de droit de Polynésie française), Olivier Gout (doyen de la faculté de droit de Lyon 3), Aurore Granero, Stéphanie Hennette Vauchez, François Héran, Liora Israël, Florence Jamay (doyenne de la faculté de droit d'Amiens), Pascale Laborier, Thibaut Larrouturou, Pierre-François Laval, Jimmy Lopez (doyen de la faculté de droit de Bourgogne), Robin Medard Inghilterra, Séverine Nadaud (doyenne de la faculté de droit de Limoges), Anna Neyrat, Christine Pauti, Eric Pechillon, Stéphanie Renard, Cédric Roulhac, Julia Schmitz, Serge Slama, Alexis Spire, Edoardo Stoppioni, David Szymczak, Catherine Teitgen-Colly, Marion Tissier-Raffin, Antoine Vauchez, Jean-Christophe Videlin (doyen de la faculté de droit de Grenoble), Franck Wasserman.

Représentants de réseaux/ associations :

Mathieu Schneider, président du Réseau MEnS (Migrants dans l'Enseignement Supérieur)

Jean-Baptiste Perrier, Président de l'Association française de droit pénal

Organisations :

Amoureux au ban public, Ligue des droits de l'Homme, Union des étudiants exilés (UEE)

Sur le contexte des dispositions relatives aux étudiants étrangers[1].

Au préalable, il paraît essentiel de rappeler que les étudiants internationaux ne sont pas des « migrants » comme les autres, et que l'encadrement de leur mobilité répond à des enjeux et des principes spécifiques. Historiquement, la France a toujours été une terre d'accueil privilégiée des étudiants internationaux et c'est sur cette tradition d'accueil que le rayonnement international, tant culturel, universitaire qu'économique, de la France s'est construit. Les étudiants étrangers accueillis et formés en France restent nos meilleurs ambassadeurs dans leur État d'origine. Contrairement à une idée répandue et largement fantasmée, ils regagnent dans une très grande majeure partie des cas celui-ci – quand ils ne font pas une carrière internationale, en entreprise ou organisation internationale. Dans un contexte de concurrence de plus en plus accrue entre les établissements d'enseignement supérieur sur la scène internationale, et l'offensive de nombreux autres États pour attirer les talents de demain, l'accueil des étudiants étrangers est donc primordial pour le dynamisme international de l'enseignement supérieur, la reconnaissance mondiale de la recherche française et le rayonnement intellectuel de nos valeurs.

Or, la place de la France dans cette course mondiale aux talents s'effrite, passant de la troisième à la septième place mondiale dans l'accueil des étudiants internationaux en moins de dix ans. La domination de la langue anglaise n'est pas la seule explication. La contradiction est, de toute façon, éclatante à déplorer le recul de la francophonie sur la scène internationale et à accentuer des conditions décourageantes d'accueil.

La communauté de l'enseignement supérieur, dans sa majorité, ne s'y est pas trompée. C'est logiquement qu'elle manifeste, dans sa grande majorité, son inquiétude face aux dispositions du projet de loi pour contrôler l'immigration et améliorer l'intégration à destination des étudiants étrangers. Le 17 décembre 2023, France université a exprimé dans un communiqué sa « vive inquiétude » à l'égard de ce projet. Dès son adoption définitive, ce sont 61 présidents d'université qui ont déploré que celui-ci « vienne s'attaquer aux valeurs sur lesquelles se fonde l'Université française : celles de l'universalisme, de l'ouverture et de l'accueil, de la libre et féconde circulation des savoirs, celles de l'esprit des Lumières »[2]. Le 21 décembre, France Universités, la CDEFI, le BNEI, la FAGE, l'Unef et l'Union étudiante ont dénoncé des « mesures relatives à l'enseignement supérieur, et en particulier vis-à-vis des étudiantes et étudiants internationaux, port[a]nt atteinte à l'esprit de partage de la tradition d'accueil et d'universalité de l'accès au savoir de nos universités » et mettant « également en péril l'attractivité scientifique et l'image de la France dans le monde ». Ces organisations ont appelé « le Président de la République, conformément à ses prérogatives constitutionnelles, à demander une nouvelle délibération du projet de loi par le Parlement sur la caution-retour afin de supprimer cette disposition »[3].

Ces dispositions vont non seulement à rebours des enjeux de l'enseignement supérieur et de la recherche d'aujourd'hui et de demain, des valeurs universitaires mais aussi, de surcroît, de nos principes constitutionnels.

Les dispositions adoptées ont également jeté un trouble inédit au sommet du pouvoir exécutif. Des doutes sur la constitutionnalité des dispositions législatives ici contestées ont été émis par le Président de la République lui-même, par le ministre de l'Intérieur, par les membres de la majorité présidentielle durant la Commission mixte paritaire – et par la Première ministre. Le 20 décembre sur les antennes de la matinale de France Inter[4], elle annonçait même que la caution, demandée aux étudiants extra-communautaires, serait réduite à portion congrue (10 ou 20€). La ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche, Sylvie Retailleau, qui avait remis sa démission au Président de la République pour s'opposer à ces dispositions, aurait obtenu des « engagements forts » de celui-ci et de la Première Ministre « pour revenir sur plusieurs mesures *discriminatoires et inefficaces*, dont la « caution retour » »[5].

Néanmoins les parlementaires Les Républicains, à l'origine de ces dispositions, ont annoncé qu'ils veilleraient à ce que les dispositions adoptées soient bien mises en œuvre par l'Exécutif[6]. Or, introduites par voie d'amendement durant la discussion au première lecture au Sénat, cette « caution » constituerait aux yeux de ses promoteurs, qui ne connaissent manifestement rien aux processus de sélection des étudiants internationaux via la Procédure études en France (PEF), une « mesure désincitative »[7] - ce qui supposerait un montant assez élevé pour que l'étudiant international soit réellement dissuadé de rester en France à l'expiration de son visa long séjour valant titre de séjour.

Quoi qu'il en soit, même si, contre la volonté du législateur, le pouvoir exécutif encadrerait ces dispositions pour en vider la substance, la question de principe reste posée.

Ces éléments singuliers de contexte étant rappelés, il y a lieu de soulever des motifs sérieux d'inconstitutionnalité sur l'ensemble de dispositions relatives aux étudiants internationaux que votre Conseil ne manquera pas de censurer dans leur intégralité.

I. – Existence de cavaliers législatifs : l'inconstitutionnalité de l'ensemble des dispositions relatives aux étudiants étrangers (art. 1^{er} al 30 et art. 11 à 13).

Dans le projet de loi initial déposé par le Gouvernement, aucune disposition ne concernait les étudiants étrangers. Les articles 1er A (devenu 1^{er} al. 30), 1^{er} GA (devenu 11), 1er G (devenu 12) et 1er HA (devenu 13) ont été adoptés, contre l'avis du Gouvernement, par le Sénat, en commission des lois ou durant la discussion en séance publique, puis, après leur suppression par la commission des lois de l'Assemblée, réintroduites en commission mixte paritaire.

En particulier, en commission des lois, son président, Sacha Houlié, n'a cessé de relever dans le texte adopté par le Sénat l'existence de « tous ces cavaliers législatifs ». Il a d'ailleurs accueilli le ministre de l'intérieur et des outre-mer en mentionnant un « texte joufflu – et sans doute excessif – [qui] a déjà été examiné par le Sénat : certaines de ses boursofflures ne résisteront sans doute pas à l'œil juridique du Conseil constitutionnel ou à l'examen par la commission des lois »[8]. Le ministre de l'intérieur a, lui-même, relevé dans son audition devant cette commission le 21 novembre que « des cavaliers législatifs figurent dans ce texte; ce serait mentir aux Français que de leur faire croire que les questions, certes importantes, parfois abordées par les sénateurs sont recevables, puisqu'elles seront, à coup sûr, censurées par le Conseil constitutionnel »[9]. Le terme « cavalier législatif » a été prononcé à une douzaine de reprises lors de cette discussion par les députés de nombreux groupes parlementaires.

Réintroduites en commission mixte paritaire, les dispositions relatives aux étudiants ne rentrent manifestement pas dans l'objet de la loi adoptée « *pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration* ». Elles constituent des cavaliers législatifs en ce que, comme il l'a été rappelé plus haut, l'accueil des étudiants étrangers concerne des mesures de mobilité internationale de l'enseignement supérieur. Il ne relève pas de l'immigration et de son contrôle mais des lois relatives à l'enseignement supérieur et à la recherche, et pour les questions financières, des lois de finances de l'année ou rectificatives. Les dispositions adoptées (caution, contrôle accru du sérieux des études, droits d'inscription spécifiques, quota d'immigration étudiante...) n'améliorent assurément pas non plus leur intégration. Instaurer une caution ne limitera en rien l'immigration. En revanche, elle aura un effet dissuasif à l'égard d'étudiants méritants, particulièrement d'étudiants francophones, qui n'auront pas les moyens de la verser.

En sa qualité de président de la commission des lois et en référence, Sacha Houlié avait exclu tous les cavaliers législatifs en rappelant que « le lien ne s'apprécie pas en fonction du titre du projet de loi – en l'espèce, il est très large – mais du contenu du projet de loi initial du Gouvernement » et qu' « en l'occurrence, pour le projet de loi que nous examinons, modifier le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (Ceseda) ne suffisait pas à rendre recevable un amendement ».

Force est de constater que l'ensemble des dispositions limitant l'accueil en France des étudiants internationaux est sans lien avec le projet initial.

Pour ces raisons, l'ensemble des dispositions relatives aux étudiants comprises dans le présent projet de loi doit être déclaré inconstitutionnel.

Si le Conseil constitutionnel ne retenait pas ce raisonnement général, plusieurs autres motifs sont de nature à contester l'inconstitutionnalité de chacune des dispositions législatives en cause.

II. Sur l'inconstitutionnalité des quotas migratoires (article 1^{er}, al. 30)

L'article 1^{er}, alinéa 30, introduit dans le CESEDA un article L. 123-2 de CESEDA prévoyant que : « *Le Parlement détermine, pour les trois années à venir, le nombre des étrangers admis à s'installer durablement en France, pour chacune des catégories de séjour à l'exception de l'asile, compte tenu de l'intérêt national. L'objectif en matière d'immigration familiale est établi dans le respect des principes qui s'attachent à ce droit.* ». Ces quotas migratoires concernent notamment les étudiants.

L'inconstitutionnalité de ces dispositions n'est pas douteuse. En 2008, à la demande du Président de la République Nicolas Sarkozy, une commission présidée par l'ancien président du Conseil constitutionnel, M. Pierre Mazeaud, avait estimé, de manière très nette, que « des quotas migratoires contraignants seraient irréalisables ou sans intérêt »[10]. Le ministre de l'intérieur lui-même a souligné devant la commission des lois de l'Assemblée le 21 novembre que : « S'agissant du renforcement du rôle du Parlement en matière migratoire et de la mise en œuvre d'une politique de quotas, le texte du Sénat se heurte à deux sérieux obstacles constitutionnels : aucun Parlement ne peut contraindre son futur ordre du jour ; le Parlement n'a pas pour rôle de déterminer les chiffres de l'immigration. Par conséquent, une réforme de la Constitution serait nécessaire. Certains la souhaitent ; nous aurons ce débat en séance publique »[11].

Le rapporteur général, M. Florent Boudié, estimait lui aussi que ces « deux dispositions introduites par le Sénat ne sont pas conformes à la Constitution. Le rapport Mazeaud de juillet 2008 [...] a lui-même indiqué que l'Assemblée nationale ne pouvait pas s'imposer à elle-même de débattre, pour demain ou pour après-demain, ni sur la question migratoire, ni, de façon générale, sur aucune autre question. L'alinéa 2 de l'article 1^{er} A n'est donc pas correct, puisqu'il dispose que « les orientations pluriannuelles de la politique d'immigration et d'intégration font l'objet d'un débat annuel au Parlement ». De la même façon, le rapport Mazeaud a souligné que l'Assemblée nationale ne saurait déterminer les chiffres de l'immigration, comme y tend pourtant l'alinéa 28 de l'article. Il faudrait pour cela réviser l'article 34 de la Constitution, ce que certains d'entre nous souhaitent, mais c'est un autre sujet ». Pour surmonter cette inconstitutionnalité, le rapporteur général avait d'ailleurs proposé, par voie d'amendements, que le Parlement ne détermine pas des quotas d'immigration mais uniquement des « objectifs chiffrés et indicatifs ».

A supposer que le législateur soit ici dans le domaine de l'article 34 C, les modalités de son intervention sont constitutives d'une incompétence négative dès lors que les dispositions contestées n'encadrent pas suffisamment la détermination des quotas et qu'elles emploient des notions floues telles que "intérêt national" ou "des principes qui s'attachent" au droit de vivre en famille sans préciser lesquels. De plus, l'imprécision de la dernière phrase de cet

article permettrait de porter atteinte de manière substantielle au droit au respect de la vie familiale.

En outre, ces dispositions qui prescrivent au législateur un débat constitue une violation du principe de séparation des pouvoirs – comme cela sera démontré dans une autre contribution extérieure.

Qui plus est ces dispositions fixant des quotas d'immigration d'étudiants internationaux constituent une violation manifeste de dispositions inconditionnelles et précises de la directive (UE) 2016/801 du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2016 *relative aux conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers à des fins de recherche, d'études, de formation, de volontariat et de programmes d'échange d'élèves ou de projets éducatifs et de travail au pair*.

En effet le considérant 39 de cette directive prévoit qu' : « En ce qui concerne les étudiants, **les volumes d'entrée ne devraient pas être appliqués** dès lors que, même si les étudiants sont autorisés à travailler durant leurs études conformément aux conditions prévues dans la présente directive, ils demandent leur admission sur le territoire des États membres afin de poursuivre à titre d'activité principale un cycle d'études à plein temps pouvant comporter une formation obligatoire »

Son article 6 précise : « *Volumes d'entrée*

La présente directive n'affecte pas le droit d'un État membre de fixer, conformément à l'article 79, paragraphe 5, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, les volumes d'entrée des ressortissants de pays tiers visés à l'article 2, paragraphe 1, de la présente directive, à l'exception des étudiants, si l'État membre concerné considère qu'ils sont ou seront dans une relation de travail. Sur cette base, une demande d'autorisation peut être jugée irrecevable ou rejetée ».

III. Sur la contrariété de l'article 13 (droits spécifiques des étudiants internationaux)

A Méconnaissance de l'article 45 de la Constitution

De jurisprudence constante, vous considérez qu'« il appartient au Conseil constitutionnel de déclarer contraires à la Constitution les dispositions introduites en méconnaissance de règle de procédure. Dans ce cas, le Conseil constitutionnel ne préjuge pas de la conformité du contenu de ces dispositions aux autres exigences constitutionnelles » (décision n°2019-794 DC du 20 décembre 2019, §55).

Il vous appartient, à ce titre, de censurer ces dispositions relatives à la majoration des frais de scolarité des « étudiants étrangers en mobilité internationale ». En effet, la question de la

perception de droits d'inscription pour l'accès aux établissements publics de l'enseignement supérieur ne relève pas des problématiques relatives au contrôle de l'immigration irrégulière, objet de la présente loi. Comme nous l'enseigne l'historique des dispositions législatives, le régime applicable aux droits d'inscription du supérieur a toujours été déterminé par des lois de finances (article 48 de la loi du 24 mai 1951) et confirmé par des lois dont l'objet était précisément l'organisation du service public de l'enseignement (Loi du 26 janvier 1984 dite « Savary »). Il est clair que le législateur a donc saisi l'opportunité de cette loi pour y ajouter des mesures portant objectivement et exclusivement sur le financement du service public de l'enseignement supérieur. Ces mesures étant sans aucun lien, même indirect, avec l'objet de la présente loi, comme le confirme le fait que cette disposition n'était pas initialement prévue par le projet de loi initial, l'article 13 mérite donc d'être censuré.

B. Méconnaissance du principe de gratuité et de l'égal accès à l'instruction (alinéa 13 du Préambule de la Constitution de 1946) et incompétence négative

L'article 13 introduit une modification de l'article L. 719-4 du code de l'éducation en prévoyant que les établissements d'enseignement supérieurs reçoivent des droits d'inscription versés par les étudiants et les auditeurs « *qui sont majorés pour les étudiants étrangers en mobilité internationale* » - y compris donc les étudiants ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne et assimilés en mobilité.

Outre la violation flagrante du principe de non-discrimination attaché au statut de citoyen de l'Union européenne (et assimilés), cet ajout méconnaît sans aucun doute le principe constitutionnel de gratuité dans l'enseignement supérieur public et de l'égal accès à l'instruction tel qu'il résulte de l'alinéa 13 du Préambule de la Constitution de 1946.

Dans la décision n°2019-809 QPC du 11 octobre 2019, et dans la continuité de la décision n°2018-763 DC du 8 mars 2018, votre Conseil a jugé que le principe constitutionnel de gratuité s'applique à l'enseignement supérieur et qu'il résulte bien d'une obligation constitutionnelle de la Nation de garantir un égal accès à ce degré de l'enseignement.

Certes, faisant fi du sens commun du mot « gratuité », votre Conseil a considéré que ce principe de gratuité ne revêt pas un caractère absolu, de sorte que cette exigence ne fait pas obstacle, pour l'enseignement supérieur, « à ce que des droits d'inscription modiques soient perçus en tenant compte, le cas échéant, des capacités financières des étudiants ». Il résulte néanmoins des termes même de votre décision que la consécration du principe de gratuité et d'égal accès à l'enseignement supérieur n'est pas qu'une simple option politique à la discrétion du législateur, mais que toute disposition législative relative à la majoration des frais d'inscription dans l'enseignement supérieur public doit être strictement encadrée pour être conforme à la Constitution. Comme cela ressort de l'évolution législative et jurisprudentielle, et tel que cela a été souligné à l'occasion de la décision n°2019-809 QPC du

11 octobre 2019 (Commentaire décision n°2019-809 QPC du 11 octobre 2019, p. 7), les droits d'inscription ne peuvent notamment pas contribuer à financer les enseignements eux-mêmes, ni s'apparenter à de véritables droits de scolarité.

En introduisant, en sus de la caution exigée des étudiants lors de l'obtention du visa, l'obligation pour les universités de majorer – sans aucune exception – les frais d'inscription dans l'enseignement supérieur public, le législateur a donc méconnu l'exigence constitutionnelle de gratuité telle qu'elle résulte de votre jurisprudence. En introduisant par ailleurs la possibilité de majorer sans aucune dérogation possible, comme c'est aujourd'hui encore le cas, les frais d'inscription dans l'enseignement supérieur public pour les étudiants étrangers, sans que leur statut personnel ou leurs capacités financières puissent être prises en compte, le législateur a également méconnu le principe d'égal accès à l'instruction en traitant de manière identique des étudiants étrangers placés objectivement dans une situation différente. L'absence de prise en compte notamment des citoyens de l'UE, des bénéficiaires d'accords bilatéraux ou d'accords UE-pays tiers contenant des clauses d'égalité de traitement, du statut de réfugié[12], est constitutive d'une rupture manifeste d'égalité et d'une méconnaissance des droits propres dont ces étudiants en mobilité peuvent se prévaloir, tel qu'il est reconnu, pour les bénéficiaires d'une protection internationale, par le quatrième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 et pour les citoyens de l'Union européenne de l'article 88-1.

Enfin, pour ces mêmes raisons, il ressort que le législateur est clairement resté en-deçà de sa compétence. Il reporte en effet au seul pouvoir réglementaire la compétence de fixer les garanties légales suffisantes pour s'assurer que la hausse généralisée des frais d'inscription dans l'enseignement supérieur public pour les étudiants étrangers ne méconnaisse ni le principe constitutionnel de gratuité, ni le principe d'égal accès à l'instruction. On ajoutera que de telles dispositions sont également de nature à accentuer les inégalités de pratiques tarifaires des établissements de l'enseignement supérieur.

IV – S'agissant de la caution : incompétence négative, contrariété aux principes de liberté de l'enseignement, de liberté personnelle, de fraternité, de dignité et d'égalité de l'article 11

L'article 11 introduit l'obligation pour les étudiants étrangers d'une « caution retour » qui conditionne la première délivrance d'une carte de séjour temporaire portant la mention « étudiant ». Rien n'est mentionné du montant de cette caution mais on comprend à la lecture de l'objectif recherché qu'il s'agit de dissuader l'étudiant international de se maintenir en France une fois son VLS-TS expiré, ce qui nous amène à penser que ce montant peut s'élever à plusieurs milliers d'euros. Selon les termes de la loi, par exception, le ministre en charge de l'enseignement supérieur peut dispenser de l'exigence de payer cette caution les étudiants internationaux sur le fondement de la modicité de leurs revenus et l'excellence de leurs parcours scolaire ou universitaire.

L'obligation pour les étudiants étrangers de s'acquitter de cette « caution retour » s'ajoute non seulement aux conditions de ressources déjà exigées pour la délivrance des titres de séjour étudiant, mais également à la généralisation de la majoration des frais d'inscription dans l'enseignement supérieur public pour les étudiants étrangers en mobilité internationale. Le paiement d'une telle caution est donc bien une condition supplémentaire de la délivrance d'un premier titre de séjour pour étude. La lecture combinée de l'ensemble de ces dispositions doit être de mise et doit conduire à apprécier leur constitutionnalité sur le fondement de leur effet cumulé.

De telles mesures sont de nature à dissuader les familles étrangères les plus pauvres et donc à accentuer la rupture d'égalité d'accès à l'enseignement supérieur entre les étudiants étrangers extra-communautaires. De surcroît, l'étendue de la possibilité d'exonération conférée au ou à la ministre en charge de l'enseignement supérieur n'est pas suffisamment précisée dans la loi, ce qui est constitutif d'une incompétence négative.

Pour preuve de l'insuffisance des garanties apportées par la loi de ce point de vue, le rapporteur pour l'Assemblée nationale, M. Florent Boudié, qui s'était opposé au principe même de cette caution, a ressenti le besoin d'annoncer à la place de la ministre compétente en commission mixte paritaire qu'« une future circulaire de la ministre chargée de l'enseignement supérieur tiendra compte des ressources et du parcours scolaire ou universitaire du demandeur pour ce faire »[13].

Par ailleurs, en sa qualité d'étudiant, l'étranger doit pouvoir bénéficier de la liberté d'enseignement que votre Conseil garantit au titre des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République depuis sa décision n°77-87 du 23 novembre 1977 (cons. 3). La liberté d'enseignement est une liberté qui doit permettre à l'individu de pouvoir mener ses études sans contraintes excessives.

L'obligation pour les étudiants étrangers en mobilité internationale de s'acquitter d'une caution retour en plus de la majoration généralisée et illimitée des frais d'inscription est de nature à créer une différence de traitement excessive, dans l'exercice de la liberté d'enseignement, avec les étudiants de nationalité française et les autres étudiants étrangers (non internationaux). Elle porte en outre atteinte à leur liberté personnelle et à leur liberté de circulation.

Elle porte enfin atteinte aux principes constitutionnels de fraternité et de dignité en ce qu'elle entoure l'accueil des étudiants étrangers d'un climat de suspicion sur la réalité des motifs de leur venue en France et sur le choix qui est le leur de s'engager dans des études dans des établissements d'enseignement supérieur en France. Ce sont in fine les principes mêmes et la raison d'être des universités et des établissements publics de l'enseignement supérieur qui sont ici remis en cause.

Sacha Houlié avait fait valoir dans son amendement CL1607 de suppression que « l'introduction d'un cautionnement pour l'octroi de la première carte de séjour temporaire aux étudiants internationaux [...] ne contribuerait qu'à aggraver la situation de précarité que connaissent déjà beaucoup d'entre eux, nationaux comme étrangers. Elle est aussi contraire à l'idéal d'accueil et à l'attractivité de la France, qui font pourtant l'honneur de notre pays ». Et le rapporteur général, Florent Boudié, dans son amendement CL1651, relevait pour sa part que ce « dispositif, fortement désincitatif, s'inscrit à rebours des objectifs d'attractivité de la France, en particulier sa stratégie « Bienvenue en France » à destination des étudiants internationaux, et compliquera l'instruction des dossiers de demande de titre par nos postes diplomatiques ».

On peut également relever une contrariété manifeste avec les dispositions de l'article 7, 1, e) de la directive 2016/801 qui prévoit que l'admission d'un ressortissant de pays tiers dans le cadre de la présente directive, le demandeur doit « à la demande de l'État membre concerné, apporter la preuve que le ressortissant de pays tiers disposera au cours du séjour envisagé de ressources suffisantes pour couvrir ses frais de subsistance sans recourir au système d'aide sociale de l'État membre concerné, ainsi que ses frais de retour. L'évaluation de la suffisance des ressources est fondée sur un examen individuel du cas d'espèce et tient compte des ressources provenant, entre autres, d'une indemnité, d'une bourse, d'un contrat de travail valable ou d'une offre d'emploi ferme ou d'une déclaration de prise en charge par un organisme participant à un programme d'échange d'élèves, une entité accueillant des stagiaires, un organisme participant à un programme de volontariat, une famille d'accueil ou un organisme servant d'intermédiaire pour les jeunes au pair ».

S'il est possible à un Etat membre d'exiger des frais de retour – mais il n'est pas acquis qu'il s'agit de la fonction de la caution qui vise selon son promoteur à adopter une « mesure désincitative » -, le niveau de ressources exigé doit reposer sur un examen individuel adapté aux ressources de l'étudiant.

V – Sur l'inintelligibilité des modalités de fixation de la justification du caractère réel et sérieux des études prévue à l'article 12, et, en tout état de cause, son atteinte aux libertés académiques et au principe constitutionnel d'indépendance des enseignants-chercheurs.

L'article 12 renforce les obligations des étudiants, imposées par le Conseil d'Etat depuis la fin des années 1970, de justifier le « *caractère réel et sérieux des études* » et leur détermination par un décret en Conseil d'Etat. Il est prévu qu'au b) du 8° de l'article L. 411-4 du CESEDA, est ajoutée une phrase ainsi rédigée : « *Les modalités de justification du caractère réel et sérieux des études sont fixées par décret en Conseil d'Etat ;* ».

L'article L. 432-9 du CESEDA est également modifié en prévoyant que : « *II. – La carte de séjour pluriannuelle portant la mention "étudiant" peut être retirée à l'étranger qui ne respecte pas*

l'obligation annuelle de justification du caractère réel et sérieux des études prévue au 8° de l'article L. 411-4 ».

Or, selon le b) du 8° de l'article L. 411-4 du CESEDA :

« Aux étrangers mentionnés aux articles L. 422-1, L. 422-2 et L. 422-5 ; dans ce cas, sa durée est égale à celle restant à courir du cycle d'études dans lequel est inscrit l'étudiant, sous réserve du caractère réel et sérieux des études, apprécié au regard des éléments produits par les établissements de formation et par l'intéressé, un redoublement par cycle d'études ne remettant pas en cause, par lui-même, le caractère sérieux des études ».

Celui-ci deviendrait avec la nouvelle modification :

« Aux étrangers mentionnés aux articles L. 422-1, L. 422-2 et L. 422-5 ; dans ce cas, sa durée est égale à celle restant à courir du cycle d'études dans lequel est inscrit l'étudiant, sous réserve du caractère réel et sérieux des études, apprécié au regard des éléments produits par les établissements de formation et par l'intéressé, un redoublement par cycle d'études ne remettant pas en cause, par lui-même, le caractère sérieux des études. Les modalités de justification du caractère réel et sérieux des études sont fixées par décret en Conseil d'État ».

L'ajout de ce que les modalités de justification du caractère réel et sérieux des études sont fixées par décret en Conseil d'État rend inintelligible l'articulation entre l'appréciation des éléments « produits par les établissements de formation et par l'intéressé » et les modalités qui seront fixées par décret en Conseil d'Etat. Qui, finalement, va apprécier quoi ; sur quel type de critère autre que pédagogique, le seul fait de ne pas valider une année n'étant pas en soi un élément permettant de douter de ce caractère sérieux comme cela est déjà mentionné dans le CESEDA. Or cette inintelligibilité a des conséquences importantes puisqu'elle peut priver l'étudiant de son titre de séjour.

En tout état de cause, la détermination du caractère réel et sérieux des études ne peut reposer que sur une évaluation des équipes pédagogiques des établissements de l'enseignement supérieur. En laissant au pouvoir exécutif par décret Conseil d'Etat les modalités de fixer ce qui constitue le « caractère réel et sérieux » des études, le législateur méconnaît sa compétence en permettant une ingérence dans l'exercice des libertés académiques et au principe constitutionnel l'indépendance des enseignants-chercheurs, à laquelle se rattache l'évaluation souveraine des jurys des équipes pédagogiques (CC, déc. n° 83-165 DC du 20 janvier 1984).

Pour l'ensemble des contributeurs,

Pr Serge Slama

[1] A défaut de « petite loi » disponible, cette contribution extérieure est rédigée à partir du texte définitif adopté par l'Assemblée nationale le 19 décembre 2023 URL : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/textes/16t0220_texte-adopte-provisoire.pdf.

[2] « Communiqué des présidentes et des présidents d'université relatif au projet de loi immigration

France Universités », France universités, 20 décembre 2023. URL : <https://franceuniversites.fr/actualite/communiquede-presidentes-et-des-presidents-duniversite-relatif-au-projet-de-loi-immigration>.

[3] « PJI Immigration : La communauté universitaire demande une nouvelle délibération sur la « caution-retour »

France Universités », 21 décembre 2023. URL : <https://franceuniversites.fr/actualite/pji-immigration-la-communaute-universitaire-demande-une-nouvelle-deliberation-sur-la-caution-retour>.

[4] <https://twitter.com/franceinter/status/1737381834101567622>.

[5] « PJI immigration : la ministre Sylvie Retailleau a rencontré les conférences et les organisations étudiantes à France Universités », France Universités, 22 décembre 2023. URL : <https://franceuniversites.fr/actualite/pji-immigration-la-ministre-sylvie-retailleau-a-rencontre-les-conferences-et-les-organisations-etudiantes-a-france-universites>.

[6] « Loi Immigration : LR promet « le rapport de force » permanent à Borne en cas de revirement », *Le Parisien*, 21 décembre 2023.

[7] Amendement n° 340 rectifié, présenté par M. Karoutchi (Sénat, séance du 7 novembre 2023). URL : https://www.senat.fr/seances/s202311/s20231107/s20231107_mono.html.

[8] Comptes rendus de la Commission des lois, Rapport n°1943, Tome 2, Assemblée nationale, 21 novembre 2023. URL : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/16/rapports/cion_lois/16b1943-t2_rapport-fond#

[9] *Ibidem*.

[10] Pierre Mazeaud, *Pour une politique des migrations transparente, simple et solidaire*, Rapport au Premier ministre, 2008, p.11.

[11] *Ibidem*.

[12] Selon l'article 22 de la Convention de Genève relative au statut de réfugiés de 1951 : « 2. *Les Etats contractants accorderont aux réfugiés un traitement aussi favorable que possible, et en tout cas non moins favorable que celui qui est accordé aux étrangers en général dans les mêmes circonstances quant aux catégories d'enseignement [...] et notamment en ce qui concerne l'accès aux études, la reconnaissance de certificats d'études, de diplômes et de titres universitaires délivrés à l'étranger, la remise des droits et taxes et l'attribution de bourses d'études* ».

[13] Projet de loi pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration, Rapport n° 223 (2023-2024), déposé le 19 décembre 2023. URL : <https://www.senat.fr/rap/l23-223/l23-223.html>.