

# CIRCULAIRE DU 8 FEVRIER 1994

MINISTÈRE DE L'INTÉRIEUR  
ET DE L'AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

Circulaire n° NOR/INT/D/94/00050/C  
Paris, le 8 février 1994

LE MINISTRE D'ÉTAT  
MINISTRE DE L'INTÉRIEUR  
ET DE L'AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

à  
MESDAMES ET MESSIEURS LES PRÉFETS  
(métropole et outre-mer)  
MONSIEUR LE PRÉFET DE POLICE

**OBJET : Application de la 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 et de la loi n° 93-1417 du 30 décembre 1993 portant diverses dispositions relatives à la maîtrise de l'immigration et modifiant le code civil.**

La loi n°93-1027 du 24 août 1993 (JO du 29 août 1993) relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France et la loi n° 93-1417 du 30 décembre 1993 (JO du 1er janvier 1994) portant diverses dispositions relatives à la maîtrise de l'immigration et modifiant le code civil poursuivent trois objectifs :

- la maîtrise de l'immigration, et en particulier la lutte contre l'immigration irrégulière ;
- la protection de l'ordre public ;
- l'amélioration des chances d'intégration des étrangers en situation régulière dans la société française.

La présente circulaire a pour objet de préciser les dispositions de ces lois et de détailler les instructions nécessaires à leur mise en oeuvre.

Ces dispositions sont de trois types :

- celles qui consacrent dans la loi des dispositions déjà en vigueur dans un règlement ou une circulaire. La présente circulaire ne fait que rappeler les instructions que vous appliquez d'ores et déjà ;

- celles qui modifient l'état actuel du droit et qui sont applicables dès l'entrée en vigueur des deux lois précitées. La circulaire apporte des instructions détaillées à leur sujet ;

- celles qui nécessitent des décrets d'application ou des circulaires des ministres compétents à leurs services ou aux organismes dont ils assurent la tutelle. Sur ces divers aspects, la circulaire se borne à donner les instructions opérationnelles à ce jour.

La présente circulaire abroge et remplace la circulaire n° 93/00210 du 8 septembre 1993. Afin de faciliter sa lecture par les agents ayant pris l'habitude de travailler sur la circulaire précédente, les passages modifiés ou ajoutés par rapport à celle-ci sont marqués d'un trait vertical dans la marge.

La présente circulaire comprend sept parties :

## I - L'ENTRÉE

- A. L'exécution d'office des refus d'entrée
- B. Le certificat d'hébergement
- C. Le document de circulation pour étrangers mineurs

## II - LE SÉJOUR

- A. La délivrance de la carte de séjour temporaire de plein droit
- B. La délivrance de la carte de résident de plein droit
- C. Le refus et le retrait de la carte de résident
- D. La commission du séjour
- E. Dispositions diverses sur l'octroi des titres de séjour

## III - LE STATUT DES DEMANDEURS D'ASILE

A. Le principe général de l'admission provisoire au séjour des demandeurs d'asile

B. Les exceptions au principe de l'admission provisoire au séjour des demandeurs d'asile

## IV - L'ÉLOIGNEMENT

- A. L'expulsion
- B. La reconduite à la frontière
- C. L'interdiction administrative du territoire français
- D. L'interdiction judiciaire du territoire français
- E. Le choix du pays de renvoi
- F. La procédure de réadmission dans les Etats de la Communauté économique européenne
- G. La déconcentration de certaines catégories d'assignation à résidence
- H. Le relèvement ou l'abrogation des mesures d'éloignement

## V - LA RÉTENTION DES ÉTRANGERS EN INSTANCE D'ÉLOIGNEMENT

A. La rétention administrative

B. La rétention judiciaire

## VI - LES DISPOSITIONS DIVERSES

- A. Les obligations et la responsabilité des transporteurs
- B. La légalisation ou la vérification des documents d'état-civil
- C. Le visa de sortie
- D. Les conditions d'accès à la nationalité française

## VII - LE CHAMP D'APPLICATION DE LA LOI

A. L'application dans le temps

B. L'application dans l'espace

Les dispositions relatives au regroupement familial et aux droits des étrangers au regard de la sécurité sociale, de l'aide sociale et de l'accès à l'ANPE, font l'objet d'une circulaire interministérielle distincte.

## I - L'ENTRÉE

Les règles relatives à l'entrée des étrangers en France demeurent, pour l'essentiel les mêmes. La loi n'a entendu qu'assurer leur bonne exécution.

### A - L'exécution d'office des refus d'entrée

L'article 1er de la loi du 24 août 1993 modifie l'article 5 de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945. La nouvelle disposition a pour objet de clarifier le pouvoir d'exécution d'office d'un refus d'entrée sur le territoire national en le consacrant de manière expresse dans la loi.

L'étranger qui tente de se soustraire à l'exécution d'une décision de refus d'entrée en France est en effet punissable d'une peine de six mois à trois ans d'emprisonnement (article 27 de l'ordonnance du 2 novembre 1945, dans sa rédaction issue de la loi n° 91-1383 du 31 décembre 1991).

Dès lors, conformément à la jurisprudence du tribunal des conflits, il n'était, sauf urgence, plus possible à l'autorité administrative d'exécuter d'office un refus d'entrée en l'absence d'un texte spécifique autorisant cette exécution. Le dernier alinéa de l'article 5 de l'ordonnance de 1945 qui prohibe le rapatriement forcé avant l'expiration d'un jour franc pouvait difficilement en tenir lieu.

En raison de l'intérêt pratique que représente l'exécution d'office, le législateur a donc voulu l'autoriser expressément, comme il l'avait déjà décidé pour l'expulsion et la reconduite à la frontière (article 26 bis de l'ordonnance de 1945). Tel est le sens du nouvel avant-dernier alinéa de l'article 5 de l'ordonnance de 1945.

Sur ce fondement, les services de contrôle aux frontières pourront, après qu'un refus d'entrée aura été prononcé, procéder à l'exécution d'office de cette décision.

Cette exécution d'office doit être envisagée, en particulier, lorsque l'étranger a déjà refusé d'embarquer ou lorsqu'il apparaît qu'il s'opposera à son refoulement. Elle doit être préférée aux poursuites pénales qui ne peuvent être engagées qu'en cas de résistance délibérée à l'exécution du refus d'entrée.

### B - Le certificat d'hébergement

Par souci de clarté, le législateur a inscrit dans l'ordonnance de 1945 les dispositions relatives au certificat d'hébergement qui avaient été introduites à l'article L 341-9-1 du code du travail par l'article 17 de la loi n° 91-1383 du 31 décembre 1991 renforçant la lutte contre le travail clandestin.

Les dispositions de l'article 3 de la loi du 24 août 1993, créant un article 5-3 nouveau dans l'ordonnance du 2 novembre 1945, sont donc reprises de l'article L - 341-9-1 du code du travail, sous deux réserves. Les règles et les pratiques relatives au certificat d'hébergement restent ainsi pour l'essentiel inchangées.

Les deux modifications sont les suivantes :

- tout d'abord, il est précisé qu'à Paris, Lyon et Marseille le certificat d'hébergement peut être visé par le maire d'arrondissement. Est ainsi clarifiée une question de compétence particulière à ces villes qui avait suscité quelques incertitudes.

- ensuite, il est ajouté que dans le cas où l'hébergeant refuse que soit effectuée la visite de son domicile, les conditions d'hébergement sont réputées non remplies. Il ne s'agit pas dans la pratique d'une nouveauté. Dès lors que l'hébergeant refuse que soit effectuée la visite de son domicile, le maire ne peut, dès maintenant, que présumer que le doute qu'il y a eu au sujet des conditions de logement n'est pas levé et, pour ce motif, refuser le visa du certificat d'hébergement.

Toutefois, j'appelle votre attention sur le fait que ce refus doit résulter d'une manifestation non équivoque de volonté.

Je vous rappelle également que, dans le cadre de la délivrance du certificat d'hébergement, le maire agit comme agent de l'État et donc sous l'autorité du préfet ainsi que vous le précisait la circulaire (Intérieur - Affaires sociales) n° 91-225 du 16/10/1991.

### C - Le document de circulation pour étrangers mineurs

L'article 9 de l'ordonnance de 1945, qui est modifié par l'article 6 de la loi du 24 août 1993, supprime un cas de délivrance du document de circulation pour étrangers mineurs : celui des mineurs entrés en France avant le 10 décembre 1984. Cette disposition transitoire avait en effet produit tous ses effets.

Il convient par ailleurs de souligner que les dispositions combinées des articles 12 bis et 15-12° de l'ordonnance, dans leur rédaction issue de la loi du 24 août 1993, conduisent à ne plus délivrer le document de circulation aux mineurs entrés en France entre l'âge de 6 et de 10 ans, en dehors de la procédure de regroupement familial. Cette mesure fait partie de celles qui visent à privilégier le regroupement familial comme procédure normale d'accès au séjour des mineurs étrangers, tout en préservant les droits de ceux qui ont séjourné dans notre pays depuis au moins l'âge de 6 ans et qui y ont donc effectué toute leur scolarité.

## II. LE SÉJOUR

Les dispositions relatives au séjour visent à définir plus strictement les conditions de délivrance d'un titre de séjour, et notamment d'un titre de séjour de plein droit.

Elles sont motivées par plusieurs considérations : la volonté de lutter plus efficacement contre les fraudes ou les détournements

de procédure (mariages de complaisance, obtention induue du statut de réfugié...) ; la nécessité de maîtriser l'immigration irrégulière (limitation des cas de délivrance de plein droit d'un titre de séjour, notamment pour les étrangers résidant irrégulièrement en France) ; la recherche d'une meilleure protection de l'ordre public (rétablissement de l'absence de menace pour l'ordre public comme condition générale d'octroi des titres de séjour) ; enfin la volonté de favoriser l'intégration (nouvelles dispositions sur la lutte contre la polygamie...)

### A - La délivrance de la carte de séjour temporaire de plein droit

Le nouvel article 12 bis maintient la possibilité de délivrer de plein droit une carte de séjour temporaire - sous couvert de laquelle son titulaire peut exercer s'il le souhaite la profession de son choix - à l'étranger mineur de 16 à 18 ans ou qui est dans l'année suivant son dix-huitième anniversaire et dont l'un des parents au moins est titulaire d'une carte de séjour temporaire. Cette possibilité est confirmée s'agissant de l'enfant mineur qui est entré en France dans le cadre du regroupement familial et dont l'un au moins des parents est titulaire de la carte de séjour temporaire.

Cet article comporte trois modifications :

- en premier lieu, il introduit une nouvelle catégorie de bénéficiaires de la carte de séjour temporaire de plein droit : les jeunes étrangers qui sont entrés en France avant l'âge de six ans, régulièrement ou non, mais en dehors de la procédure du regroupement familial et qui justifient par tous moyens y résider depuis lors. Cette disposition a été introduite dans cet article, compte-tenu de la suppression, à l'article 15 de l'ordonnance, au titre des bénéficiaires de plein droit de la carte de résident, de la catégorie des jeunes résidant en France, depuis qu'ils ont atteint au plus l'âge de 10 ans. Une telle disposition faisait en effet trop directement concurrence, et donc échec, à la procédure normale d'introduction en France des mineurs : le regroupement familial. Toutefois, il a paru nécessaire au législateur de permettre la délivrance de plein droit d'un titre de séjour temporaire à des jeunes étrangers résidant habituellement en France depuis l'âge de 6 ans et qui y ont donc effectué toute leur scolarité (cf. I.C sur le document de circulation).

- en deuxième lieu, la nouvelle rédaction de l'article 12 bis supprime la catégorie visée à l'article 17 de la loi n° 86.1025 du 9 septembre 1986 qui était d'application temporaire (enfants entrés en France avant le 7 décembre 1984, alors qu'ils n'avaient pas atteint l'âge de 16 ans). En effet cette disposition a désormais épuisé tous ses effets.

- enfin, la loi du 24 août 1993 prévoit la possibilité de refuser la délivrance de plein droit de la carte de séjour temporaire, si la présence de l'étranger concerné constitue une menace pour l'ordre public sans pour autant justifier une expulsion (qui exige une menace grave pour l'ordre public ou, pour les étrangers protégés, une nécessité impérieuse pour la sûreté de l'État ou la sécurité publique). Cette réserve est cohérente avec le droit du regroupement familial : de même que la venue des membres de famille peut être refusée pour menace d'atteinte à l'ordre public, de même le titre de séjour délivré aux mineurs étrangers, bénéficiaires ou non de cette procédure, doit pouvoir être refusé pour le même motif.

### B - La délivrance de la carte de résident de plein droit

#### 1. Les conditions générales de délivrance de la carte de résident de plein droit

L'article 15 nouveau de l'ordonnance de 1945 dans sa rédaction issue de l'article 8 de la loi du 24 août 1993 précitée définit de manière plus stricte les conditions d'octroi de la carte de résident de plein droit. A cet effet, il réintroduit deux conditions qui avaient été supprimées par la loi n° 89.548 du 2 août 1989 (la réserve d'ordre public et la condition de situation régulière du requérant) et il inscrit dans l'ordonnance, pour les cinq

premières catégories de bénéficiaires de la carte de résident de plein droit, la **condition d'entrée régulière qui figurait** jusqu'à présent dans le décret n° 46.1574 du 30 juin 1946 modifié d'autre part.

Désormais, la délivrance de la carte de résident au titre de l'article 15 de l'ordonnance **pourra être refusée pour l'un des motifs suivants :**

**- L'existence d'une menace pour l'ordre public**

Cette mesure doit être appréciée au regard de l'ensemble des éléments de fait et de droit caractérisant le comportement personnel de l'étranger en cause. Il n'est donc ni nécessaire, ni suffisant que l'étranger ait fait l'objet de condamnations pénales. L'existence de celles-ci constitue cependant un élément d'appréciation au même titre que d'autres éléments tels que la nature, l'ancienneté ou la gravité des faits reprochés à la personne ou encore son comportement habituel.

Je vous rappelle que la **consultation du fichier des personnes recherchées (FPR) est systématique pour toute demande de titre de séjour, même pour celle présentée par des étrangers entrant dans les catégories énumérées à l'article 15** précité.

De même, je vous rappelle que la **vérification de la condition ayant trait à l'ordre public peut être effectuée après délivrance du récépissé** de demande de titre de séjour, c'est à dire pendant l'instruction de la demande de titre de séjour. La condition d'ordre public peut encore être opposée au moment de la remise du titre de séjour.

**- La situation irrégulière du requérant** au moment du dépôt de la demande

L'irrégularité du séjour peut aussi constituer un motif de refus de délivrance d'une carte de résident.

Je vous rappelle que la condition de régularité du séjour est expressément prévue à l'article 15-11° (apatride justifiant de trois années de résidence régulière en France) et 12° (étranger en situation régulière depuis plus de dix ans). Dans ces deux cas, si l'irrégularité du séjour est manifeste, il vous est possible de refuser la carte de résident, sans soumission du dossier à la commission du séjour, par dérogation à la remarque figurant à la fin du présent paragraphe.

Je vous rappelle par ailleurs que le décret du 30 juin 1946 en son article 3, 3ème alinéa, dispose que l'étranger mineur qui séjournait déjà en France, peut présenter sa demande de carte de résident au plus tard avant l'expiration de l'année qui suit son dix-huitième anniversaire. La condition de séjour régulier ne lui est donc évidemment pas opposable, s'il sollicite la délivrance de cette première carte dans ce délai.

**- L'entrée irrégulière en France du requérant**

La régularité de l'entrée sur le territoire, condition reprise de l'article 11 du décret du 30 juin 1946 modifié, est requise des cinq premières catégories d'étrangers bénéficiaires de plein droit de la carte de résident énumérées à l'article 15 de l'ordonnance.

La justification de l'entrée régulière est appréciée au regard des dispositions de l'article 5 de l'ordonnance de 1945, du décret n° 82.442 du 27 mai 1982 et de l'arrêté interministériel du 10 avril 1984 toujours en vigueur - relatifs aux conditions d'entrée des étrangers sur le territoire métropolitain et dans les départements d'outre-mer. Cet arrêté, qui détermine la nature des documents prévus au 1° de l'article 5 de l'ordonnance sous le couvert desquels les étrangers sont admis à franchir la frontière, exige «le passeport national ou le titre de voyage en tenant lieu, en cours de validité et revêtu d'un visa français».

La référence à cet arrêté conduit à ne pas exiger pour une demande de carte de résident présentée au titre de l'article 15 la présentation d'un visa de long séjour qui reste en revanche requis, conformément à l'article 13 de l'ordonnance et 7-3° du décret du 30 juin 1946, de l'étranger qui sollicite une première carte de séjour temporaire dans les conditions de l'article 12 de l'ordonnance.

Le passeport, revêtu d'un visa de court séjour pour les étrangers soumis à l'obligation de ce visa, est donc suffisant. En revanche un visa de transit, notamment aérien, qui n'autorise pas l'entrée sur le territoire français ne peut être pris en compte dans l'appréciation de la régularité de l'entrée.

Les autres catégories d'étrangers énumérées à l'article 15 6° à 12° restent dispensées de la justification de leur entrée régulière

en France.

**REMARQUE :** Je vous précise que, nonobstant la menace à l'ordre public ou l'irrégularité de l'entrée ou du séjour du requérant, il y a lieu de remettre à l'intéressé le récépissé de demande valant autorisation provisoire de séjour jusqu'au passage de l'intéressé devant la Commission du séjour. Ce récépissé, visé à l'article 18 bis de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée, n'autorise pas son titulaire à travailler.

**2. Les conditions particulières de délivrance de plein droit de la carte de résident**

L'article 15 nouveau de l'ordonnance, tel qu'il résulte de l'article 8 de la loi du 24 août 1993, procède également à une **redéfinition des catégories d'étrangers susceptibles de bénéficier de plein droit de la carte de résident :**

**a) Le conjoint étranger de Français**

La nouvelle rédaction de l'article 15 de l'ordonnance rétablit la **double condition d'une année de mariage et d'une communauté de vie effective** entre les époux qui était prévue dans la loi du 9 septembre 1986.

Elle introduit, par ailleurs, deux conditions particulières, à savoir la **conservation de la nationalité française par le conjoint et la transcription préalable du mariage sur les registres de l'état-civil français, s'il a été célébré à l'étranger.**

L'ensemble de ces conditions - ajoutées à l'exigence de la régularité du séjour de l'étranger qui argue de sa qualité de conjoint de Français - doit permettre de ne plus délivrer la carte de résident à l'étranger en situation irrégulière qui est conjoint de Français et de priver d'effets au regard de la législation sur l'entrée et le séjour des étrangers des mariages célébrés en vue de la seule obtention de ce titre.

**- La communauté de vie entre les époux** pourra se justifier par la présentation de tout document susceptible d'établir la résidence commune des époux (bail, quittances de loyer non manuscrites, 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...). La réalité de la communauté de vie doit résulter de la confrontation de ces documents.

Je vous invite en outre à recueillir une **déclaration sur l'honneur du requérant étranger et de son conjoint français attestant, en présence de votre représentant, que la communauté de vie entre eux n'a pas cessé** (cf. annexe I).

Je vous indique également que, la communauté de vie n'impliquant pas nécessairement la cohabitation des époux (article 108 du code civil), il y a lieu d'être assez souple 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 par les services de police.

**- La conservation de la nationalité française du conjoint** qui ouvre droit à la carte de résident se prouvera par la présentation d'une carte nationale d'identité ou d'un certificat de nationalité française.

**- Enfin, la transcription du mariage célébré à l'étranger sur les registres de l'état-civil français** se prouvera par la production d'un extrait d'acte de mariage délivré soit par le poste diplomatique ou consulaire qui a procédé à la transcription soit par le service de l'état-civil de Nantes - Ministère des affaires étrangères - direction des Français à l'étranger et des étrangers en France - sous direction de l'état-civil - (5 et 6 boulevard Louis Barthou - 44035 NANTES CEDEX - tel : (16) 40.67.63.21. **C'est au requérant qu'il appartient de présenter cette pièce.** Vous refuserez tout acte autre que l'acte de mariage transcrit sur les registres français de l'état-civil et, en particulier, l'extrait d'acte de naissance du conjoint français portant mention du mariage.

Aux termes de l'article 170-1 nouveau du code civil, les conjoints dont le mariage aura été célébré à l'étranger devront demander au consul la transcription de leur acte de mariage. Jusqu'à présent la transcription ne pouvait être refusée si les conjoints la demandaient. Désormais si des indices sérieux conduisent à douter de la légalité du mariage, le service de l'état-civil du ministère des affaires étrangères saisit le Procureur de la République. Le Procureur peut donc demander la transcription aux fins de saisine du juge en vue de l'annulation du mariage.

Dans ce cas, il ne sera pas délivré d'extrait d'acte de mariage aux conjoints jusqu'à l'issue de la procédure. Dans le cas contraire, le procureur autorise la transcription de l'acte et les conjoints peuvent obtenir la délivrance d'un extrait de leur acte de mariage.

J'appelle votre attention sur les mariages consulaires célébrés en France par un consul étranger entre un(e) de ses ressortissant(e)s et un(e) Français(e) ou bien entre des ressortissants étrangers dont l'un possède également la nationalité française. De tels mariages sont **entachés de nullité absolue** ainsi qu'il est rappelé aux rubriques 561 et 562 de l'Instruction générale relative à l'état-civil du ministère de la justice.

Si vous êtes informés de la célébration de tels mariages, il vous appartient de saisir le procureur de la République qui, le cas échéant, en poursuivra la nullité. En cas d'annulation, vous déduirez toutes les conséquences en matière de séjour de cette décision judiciaire : vous pourrez ainsi refuser la carte de résident ou son récépissé ou encore retirer ces titres.

\*

\* \*

Afin de prévenir la fraude constituée par les mariages de complaisance, le nouvel article 175-2 du code civil introduit par la loi du 30 décembre 1993, dispose que lorsqu'il existe des indices sérieux laissant présumer que le mariage envisagé est susceptible d'être annulé pour vice de consentement, le maire peut surseoir à la célébration du mariage et saisir le procureur de la République qui dispose d'un délai de 15 jours pour faire opposition ou décider qu'il sera sursis à la célébration.

Plusieurs cas peuvent se présenter.

Durant le délai de 15 jours, le procureur peut, à tout moment, faire connaître sa décision de laisser procéder au mariage, de surseoir ou de faire opposition au mariage. A l'issue de ce délai de 15 jours, le procureur fait connaître soit sa décision de laisser procéder au mariage, soit sa décision de faire opposition, soit sa décision de surseoir à la célébration pendant un mois maximum.

S'il n'a pas fait connaître sa décision au maire, le mariage doit être célébré.

A l'issue du délai maximal d'un mois du sursis éventuellement décidé, le procureur peut soit laisser procéder au mariage, soit engager une procédure d'opposition. S'il n'a pas fait connaître sa décision au maire, le mariage doit être célébré.

Ces nouvelles dispositions feront l'objet d'instructions du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice aux parquets.

La mise en oeuvre de l'article 175-2 du code civil ne vous interdit pas de tirer les conséquences au plan du séjour ou de l'éloignement de la situation de l'étranger qui peut, selon le cas, recevoir un titre de séjour s'il remplit les conditions de l'ordonnance de 1945 ou être éloigné du territoire français, s'il est en situation irrégulière.

Par ailleurs, dès que vous aurez connaissance qu'un sursis à la célébration d'un mariage entre un étranger et un Français a été demandé sur le fondement de l'article 175-2 du code civil, vous vous abstenrez de consentir, à l'occasion d'une demande de carte de séjour temporaire, les assouplissements prévus au § E-2 ci-dessous («La situation du conjoint étranger de Français marié depuis moins d'un an»). Et naturellement, aussi longtemps que le mariage n'est pas célébré, l'étranger ne bénéficie d'aucune des protections prévues par l'ordonnance de 1945 sur les conjoints de Français.

Je vous rappelle de plus que vous avez la possibilité, lorsque vous disposez d'éléments permettant d'établir qu'un mariage est simulé, de refuser l'attribution de la carte de résident ou de la retirer. Le conseil d'Etat a en effet estimé dans son avis rendu le 9 octobre 1992 (ABIHILALI) qu'«il appartient à l'administration, lorsque se révèle une fraude commise en vue d'obtenir l'application de dispositions de droit public, d'y faire échec même dans le cas où cette fraude revêt la forme d'un acte de droit privé». En conséquence, «il appartient... au préfet, s'il est établi de façon certaine... que le mariage a été contracté dans le but exclusif d'obtenir un titre de séjour, de faire échec à cette fraude et de refuser... la carte de résident».

Les décisions de refus ou de retrait de la carte de résident

fondées sur le constat d'un mariage simulé doivent être motivées par les considérations de droit et de fait qui les fondent et notamment par les éléments révélant ce caractère simulé. Les décisions de retrait doivent être précédées d'un débat contradictoire au sens de l'article 8 du décret du 28 novembre 1983.

\*

\* \*

Je vous indique enfin que le conjoint étranger d'un Français qui ne justifie pas d'une année de mariage pourra obtenir une carte de séjour temporaire s'il satisfait aux conditions de fond pour l'obtenir. Des précisions sur la conduite à adopter à leur égard figurent au § E - Dispositions diverses sur l'octroi des titres de séjour de la présente partie.

#### *b) Les ayants-droit de l'étranger, bénéficiaires d'une rente de décès*

Le 4° de l'article 15 de l'ordonnance a été complété pour permettre aux ayants-droit d'un étranger décédé à la suite d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle, de bénéficier d'une carte de résident. Ces ayants-droit sont ceux qui bénéficient d'une rente de décès pour ce motif, versée par un organisme français de protection sociale.

#### *c) Le conjoint du réfugié statutaire*

La loi n°93-1027 du 24 août 1993 maintient le principe figurant à l'article 15.10° selon lequel les conjoints ou les enfants mineurs d'un réfugié qui n'ont pas demandé ou pas obtenu pour eux-mêmes la qualité de réfugié obtiennent de plein droit la carte de résident, sans que leur soient opposées les règles de droit commun en matière de regroupement familial.

Elle apporte toutefois un tempérament à ce principe : lorsque le mariage est postérieur à l'obtention du statut de réfugié du conjoint, la carte de résident ne sera délivrée de plein droit au conjoint «ayant droit» qu'après un an de mariage et sous réserve d'une communauté de vie effective entre les époux.

Aux termes des nouvelles dispositions, la situation du conjoint et des enfants du réfugié ne change donc pas par rapport à la loi du 2 août 1989, lorsque le mariage a été célébré avant l'obtention du statut par le réfugié. Dans le cas contraire, les membres de la famille du réfugié sont traités d'une manière très proche de celle des conjoints de Français au titre de l'article 15-1°.

Je vous renvoie en conséquence au paragraphe B 2-a de la présente partie sur la justification de la communauté de vie.

Il va de soi qu'en cas de rupture de la vie commune, les enfants du réfugié conservent évidemment cette qualité et peuvent obtenir à 18 ans la carte de résident.

Si le conjoint du réfugié qui s'est marié après l'obtention du statut ne justifie pas d'une année de mariage, vous pouvez lui délivrer, pendant cette première année une carte de séjour temporaire, dès lors qu'il remplit les conditions de fond mises à l'attribution d'un tel titre. S'il ne peut obtenir ce titre, il convient qu'il retourne dans son pays d'origine - qui nécessairement n'est pas un pays de persécution - et se conforme à la procédure de regroupement familial, telle qu'elle découle désormais de l'article 29 nouveau de l'ordonnance.

Les modifications introduites à l'article 15-10° de l'ordonnance ont pour objet de faire échec à des détournements de procédure constatés dans l'application de ce paragraphe qui avait été introduit dans l'ordonnance du 2 novembre 1945 par la loi du 2 août 1989 pour faciliter la venue en France des membres de famille de personnes reconnues «réfugié» par l'OFPPA.

#### *d) L'ancienneté du séjour en France d'un étranger*

Le 12° de l'article 15 dans sa rédaction nouvelle limite la prise en compte de l'ancienneté du séjour en France au seul étranger qui justifie de la régularité de son séjour en France depuis plus de 10 ans. Le bénéfice de cette disposition ne peut toutefois être invoqué par l'étranger qui aura séjourné pendant ces dix années en qualité d'étudiant.

Compte-tenu des modifications ainsi apportées à l'article 15 de l'ordonnance, **ne peuvent désormais plus prétendre à l'attribution de plein droit de la carte de résident :**

\* l'étranger qui séjourne habituellement en France depuis plus de 15 ans ; il est en effet apparu au législateur qu'un séjour irrégulier, fût-il de très longue durée, ne pouvait conduire à l'attribution de la carte de résident ;

\* l'étranger qui est entré en France avant l'âge de 10 ans en dehors de la procédure du regroupement familial, sous réserve de l'application des dispositions transitoires prévues dans le nouveau chapitre IX de l'ordonnance (article 37) et exposées *infra* en VII - A - ; seule une carte de séjour temporaire d'un an pourra - sous certaines conditions (et notamment d'âge à l'entrée en France et d'ordre public) définies à l'article 12 *bis* - être délivrée à l'étranger entré en France en dehors du regroupement familial (cf. § A de la présente partie).

\* l'étranger qui séjourne depuis plus de 10 ans en France sous couvert d'une carte de séjour temporaire portant la mention étudiant. Un étudiant étranger a en effet vocation à rentrer dans son pays d'origine au terme de sa formation.

La mesure prise évitera en conséquence que des étrangers ne se maintiennent indûment en France en qualité d'étudiant dans la perspective de s'y installer durablement, à l'issue de dix années d'études.

Il reste que si au cours de ces dix années de présence régulière, l'étranger a obtenu à un moment quelconque et pour au moins un an une carte de séjour temporaire portant une mention autre qu'étudiant, il pourra prétendre au bénéfice de l'octroi de plein droit de la carte de résident au titre du nouvel article 15-12° de l'ordonnance. Compte tenu de cette disposition, vous veillerez à refuser des demandes de changement de statut (demande de carte de visiteur par exemple), présentées par des étudiants, qui seraient uniquement motivées par le souci d'obtenir au terme du délai de 10 ans la carte de résident.

#### e) La suppression du 13° de l'article 15

Ces dispositions transitoires - cas des mineurs étrangers entrés en France avant le 7 décembre 1984 alors qu'ils n'avaient pas atteint l'âge de 16 ans - ont produit tous leurs effets et sont devenues sans objet.

#### f) La définition des enfants visés aux 2°, 3°, 5°, 10° et 11° de l'article 15

L'article 15 nouveau de l'ordonnance clarifie la notion d'enfant figurant dans différentes dispositions de cet article : il s'agit de l'enfant légitime, de l'enfant naturel ayant une filiation établie ou de l'enfant adopté, en vertu d'une décision d'adoption, sous réserve de la vérification par le ministère public de la régularité de celle-ci lorsqu'elle a été prononcée à l'étranger. Cette définition exclut en conséquence les enfants recueillis, à charge ou ayant fait l'objet d'une simple délégation de l'autorité parentale.

Cette clarification permet ainsi d'éviter des détournements de procédure en cas de regroupement familial - opérés par des personnes qui n'ont aucun lien de parenté avec l'enfant en cause ou l'un de ses parents, ou encore à qui est confié un enfant en vertu d'une délégation d'autorité parentale ou d'une simple attestation de prise en charge.

L'adoption simple doit être prise en compte au même titre que l'adoption plénière. En effet, même si les liens avec la famille biologique de l'adopté sont conservés, l'adoption simple est créatrice d'un nouveau lien de parenté entre les adoptants et l'adopté. Les adoptants sont seuls investis à l'égard de l'adopté de tous les droits et attributs de l'autorité parentale, par application de l'article 365 du code civil.

Pour éviter toutefois certains détournements, il est prévu que l'adoption prononcée à l'étranger fasse l'objet d'une vérification par le ministère public. Vous demanderez dans un tel cas l'avis du procureur de la République près le tribunal de grande instance du domicile de l'enfant ou des parents sur la régularité internationale de la décision étrangère d'adoption.

#### g) La situation du jeune étranger bénéficiaire de l'article 21.7 nouveau du code civil, ancien article 44 du code de la nationalité française

L'article 8 de la loi du 24 août 1993 a introduit à l'article 15 de l'ordonnance une catégorie nouvelle d'étrangers qui peut obtenir

de plein droit la carte de résident : il s'agit des jeunes étrangers remplissant les conditions de l'article 21.7 nouveau du code civil, ancien article 44 du code de la nationalité, (jeunes âgés de 16 à 21 ans, nés en France de parents étrangers et y résidant depuis au moins 5 ans) qui peuvent devenir français par manifestation expresse de volonté entre l'âge de 16 ans et celui de 21 ans.

**La délivrance de cette carte de résident n'est toutefois pas subordonnée aux conditions générales d'octroi de plein droit de cette carte prévues désormais au premier alinéa de l'article 15. C'est ainsi que la menace pour l'ordre public, le séjour irrégulier, et l'entrée irrégulière en France ne sont pas opposables à cette catégorie particulière d'étrangers.**

A défaut de manifester leur volonté de devenir français, les intéressés restent étrangers et conservent après l'âge de 21 ans la carte de résident qui leur a été délivrée de plein droit entre l'âge de 16 et de 21 ans.

## C - Le refus et le retrait de la carte de résident

### 1. Les étrangers polygames

Les articles 9 et 10 de la loi du 24 août 1993 introduisent dans l'ordonnance du 2 novembre 1945 un article 15 *bis* nouveau et complètent l'article 16 de l'ordonnance, en ce qui concerne les ressortissants étrangers et leurs conjoints qui vivent en France en état de polygamie.

L'article 15 *bis* interdit de délivrer la carte de résident à de tels ressortissants, quand bien même ils entreraient dans l'une des catégories de bénéficiaires de plein droit de la carte de résident (notamment au titre de parent d'enfant français) ou encore satisferaient aux conditions posées à l'article 14 de l'ordonnance pour obtenir ce titre de séjour (séjour régulier de trois ans et ressources stables et suffisantes).

Cet article pose en outre la règle du retrait de la carte délivrée en méconnaissance de ces dispositions.

Quant à l'article 16 de l'ordonnance, il interdit le renouvellement de la carte de résident indûment délivrée au ressortissant étranger vivant en France en état de polygamie ou au conjoint d'un tel ressortissant.

Il vous appartient en conséquence de vérifier la situation matrimoniale des étrangers qui sollicitent la délivrance ou le renouvellement d'une carte de résident ainsi que, le cas échéant, leurs conditions de vie effectives sur le territoire français.

**Vous demanderez donc aux étrangers dont le droit national admet la polygamie, outre les documents d'état-civil précisant leur situation matrimoniale, une déclaration sur l'honneur par laquelle ils attestent ne pas vivre en France en état de polygamie (cf. annexe II).**

Vous ne provoquerez d'enquête de police que lorsque vous disposerez d'indices faisant présumer une situation de polygamie effectivement vécue en France.

J'appelle votre attention sur deux points portant sur les articles 15 *bis* et 16 de l'ordonnance.

- d'une part, il y a lieu de saisir la commission du séjour en cas de refus de délivrance ou de renouvellement d'une carte de résident demandée par un étranger au titre de l'article 15 de l'ordonnance lorsque ce refus est motivé par l'état de polygamie de requérant. En revanche, la commission n'a pas à être consultée en cas de retrait d'une carte de résident ; ce retrait doit toutefois être précédé d'un débat contradictoire, conformément à l'article 8 du décret du 28 novembre 1983.

- d'autre part, les dispositions des articles 15 *bis* et 16 de l'ordonnance ne s'opposent pas à la délivrance d'une carte de séjour temporaire aux étrangers vivant en France en état de polygamie ou à leurs conjoints. Il convient pour ce faire de vérifier que les personnes en cause satisfont aux conditions d'une admission au séjour en qualité de résident temporaire.

## 2. Les réfugiés statutaires

### - Les possibilités de retrait de la carte de résident délivrée à un réfugié

L'article 10 de la loi du 24 août 1993 (article 16 nouveau de l'ordonnance) prévoit que la carte de résident peut, dans un délai de trois ans à compter de sa première délivrance, être retirée à l'étranger auquel la qualité de réfugié a été retirée par l'OFPPA pour un des motifs prévus à l'article 1er C.1° à 4° de la convention de Genève.

Cette situation vise les réfugiés qui, moins de trois ans après avoir obtenu le statut de réfugié, se sont à nouveau volontairement réclamés de la protection des autorités de leur pays d'origine, le cas échéant y sont retournés séjourner, ou encore ont acquis une nouvelle nationalité.

Vous ne pouvez, de votre propre autorité, procéder au retrait de la carte de résident d'un réfugié qui, selon vos informations, se serait réclamé à nouveau de la protection des autorités de son pays d'origine. Vous ne pouvez procéder au retrait qu'au vu de la décision devenue définitive de l'OFPPA ou de la commission des recours retirant le statut de réfugié, le recours devant également bénéficier en cette matière d'un caractère suspensif. En cas de doute sur le motif du retrait, il vous appartient de saisir l'OFPPA pour savoir si ce retrait entre dans les prévisions de l'article 1-C 1° à 4° de la convention de Genève.

Néanmoins, vous ne manquerez pas d'informer l'OFPPA, chaque fois que vous aurez connaissance d'une démarche d'un réfugié attestant qu'il se réclame à nouveau de la protection des autorités de son pays d'origine. L'OFPPA procédera à un examen approfondi de chacun des cas pouvant justifier un retrait.

J'ajoute que le retrait de la carte de résident n'a pas dans ces hypothèses un caractère automatique et vous prendrez en compte avant de le décider, le degré d'insertion et les attaches familiales de l'étranger en France. Le retrait, si vous le décidez, devra être précédé d'un débat contradictoire au sens de l'article 8 du décret du 28 novembre 1983 et être motivé.

Ces dispositions s'exercent, sans préjudice de la possibilité - très exceptionnelle - de retirer la carte de résident à un réfugié qui a obtenu de manière frauduleuse la qualité de réfugié. Dans ce cas, le retrait est automatique et peut intervenir dans n'importe quel délai après l'intervention de la décision de l'OFPPA.

Je souligne qu'en aucun cas, ces nouvelles dispositions ne visent les réfugiés qui ont perdu leur statut en raison d'un changement de circonstances dans leur pays d'origine (art. 1.C. 5° et 6° de la convention de Genève). Ces étrangers conservent le droit de résider durablement en France sous couvert de leur carte de résident, dont la mention «réfugié» est alors remplacée par l'indication de leur nationalité. Chaque fois d'ailleurs qu'interviennent des changements dans le pays d'origine qui justifient la cessation du statut de réfugié, vous êtes informés de la conduite à tenir (cf. par exemple la circulaire du 2 janvier 1991 sur les réfugiés polonais, tchécoslovaques et hongrois).

### *D - La commission du séjour*

L'article 11 de la loi du 24 août 1993 modifie l'article 18 bis de l'ordonnance, relatif à la commission du séjour.

**Cette commission est maintenue.** Plusieurs d'entre vous avaient fait part des dysfonctionnements et des lourdeurs liés à sa mise en oeuvre. Le législateur a souhaité malgré ces difficultés maintenir son principe, car il a estimé que cette commission pouvait jouer un rôle utile comme lieu de débat où peut se faire entendre l'étranger ou son conseil, ce qui constitue une garantie nécessaire.

Deux modifications importantes ont toutefois été apportées pour améliorer le fonctionnement de la commission du séjour et restituer au préfet son pouvoir de décision.

#### **1- La réduction du champ de compétence de la Commission du séjour**

**Vous ne saisissez plus désormais la commission du séjour lorsque vous envisagez de refuser le renouvellement d'une carte de séjour temporaire.**

Ceci permettra d'une part d'alléger les ordres du jour de cet organisme et d'autre part de mieux examiner les dossiers correspondant aux deux autres cas de refus pour lesquels elle demeure compétente :

- la délivrance de la **carte de résident de plein droit** à un étranger mentionné à l'article 15 de l'ordonnance ;

- la délivrance d'un titre de séjour à un **étranger mentionné à l'article 25** de l'ordonnance (1° à 6°)."

Vous devez donc, notamment, soumettre à la Commission du séjour le dossier de toute personne mentionnée à l'article 15, à laquelle vous envisagez de refuser la carte de résident parce qu'elle ne remplit pas une des conditions posées par l'article 15 (menace pour l'ordre public ; irrégularité de l'entrée sur le territoire français, irrégularité du séjour...).

#### **2) La procédure**

L'article 11 de la loi du 24 août 1993 introduit une seconde modification, la **suppression de l'avis conforme**. Si la commission émet un avis favorable à l'octroi du titre de séjour, vous n'êtes plus tenu de le suivre. Son avis est donc **désormais consultatif**.

Cette modification est importante, car elle restitue intégralement votre pouvoir de décision.

Cette commission de séjour fonctionnera donc de façon plus souple. Vous veillerez à informer sans délai ses membres de ces nouvelles dispositions.

#### **3) La relance de la Commission de séjour**

Par ailleurs j'ai constaté que près d'un quart d'entre vous n'avez pas encore réuni la Commission du séjour à la fin de 1992. Cela n'est pas conforme à la volonté du législateur.

Je n'ignore pas que cette carence peut être imputable à des facteurs extérieurs échappant à votre compétence. Toutefois, elle est préjudiciable à la fois à l'égalité devant la loi et à la qualité de vos décisions, puisqu'en l'absence de réunion de la Commission, vous êtes conduit soit à autoriser le séjour d'un étranger auquel vous estimiez nécessaire de le refuser, soit de suspendre durablement votre décision, ce qui n'est pas de bonne administration.

Vous vous attacherez donc à réunir la Commission de séjour si vous ne l'avez pas encore fait dans votre département.

### *E - Dispositions diverses sur l'octroi des titres de séjour*

#### **1- Les conditions générales de l'octroi des titres de séjour**

L'article 4 de la loi du 24 août 1993 modifiant l'article 6 de l'ordonnance tend à éviter que la délivrance de documents provisoires de séjour (autorisation provisoire de séjour, récépissé de demande de titre de séjour) n'ait pour effet de régulariser une entrée irrégulière.

En effet ces documents qui n'ont pour finalité que d'indiquer qu'une procédure est en cours, notamment pour les demandeurs d'asile, et qui ont donc par nature un effet transitoire ne doivent pas conduire à délivrer un titre de séjour, sans que l'ensemble des conditions permettant l'octroi de ce titre de séjour aient été satisfaites. Aussi, si une demande de reconnaissance de la qualité de réfugié a été rejetée par l'OFPPA, et éventuellement, par la Commission des recours, vous serez habilité à faire grief à l'étranger en question de son entrée irrégulière sur le territoire français (cf. Le statut des demandeurs d'asile III-A-2.3-C).

#### **2) La situation du conjoint étranger de Français marié depuis moins d'un an**

Compte tenu de la nouvelle rédaction de l'article 15-1° de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée, l'étranger marié depuis moins d'un an avec un Français ne peut plus désormais obtenir de plein droit une carte de résident du seul fait de son mariage avec un Français.

Dans l'attente de justifier d'un an de mariage, le conjoint étranger d'un Français - qui ne séjourne pas déjà régulièrement en France sous couvert d'un titre de séjour - pourra cependant se voir

attribuer une carte de séjour temporaire, s'il satisfait aux conditions législatives et réglementaires pour l'obtenir.

En conséquence, outre les conditions générales opposables à toute demande de première carte de séjour temporaire (entrée régulière, ordre public), l'étranger en cause aura à justifier des conditions particulières du titre temporaire de séjour sollicité (étudiant, visiteur, salarié ou commerçant).

J'appelle à cet égard votre attention sur les points suivants :

- vous admettez la recevabilité de la demande d'admission au séjour, même si le conjoint étranger de Français n'a obtenu qu'un visa de court séjour ; il vous appartiendra cependant de vous assurer au moment de la demande de titre de séjour que ce visa est en cours de validité ;

- dans le cas où l'étranger sollicite son admission en qualité de visiteur, il vous est possible de prendre en compte, au titre des ressources, celles du conjoint français. Il convient en effet, dans l'appréciation du montant des ressources exigées normalement de tout étranger venant en France sans exercer d'activité professionnelle, d'adopter une position plus souple, dès lors que l'ensemble des conditions de fond précédemment énumérées sont satisfaites. Ainsi, une situation de chômage, le faible niveau de ressources ou encore la précarité des emplois occupés par un Français ne seront pas des motifs suffisants pour vous opposer à la délivrance à son conjoint étranger d'une carte de séjour temporaire ;

- dans le cas où l'étranger souhaite exercer une activité professionnelle salariée, je vous rappelle que, conformément à l'arrêté du ministre des affaires sociales et de l'emploi du 30 septembre 1987 qui modifie l'arrêté du 14 décembre 1984 fixant les catégories d'étrangers visés à l'article R 341-4 du code du travail, la situation de l'emploi n'est pas opposable lors d'une demande d'autorisation de travail au conjoint étranger d'un ressortissant français.

En conséquence, il vous est possible de prendre en compte la demande d'admission en qualité de salarié présentée par un conjoint de Français, sous réserve qu'il présente un contrat de travail visé par les services de la main d'oeuvre.

Naturellement, lorsque le conjoint étranger est un ressortissant d'un Etat de la CEE, il bénéficie des dispositions du droit communautaire et peut donc obtenir par lui-même un titre de séjour, notamment sur présentation d'un contrat de travail.

Par ailleurs, dans le cas où l'intéressé est déjà en possession d'une carte de séjour temporaire autre que «salarié», les services de la direction départementale du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle pourront délivrer, sur présentation d'un contrat de travail, une autorisation provisoire de travail renouvelable jusqu'à la remise d'une carte de résident si les conditions de délivrance de cette dernière sont remplies.

Je vous rappelle par ailleurs que la carte de séjour temporaire pouvant avoir une durée de validité n'excédant pas un an en vertu de l'article 11 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée, il vous est possible de limiter la durée de validité de la carte au délai qui reste à courir pour atteindre un an de mariage. Il s'agit là d'une faculté. Par ailleurs, l'étranger à qui a été remise une carte de séjour d'une année peut pendant la durée de validité de cette carte solliciter la carte de résident, s'il justifie bien entendu, au cours de cette période, d'une année de mariage et des autres conditions fixées à l'article 15-1° de l'ordonnance.

### 3 - Le mariage des étrangers en situation irrégulière

Si la célébration du mariage d'un étranger, sur le territoire français, n'est subordonnée à aucune condition de régularité du séjour, elle n'entraîne aucune conséquence immédiate sur la situation de cet étranger, fût-il conjoint de Français, au regard de l'ordonnance du 2 novembre 1945. Il ne peut en effet obtenir avant un an la délivrance d'une carte de résident de 10 ans en sa qualité de conjoint de Français (article 15-1° de l'ordonnance) et il n'est pas protégé pendant un an contre une expulsion ou une reconduite à la frontière (article 22-4° de l'ordonnance). Seule la situation personnelle de cet étranger doit être prise en considération, pour qu'il puisse obtenir un titre de séjour.

Indépendamment de l'hypothèse de mariages fictifs ou simulés, vous pouvez être saisi, notamment par le parquet, lui-même

alerté par un officier d'état-civil, de la situation irrégulière d'un étranger qui contracte mariage avec un ressortissant français ou un étranger en situation régulière. Deux situations doivent être distinguées, selon que le mariage a été célébré ou non.

#### a) Avant la célébration du mariage

Le cas d'étranger en situation irrégulière, candidat au mariage, peut vous être signalé au moment de l'accomplissement des formalités préalables au mariage ou dans le cadre d'investigations diligentées par le parquet.

Il vous est possible, dans le cas où vous êtes ainsi informé de l'irrégularité de la situation du futur conjoint, de prononcer à l'encontre de l'intéressé un arrêté de reconduite à la frontière, nonobstant le projet de mariage, dans les conditions prévues à l'article 22 de l'ordonnance de 1945.

Le Conseil d'Etat a ainsi jugé, par un arrêt du 26 juillet 1991 (LAZAAR), qu'un arrêté de reconduite à la frontière pouvait légalement être pris à l'encontre d'un étranger en situation irrégulière qui est sur le point d'épouser une personne de nationalité française. Dans le cas d'espèce, le Conseil d'Etat a considéré que le préfet n'avait pas commis une erreur manifeste d'appréciation dans l'examen des conséquences que pouvait avoir cette décision sur la situation personnelle et familiale de l'intéressé.

Le Conseil d'Etat avait déjà estimé, dans l'arrêt du 29 juin 1990 (OLMOS QUINTERO), que le préfet n'avait pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en ordonnant la reconduite à la frontière d'une étrangère qui vivait maritalement avec un Français, dont elle attendait un enfant et qu'elle envisageait d'épouser.

#### b) Après la célébration du mariage

Il vous est également possible, lorsque vous avez connaissance, notamment par le parquet, de l'irrégularité de la situation d'un étranger qui a déjà contracté mariage, de décider de l'éloigner du territoire en application de l'article 22 de l'ordonnance de 1945 (entrée irrégulière, non dépôt d'une demande de titre de séjour...).

S'agissant de mariages non simulés, vous ne pouvez prononcer la reconduite à la frontière d'étrangers conjoints de Français que dans un délai d'un an à compter de la célébration du mariage. Si la communauté de vie n'existe plus, la reconduite à la frontière peut être prononcée sans condition de délai, sous réserve qu'il ne soit pas porté à la vie personnelle ou familiale de l'étranger une atteinte excessive (art. 8 de la convention européenne des droits de l'homme).

Si l'étranger en situation irrégulière est conjoint d'un étranger, sa reconduite à la frontière peut être prononcée sans condition particulière de délai mais sous la même réserve.

## III - LE STATUT DES DEMANDEURS D'ASILE

La loi du 24 août 1993, dans son article 24, complétée après la loi constitutionnelle du 25 novembre 1993 par la loi du 30 décembre 1993 (en son article 6) définit, pour la première fois clairement et exhaustivement, les règles d'admission au séjour en France des demandeurs d'asile.

Ces dispositions découlent des principes dégagés au cours des dernières années par le Conseil d'Etat. Elles confirment en grande partie les pratiques administratives antérieures résultant en particulier de la circulaire du Premier ministre du 17 mai 1985.

Ainsi, l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée dans sa nouvelle version :

- confirme dans son article 31 la distinction traditionnelle entre asile territorial, qui s'analyse comme une décision d'admission au séjour et qui relève de la compétence du ministre de l'intérieur et des préfets, et reconnaissance de la qualité de réfugié, qui relève de l'office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) sous le contrôle de la commission des recours des réfugiés (cf. A.1).

- consacre dans ses articles 32 et 32 bis le principe général que la pratique reconnaissait et que le Conseil d'Etat avait confirmé dans son arrêt de l'assemblée du contentieux du 13

décembre 1991 (DAKOURY) du droit au séjour provisoire des demandeurs d'asile pendant l'instruction de leur demande de statut de réfugié par l'OFPPA et, s'ils ont formé un recours, par la commission des recours des réfugiés (cf. A1).

- définit dans son article 31 *bis* de manière précise et limitative les cas - au nombre de quatre - dans lesquels l'admission provisoire au séjour peut être refusée par l'autorité préfectorale. Néanmoins, sauf dans le premier de ces cas et conformément à l'article 32 *bis*, la mise en oeuvre de ces dispositions ne peut en aucune manière faire obstacle à la saisine de l'OFPPA. Une mesure d'éloignement prise à l'encontre de la personne se trouvant dans l'un des trois cas visés aux 2° à 4° de l'article 31 *bis* ne pourra être mise à exécution avant que l'OFPPA n'ait statué sur la demande de reconnaissance de la qualité de réfugié (cf. B.2). Elle pourra par contre être exécutée, dans le cas visé au 1° de l'article 31 *bis*, vers l'Etat responsable de l'examen de la demande d'asile en vertu des conventions conclues à cet effet.

Il convient par ailleurs d'observer que, essentiellement dans un but de coordination, la loi du 25 juillet 1952 portant création de l'OFPPA est complétée par quatre dispositions, dont deux figurent aux articles 45 et 46 de la loi du 24 août 1993 et deux aux articles 12 et 13 de la loi du 30 décembre 1993.

Les dispositions de la loi n°93-1027 du 24 août 1993, en ce qui concerne les demandeurs d'asile, sont immédiatement applicables, sauf en ce qui concerne celles de l'article 31 *bis* 1° de l'ordonnance qui ne seront applicables qu'à compter de l'entrée en vigueur de la convention de Schengen ou de Dublin.

Les modifications apportées à l'article 31 *bis* et aux articles 2 et 5 de la loi du 25 juillet 1952 portant création de l'OFPPA, par les articles 2, 12 et 13 de la loi n° 93-1417 du 30 décembre 1993, n'entreront également en vigueur qu'à cette échéance.

Enfin, l'article 32 nouveau de l'ordonnance renvoyant à un décret pour la nature et la durée de validité des titres de séjour des demandeurs d'asile ainsi que les délais pour saisir l'OFPPA, vous continuerez sur ces points à appliquer les dispositions de la circulaire du Premier ministre du 17 mai 1985, dans l'attente de la publication du décret qui pour l'essentiel devrait reprendre les mêmes dispositions.

La présente circulaire a pour objet de vous préciser les nouvelles dispositions législatives en matière d'asile ainsi que leurs conditions d'application.

## *A. Le principe général de l'admission provisoire au séjour des demandeurs d'asile*

### **I. Principes généraux**

Tout étranger qui sollicite son admission en France au titre de l'asile doit, préalablement à toute démarche auprès de l'OFPPA, présenter une demande d'admission au séjour auprès des services préfectoraux.

Ces dispositions ne sont cependant pas applicables si l'étranger est déjà autorisé à résider en France sous couvert d'un des titres de séjour prévus par l'ordonnance du 2 novembre 1945 (carte de séjour temporaire ou carte de résident) ou par des régimes spéciaux (certificat de résidence pour algérien...) en cours de validité.

Dans ces cas, l'intéressé peut présenter sa demande de reconnaissance du statut de réfugié auprès de l'OFPPA sans avoir à solliciter préalablement son admission au séjour en préfecture. Vous vous limiterez à remettre à l'étranger concerné le formulaire de demande de statut de réfugié de l'OFPPA accompagné de la notice d'information et vous procéderez, selon les règles du droit commun, au relevé de ses empreintes digitales dans les conditions rappelées ci-dessous.

L'étranger qui sollicite son admission en France au titre de l'asile, est, sauf dans les cas exposés au paragraphe B.2, mis en possession d'un document provisoire de séjour qui sera

délivré et renouvelé en principe automatiquement dans les conditions prévues ci-dessous jusqu'à ce que l'OFPPA notifie sa décision et, si un recours est formé, jusqu'à ce que la Commission des recours statue.

En effet, le principe du caractère suspensif du recours qui était jusqu'à présent un usage administratif est désormais consacré par la loi.

- Lorsque la demande de reconnaissance de la qualité de réfugié a été définitivement refusée soit par l'OFPPA, soit, en cas de recours, par la Commission des recours, l'étranger concerné doit quitter le territoire français sous peine de faire l'objet d'une mesure de reconduite à la frontière dans les conditions prévues aux articles 19 ou 22 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée.

## **2. Modalités de mise en oeuvre du principe général de l'admission provisoire au séjour des demandeurs d'asile**

### *2.1. La première démarche en préfecture*

Lorsque l'étranger se présente pour la première fois à vos services en vue de solliciter son admission provisoire au séjour il vous appartient d'instruire sa demande dans les conditions suivantes :

- en aucune manière, conformément à l'article 31 de la convention de Genève et ainsi que la loi le rappelle, il ne peut être opposé au demandeur d'asile le fait qu'il est démuné des documents d'identité et de voyage normalement requis de tout étranger sollicitant la délivrance d'un titre de séjour. Vous devez donc prendre en compte sa demande au vu des éléments d'état-civil qu'il vous indique, dans le cas où il ne peut produire de tels documents.

- en aucune manière, vous ne pouvez refuser de prendre en compte la demande d'asile, au motif que la demande de reconnaissance de la qualité de réfugié vous paraît dénuée - même manifestement - de tout fondement. Cette appréciation relève de la seule compétence de l'OFPPA sous le contrôle de la Commission des recours.

- il vous appartient de vérifier que l'étranger ne se trouve pas dans une des quatre situations exposées au paragraphe B ci-dessous, qui fait obstacle à l'admission provisoire au séjour du demandeur d'asile.

A cette fin, vous procéderez notamment aux vérifications suivantes :

- vous interrogerez l'intéressé sur les conditions de son arrivée en France et ses itinéraires de voyage, afin de constater si les dispositions de l'article 31 *bis* 1° et 2° ne lui sont pas opposables ;

- vous procéderez aux consultations d'usage du fichier de étrangers (AGDREF) et du fichier des personnes recherchées (FPR), afin de vérifier que l'intéressé ne se trouve pas dans une des situations visées à l'article 31 *bis*, 3° et 4° notamment.

- vous vérifierez également, en consultant par la liaison MINITEL le fichier de l'OFPPA auquel vous avez accès, qu'il n'est pas déjà connu de l'office.

Pour tous ces points, vous vous reporterez aux développements figurant ci-dessous au paragraphe B.

S'il n'existe au vu de cet examen aucune contre-indication à l'admission provisoire au séjour du demandeur d'asile, vous remettrez à l'intéressé :

- d'une part, le formulaire de demande de statut de réfugié de l'OFPPA - dont vous devez remplir les rubriques relatives à l'état-civil, ainsi que la notice d'information.

- d'autre part, une autorisation provisoire de séjour d'une durée de validité d'un mois, conformément à la circulaire du Premier ministre du 17 mai 1985 et portant la mention « en vue de démarches auprès de l'OFPPA ».

- vous procéderez, conformément aux instructions du 2 décembre 1989, au relevé de ses empreintes digitales que vous enverrez sans délai à l'OFPPA ;

- vous demanderez à l'intéressé de vous indiquer l'adresse à laquelle il peut être utilement joint et de vous informer de ses changements d'adresse. En aucun cas, vous ne pouvez exiger de justificatifs de logement attestant que l'étranger est hébergé dans des conditions normales au sens de la législation en vigueur.

L'autorisation provisoire de séjour du demandeur d'asile est délivrée à l'étranger âgé de plus de dix-huit ans qui sollicite l'asile. Toutefois, ce document peut exceptionnellement, si l'étranger le demande, être accordé à partir de l'âge de seize ans.

Dans tous les cas où le demandeur d'asile est un mineur de moins de dix-huit ans, qui se trouve isolé en France, vous devez vous mettre immédiatement en rapport avec l'OFPPA et avec le juge des enfants pour qu'une mesure de protection soit prise à l'égard de ce mineur.

## 2.2. Le renouvellement du droit au séjour provisoire du demandeur d'asile

Lorsque le demandeur d'asile se présente à nouveau à vos services à l'expiration - ou même avant l'expiration - de son autorisation provisoire de séjour - muni du certificat de dépôt de sa demande auprès de l'OFPPA ou dès lors que cette circonstance apparaît à la consultation du fichier de l'OFPPA (accès MINITEL), vous lui remettrez, conformément aux dispositions de la circulaire du Premier ministre du 17 mai 1985, un récépissé de demande d'asile intitulé «récépissé constatant le dépôt d'une demande de statut de réfugié» et portant la mention «a demandé le statut de réfugié à l'OFPPA», valant autorisation de séjour d'une durée de validité de trois mois renouvelable.

Je vous rappelle, à cet égard, que depuis le 1er octobre 1991 (circulaire du Premier ministre du 26 septembre 1991), ce récépissé ne vaut plus autorisation de travail et qu'en conséquence, pendant toute la période d'examen de leur demande de statut de réfugié, les demandeurs d'asile sont soumis aux règles du droit commun applicables aux travailleurs étrangers pour la délivrance d'une autorisation de travail, la situation de l'emploi leur étant opposable.

Il vous est toutefois rappelé que les demandeurs d'asile continuent de bénéficier d'un régime d'allocations spécifiques. A cette fin, ils doivent s'adresser au service social d'aide aux émigrants (SSAE) pour bénéficier de l'allocation d'attente ainsi qu'à l'agence nationale pour l'emploi (ANPE) et aux associations pour l'emploi dans l'industrie et le commerce (ASSEDIC) pour recevoir l'allocation d'insertion.

Le récépissé «constatant le dépôt d'une demande de statut de réfugié» est automatiquement renouvelé pendant toute la durée d'instruction de la demande par l'OFPPA et, si un recours est formé, pendant la période d'instruction du recours par la commission des recours. Dans un tel cas, il porte la mention «a déposé un recours devant la commission des recours».

Je vous rappelle que la consultation par MINITEL du fichier de l'OFPPA vous permet de connaître à tout moment l'état de la procédure d'examen de la demande de statut de réfugié.

### Cas particuliers :

S'il vous apparaît, après la délivrance de la première autorisation provisoire de séjour ou même après la délivrance ou le renouvellement du récépissé, que le demandeur se trouve être dans une des situations visées à l'article 31 bis (1° à 4°) qui constituent des contre-indications à l'admission provisoire au séjour du demandeur d'asile, vous pouvez, conformément à l'article 32 de l'ordonnance précitée, procéder au retrait ou au refus de renouvellement du document provisoire de séjour, sans que cette circonstance, à l'exception du cas visé au 1° de l'article 31 bis, ait pour effet de dessaisir l'OFPPA.

Cette hypothèse sera notamment d'application lorsque le contrôle dactyloscopique auquel procède l'OFPPA aura fait apparaître la présentation de demandes d'asile multiples par le même étranger.

Vous procéderez, dans ces hypothèses, selon les explications données ci-dessous au paragraphe B.

## 2.3. Mesures consécutives à la décision définitive sur la demande de reconnaissance de la qualité de réfugié

### a) Principes généraux

Le récépissé «constatant le dépôt d'une demande de statut de réfugié» est renouvelé jusqu'à la notification à l'intéressé de la décision définitive sur la demande de statut de réfugié.

La notification relève de la seule compétence de l'OFPPA ou de la commission des recours, selon le cas, et la preuve de celle-ci apparaît par consultation du fichier OFPPA par minitel.

L'article 32 bis conférant un caractère suspensif au recours devant la commission des recours des réfugiés, la décision sur le statut de réfugié est réputée définitive et le récépissé cesse d'être renouvelé ou est retiré lorsqu'est notifiée à l'intéressé la décision de rejet de la commission des recours.

Toutefois le récépissé peut ne pas être renouvelé ou être retiré, s'il apparaît que l'étranger qui s'est vu notifier une décision de rejet par l'OFPPA s'est abstenu de contester celle-ci devant la commission des recours dans le délai d'un mois suivant sa notification.

Il reste que si au cours du délai d'un mois de l'invitation à quitter volontairement la France (voir ci-dessous) l'étranger se présente à vos services en produisant un accusé de réception de son recours devant la commission, vous le remettrez en possession d'un récépissé «a sollicité l'asile» valable trois mois jusqu'à la décision de la commission des recours.

En revanche, le recours en cassation devant le Conseil d'Etat, qui n'a pas d'effet suspensif, n'est pas de nature à justifier la prorogation des documents provisoires de séjour remis aux demandeurs d'asile. Dans un tel cas, vous n'avez pas non plus à tenir compte des demandes tendant au sursis à exécution des décisions de l'OFPPA ou de la commission des recours (CE 29 janvier 86, BALENGA KODIA et CE 20 mars 1986, Mme CANDELON).

Par contre vous devez naturellement respecter l'autorité de la chose jugée si un sursis à exécution a été prononcé. De même la demande de réexamen devant l'OFPPA présentée par un étranger dont la demande a été une première fois définitivement rejetée n'ouvre pas droit à la prorogation ou même à la délivrance de documents provisoires de séjour aux demandeurs d'asile (cf. ci-dessous paragraphe B) sauf dans le cas où l'OFPPA a délivré à l'auteur de la demande de réexamen une convocation afin de l'entendre.

La délivrance d'une convocation par l'OFPPA signifie qu'il existe, au moins formellement, des éléments nouveaux dans la demande de réouverture qui justifient un entretien et un nouvel examen approfondi. Aussi dans cette circonstance, vous prorogez ou délivrez, selon les cas, à l'étranger un récépissé constatant le dépôt d'une demande de statut de réfugié et portant la mention «a demandé le statut de réfugié» à l'OFPPA (puis, le cas échéant, «à la commission des recours») qui sera renouvelé, dans les conditions de droit commun prévues par la loi jusqu'à ce que la commission des recours ait le cas échéant statué sur la demande de réexamen.

Vous noterez qu'il s'agit là d'un changement par rapport à la pratique actuelle résultant notamment de la circulaire du 13 mars 1993, (qui se trouve, dans ces conditions, abrogée), puisque jusqu'à présent, une demande de réouverture, quelle que soit l'hypothèse, ne donnait pas lieu à la délivrance d'une autorisation provisoire au séjour et ne bénéficiait pas du régime du caractère suspensif du recours.

### b) Mesures consécutives à la reconnaissance de la qualité de réfugié par l'OFPPA ou la commission des recours.

En cas de décision positive sur la demande de statut de réfugié - décision qui vous est confirmée par la consultation par minitel du fichier de l'OFPPA -, l'intéressé est, dans les plus brefs délais, mis en mesure de souscrire une demande de carte de résident en application de l'article 15.10° de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée.

Dans l'attente de l'établissement de ce titre, l'intéressé est muni, selon les dispositions de la circulaire du Premier ministre du 17 mai 1985, d'un récépissé d'une durée de validité de six mois portant la mention «reconnu réfugié». Ce récépissé vaut autorisation de séjour et de travail.

Je vous rappelle que l'entrée irrégulière ne peut pas être opposée à l'étranger reconnu réfugié qui sollicite la délivrance de la carte de résident.

En revanche, si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de résident peut lui être refusée pour ce motif, conformément à l'article 15 nouveau (cf. à ce sujet le titre II-B ci-dessus).

L'arrêté de reconduite à la frontière que vous avez la possibilité de prendre dans cette hypothèse selon les dispositions de l'article 22.7° nouveau de l'ordonnance ne pourra en aucune manière, conformément aux dispositions de l'article 33 de la convention de Genève et aux dispositions de l'article 27 bis nouveau de l'ordonnance du 2 novembre 1945, être mis à exécution à destination du pays d'origine ou de résidence habituelle du réfugié. Le réfugié faisant l'objet d'un tel arrêté de reconduite devra donc, dans l'attente de trouver un pays tiers d'accueil, être assigné à résidence par vos soins en application de l'article 28 modifié de l'ordonnance précitée.

#### *c) Mesures consécutives à un refus définitif de reconnaissance de la qualité de réfugié*

Lorsqu'une décision définitive de rejet de sa demande de statut de réfugié a été notifiée à l'intéressé (voir ci-dessus 1) principes généraux), celui-ci se voit notifier le retrait ou le non-renouvellement du récépissé « constatant le dépôt d'une demande de statut de réfugié » qui lui avait été délivré et une invitation à quitter le territoire français dans un délai d'un mois lui est notifiée.

Ce délai d'un mois - qui était jusqu'à présent un usage - est maintenant un délai légal qui résulte de l'article 32 bis nouveau de l'ordonnance et aucune mesure d'éloignement ne pourra être décidée à l'encontre de la personne concernée avant l'expiration de ce délai de départ volontaire d'un mois.

La notification de l'invitation à quitter la France se fait à l'occasion de la présentation en préfecture de l'intéressé ou, à défaut par voie postale.

Vous vous reporterez pour ces points aux dispositions de la circulaire du 5 juin 1990.

La notification de l'invitation à quitter la France doit notamment comporter les indications suivantes :

- que l'intéressé est passible, s'il ne respecte pas ce délai d'un mois de départ, d'un arrêté de reconduite à la frontière en application de l'article 22.3° de l'ordonnance du 2 novembre 1945 ou de poursuites judiciaires pour séjour irrégulier, en application de l'article 19 de l'ordonnance ;

- que l'intéressé est susceptible de faire l'objet d'une interdiction du territoire, en application de l'article 22 IV de l'ordonnance, dans sa rédaction issue de la loi du 30 décembre 1993, si vous estimez que les conditions mises à l'application de ces dispositions sont remplies (cf. IV-C l'interdiction administrative du territoire français) ;

- que la mesure d'éloignement, en application de l'article 27 bis nouveau de l'ordonnance sera normalement exécutée à destination du pays dont il a la nationalité ou qui lui a délivré un document de voyage ou encore à destination de tout autre pays dans lequel il est légalement admissible, et que l'intéressé a la possibilité de présenter dans un délai de 15 jours à compter de cette notification, les observations écrites éventuelles faisant état des risques éventuels auxquels il serait exposé en cas de retour dans son pays d'origine ou de résidence habituelle, s'il n'est pas en mesure d'être accueilli effectivement dans un pays tiers (vous vous reporterez sur ces points à la circulaire du 25 octobre 1991).

- que l'intéressé a la possibilité de demander à bénéficier du programme d'aide à la réinsertion mis en place par la circulaire interministérielle du 14 août 1991 et qu'il dispose d'un délai d'un mois à compter de cette notification pour demander à bénéficier de ce dispositif (vous reportez sur ces points aux modalités d'application prévues par la circulaire interministérielle du 14 août 1991).

Si à l'expiration du délai de départ volontaire d'un mois, il est établi que l'étranger n'a pas quitté le territoire français, un arrêté de reconduite peut être pris sur la base de l'article 22.3° et notifié à l'intéressé dans les conditions habituelles (cf. notamment la circulaire du 5 juin 1990) ou des poursuites judiciaires peuvent être engagées contre lui.

Bien entendu, dans le cas où vous avez été informé par l'OMI qu'une demande de bénéfice de programme d'aide à la réinsertion est toujours en cours d'examen, vous retarderez la prise

éventuelle de l'arrêté de reconduite à la frontière jusqu'à l'issue de la procédure d'aide à la réinsertion.

Vous n'omettez pas, pour la prise de l'arrêté préfectoral de reconduite à la frontière et pour l'établissement du procès-verbal de notification de l'arrêté préfectoral de reconduite, de vous conformer aux dispositions de la circulaire du 25 octobre 1991, pour ce qui concerne le pays à destination duquel s'effectue la reconduite à la frontière de l'étranger.

S'il est établi que l'étranger concerné est exposé à des traitements contraires à l'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou que sa vie ou sa liberté serait menacée en cas de retour dans son pays d'origine ou de résidence habituelle, que cette constatation relève de votre appréciation ou de celle du juge du contentieux de la reconduite (par application des articles 27 bis et 27 ter de l'ordonnance) qui aura néanmoins validé l'arrêté de reconduite à la frontière, vous prendrez à l'égard de l'intéressé un arrêté d'assignation à résidence en application de l'article 28 de l'ordonnance, pour permettre à l'étranger de rechercher un pays tiers d'accueil.

#### - Modalités d'examen des demandes de titre de séjour présentées par des étrangers dont la demande de statut de réfugié a été définitivement rejetée

L'article 4 de la loi du 24 août 1993, complétant l'article 6 de l'ordonnance du 2 novembre 1945, précise que la délivrance d'une autorisation provisoire de séjour ou d'un récépissé de demande de titre de séjour n'a pas pour effet de régulariser les conditions de l'entrée en France.

En conséquence, vous pouvez valablement opposer au demandeur d'asile débouté qui sollicite la délivrance d'un titre de séjour, y compris d'une carte de résident au titre de l'article 15, le défaut d'entrée régulière au sens de l'article 5 de l'ordonnance si celle-ci est en effet constatée.

De même, vous pouvez valablement opposer le défaut de visa de long séjour au demandeur d'asile débouté qui sollicite la délivrance d'une carte de séjour temporaire.

La loi du 24 août 1993 rappelle dans son article 4 introduisant un dernier alinéa à l'article 6 de l'ordonnance que l'étranger dont la demande de reconnaissance de la qualité de réfugié a été définitivement rejetée doit remplir l'ensemble des conditions prévues par l'ordonnance et les décrets pris pour son application, pour obtenir un titre de séjour.

Bien entendu, ces dispositions ne font pas obstacle à la possibilité que vous avez de régulariser exceptionnellement, notamment pour des raisons d'ordre humanitaire, un demandeur d'asile débouté et de l'admettre au séjour nonobstant une entrée irrégulière ou un défaut de visa de long séjour.

Ce peut être le cas si l'intéressé établit des risques pour sa vie ou sa liberté ou des risques de mauvais traitement en cas de retour dans son pays d'origine ou s'il peut faire état d'une réelle insertion dans la société française au terme de l'examen de sa demande d'admission au statut de réfugié. De telles régularisations ne peuvent toutefois qu'être exceptionnelles en raison de la qualité des examens auxquels il est procédé par l'OFPRA, qui entend désormais plus de 50 % des demandeurs d'asile, et par la commission des recours, et en raison du raccourcissement du délai de ces examens, qui est en principe incompatible avec une insertion durable résultant notamment d'un travail salarié.

Cas particulier : Dans l'hypothèse où un demandeur d'asile dont la demande est en cours d'instruction devant l'OFPRA ou devant la commission des recours, sollicite une carte de résident au titre de l'article 15, il convient également d'exiger de lui la condition d'entrée régulière, l'intéressé se plaçant de son propre fait dans le cadre des dispositions prévues par l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée et le décret du 30 juin 1946.

### *B - Les exceptions au principe de l'admission provisoire au séjour des demandeurs d'asile*

#### **1. Principes généraux**

Par exception au principe général selon lequel l'étranger qui demande la reconnaissance de la qualité de réfugié bénéficie du

droit de se maintenir en France sous couvert d'une autorisation provisoire de séjour jusqu'à ce que la commission des recours ait statué, la loi prévoit des situations dans lesquelles l'admission provisoire au séjour du demandeur d'asile peut être refusée.

Ces situations, définies de manière limitative à l'article 31 bis, sont au nombre de quatre et portent sur des cas dans lesquels l'admission au séjour n'est manifestement pas justifiée et ceci sans préjudice du bien-fondé de la demande de reconnaissance de la qualité de réfugié.

Elles portent sur des cas dans lesquels le demandeur d'asile peut bénéficier d'une protection effective dans un autre État (cas visés aux 1° et 2°), ou dans lesquels sa présence constitue une menace grave pour l'ordre public (cas visé au 3°) ou dont la demande d'asile est manifestement frauduleuse ou abusive (cas visé au 4°).

Sauf dans un cas, visé au 1° de l'article 31 bis, le refus d'admission provisoire au séjour n'a pas pour effet de dessaisir l'OFPPRA et l'étranger a le droit de présenter sa demande à l'OFPPRA et de se maintenir en France jusqu'à ce que l'office ait statué. Ceci signifie que dans les hypothèses prévues aux 2° à 4° de l'article 31 bis, vous avez la possibilité de prendre ou de maintenir une mesure d'éloignement à l'encontre de l'étranger concerné mais que vous ne pouvez exécuter celle-ci qu'après que l'OFPPRA a statué.

L'OFPPRA, dans ces cas statue par priorité sur ces demandes, de telle manière que sa décision puisse intervenir dans de brefs délais compatibles avec les délais de rétention administrative.

Néanmoins l'examen de ces demandes par l'OFPPRA bénéficie des mêmes garanties que celles accordées à toute demande de reconnaissance de la qualité de réfugié. L'examen d'une demande peut donc nécessiter des investigations particulières, des auditions et des compléments d'information.

Il est donc possible que l'OFPPRA ne se prononce pas dans le délai de la rétention. Dans ce cas, vous devrez bien sûr, conformément à la loi, différer l'exécution de la mesure d'éloignement et vous prendrez dans cette attente une mesure d'assignation à résidence à l'égard de l'étranger jusqu'à l'intervention de la décision de l'OFPPRA.

Dès l'intervention et la notification de la décision de rejet de l'OFPPRA, vous pouvez mettre à exécution la mesure d'éloignement prise à l'encontre de l'étranger, sans attendre l'expiration du délai pour saisir la commission des recours, ni, si celle-ci est saisie, attendre qu'elle se prononce, car en application de la loi, il n'est pas donné dans ces hypothèses un caractère suspensif au recours devant la commission des recours (articles 32 et 32 bis de l'ordonnance).

Il convient de souligner que le refus d'admission au séjour dans les quatre hypothèses prévues à l'article 31 bis ne présente pas un caractère automatique. Vous conservez la possibilité d'admettre au séjour les personnes se trouvant dans l'une de ces situations. Il pourra être fait application de cette faculté, notamment dans des cas humanitaires, ou au bénéfice de demandeurs d'asile persécutés en raison de leur action en faveur de la liberté.

## **2. Cas dans lesquels l'admission provisoire au séjour peut être refusée par le préfet.**

*2.1. L'examen de la demande d'asile relève de la compétence d'un autre État en application des stipulations de la convention de Dublin du 15 juin 1990 relative à la détermination de l'État responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée auprès d'un État membre des Communautés Européennes ou du chapitre VII du titre II de la convention signée à Schengen le 19 juin 1990, ou d'engagements identiques à ceux prévus par la convention de Dublin souscrits avec d'autres États conformément à la déclaration annexée au procès-verbal de la conférence de signature de la convention du 15 juin 1990, à compter de leur entrée en vigueur*

En application de la loi du 24 août 1993, le préfet pouvait refuser l'admission provisoire au séjour aux demandeurs d'asile,

dont l'examen de la demande d'asile relevait de la compétence d'un État de la Communauté européenne en application des conventions de Schengen ou de Dublin.

Toutefois, en application de la décision du Conseil constitutionnel du 13 août 1993, le demandeur d'asile ne pouvait être éloigné du territoire français avant que l'OFPPRA n'ait statué sur sa demande et il ne pouvait être privé du droit de voir sa demande d'admission au statut de réfugié examinée par l'OFPPRA et, en cas de recours, par la Commission de recours des réfugiés.

Après la révision constitutionnelle du 25 novembre 1993 qui a introduit dans le titre VI de la Constitution un article 53-1 nouveau les autorités françaises conservent le droit - sans qu'elles en aient l'obligation -, lorsqu'une demande d'asile ne relève pas de leurs compétences, d'examiner cette demande et d'admettre au séjour son auteur, lorsqu'il se prévaut de la qualité d'étranger persécuté pour son action en faveur de la liberté ou qu'il sollicite la protection de la France pour un autre motif.

En conséquence, la loi du 30 décembre 1993 a rétabli les dispositions censurées par le Conseil constitutionnel le 13 août 1993 portant création de l'OFPPRA, posaient le principe de l'incompétence de l'OFPPRA et de la Commission de recours des réfugiés pour statuer sur les demandes d'admission au statut de réfugié des demandeurs d'asile non admis provisoirement au séjour au motif que l'examen de leur demande relevait de la compétence d'un autre État de la Communauté européenne.

En conséquence, en application de la loi du 30 décembre 1993, vous pourrez refuser l'admission provisoire au séjour du demandeur d'asile dont l'examen de la demande relève de la compétence d'un autre État en application des conventions de Schengen et de Dublin. Vous pourrez également le remettre aux autorités de l'État compétent de la CEE, en application des articles 22 ou 33 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 (cf. IV-f - La procédure de réadmission dans les États de la CEE). Dans un tel cas, le demandeur d'asile ne pourra saisir l'OFPPRA ou la Commission de recours des réfugiés.

L'application de l'article 31-1° de l'ordonnance de 1945 mais aussi des articles 2 et 5 de la loi du 25 juillet 1952 dans leur rédaction issue de la loi du 30 décembre 1993 est subordonnée à l'entrée en vigueur des conventions de Schengen ou de Dublin.

La date d'entrée en vigueur de la convention d'application de l'accord de Schengen du 19 juin 1990, ratifiée d'ores et déjà pour les cinq États fondateurs (France, Allemagne et les États du Bénélux) n'a pas encore été définitivement arrêtée. La convention de Dublin, qui n'est pas ratifiée par la totalité des États membres de la Communauté devrait entrer en vigueur dans le courant de l'année 1994 et remplacera donc automatiquement la convention d'application de l'accord de Schengen dans ses dispositions sur l'asile.

Vous serez en temps utile informés de l'entrée en vigueur de ces conventions et des instructions détaillées vous seront alors données pour assurer leur mise en oeuvre.

L'économie générale de ces conventions est la suivante :

Toutes ces conventions, qui sont identiques dans leurs principes et similaires dans leurs dispositions, ont pour objet de prévoir entre les pays contractants des mécanismes de réadmission des demandeurs d'asile.

Elles ont pour but de rendre sans effet les demandes d'asile multiples présentées par un étranger dans plusieurs États, ainsi que les déplacements inopinés d'un demandeur d'asile d'un premier pays d'arrivée vers un autre État. Simultanément, ces conventions garantissent à tout demandeur d'asile que sa demande sera examinée par un État et mettent ainsi fin au problème des demandeurs d'asile «sur orbite».

Pour atteindre ces objectifs, les conventions fixent le principe de la responsabilité d'un seul État pour l'examen de la demande d'asile défini à partir de critères objectifs qui prennent en compte soit l'existence de liens de famille dans cet État, soit les conditions d'arrivée du demandeur d'asile sur le territoire des États-parties (délivrance d'un titre de séjour, d'un visa, d'une autorisation d'entrée par un État ou entrée irrégulière par les frontières d'un État). Elle maintiennent cependant le droit souverain de tout État d'examiner une demande d'asile, même si sa responsabilité

n'est pas engagée en application des critères conventionnels.

Cette faculté qui est inscrite dans le texte même des conventions (article 29 § 4 de la convention de Schengen et article 3 § 4 de la convention de Dublin) figure désormais expressément non seulement dans l'ordonnance de 1945 (article 31 bis - 4ème alinéa) mais encore dans la Constitution (article 53-1, 2ème alinéa).

L'Etat désigné comme responsable en application des critères est tenu de prendre en charge le demandeur d'asile en le réadmettant sur son territoire, selon des mécanismes souples de réadmission, et doit mener à terme l'examen de la demande d'asile, y compris le cas échéant en assurant l'éloignement de l'étranger définitivement débouté de sa demande d'asile.

Ces conventions maintiennent intégralement le caractère national des procédures d'examen des demandes d'asile dans le respect de la convention de Genève du 28 juillet 1951 modifiée par le Protocole de New-York.

Il n'y aura donc aucun changement dans les procédures françaises d'examen des demandes d'asile qui continueront d'être traitées, dans les conditions habituelles, par les autorités administratives et, pour ce qui concerne la reconnaissance de la qualité de réfugié et si la France est responsable de l'examen de la demande d'asile, par l'OFPPA et par la commission des recours.

En conséquence, lorsqu'il apparaîtra que l'examen d'une demande d'asile est en application des conventions de la compétence d'un autre Etat que la France, l'admission provisoire au séjour du demandeur d'asile pourra être refusée et l'OFPPA ne pourra pas être saisi de la demande de reconnaissance de la qualité de réfugié sauf dans l'hypothèse où il est décidé, souverainement pour les motifs prévus par la Constitution et rappelés à l'article 31 bis de la loi, d'accorder l'asile à l'intéressé.

La mise en oeuvre de ces conventions relèvera de votre compétence.

*2.2 Il est établi que le demandeur d'asile est effectivement admissible dans un Etat autre que celui où il redoute d'être persécuté, dans lequel il peut bénéficier d'une protection effective, notamment contre le refoulement*

Ces dispositions ne peuvent être appliquées que sous deux conditions cumulatives :

a) *Pour que l'admission provisoire puisse être refusée, il faut qu'il soit établi que le demandeur d'asile est effectivement admissible dans un Etat tiers*

L'admission provisoire au séjour d'un demandeur d'asile ne peut être refusée, au seul motif que celui-ci ne vient pas directement du pays où il invoque des craintes de persécution mais d'un autre pays. De même l'admission provisoire au séjour ne peut être refusée au seul motif que l'intéressé a la possibilité de se rendre dans un autre pays.

La condition de l'admissibilité effective sera présumée remplie dans les cas suivants :

- le demandeur d'asile est en possession d'un titre de séjour ou d'un visa en cours de validité l'autorisant à résider ou à entrer dans un Etat tiers au pays de persécution.

- ou le demandeur est admissible dans un pays tiers en application d'un accord de réadmission.

Je vous rappelle qu'il existe de tels accords avec les pays suivants :

- Allemagne : accord du 22 janvier 1960 (JO du 13 juillet 1963)
- Autriche : accord du 30 novembre 1962 (JO du 24 janvier 1963)
- Bénélux : accord du 16 avril 1964 (JO du 2 juin 1964)
- Suisse : accord du 30 juin 1965 (JO du 25 septembre 1965)
- Espagne : accord du 8 janvier 1988 (JO du 4 mai 1989)
- Suède : accord du 14 février 1991 (JO du 28 juillet 1991)
- Italie : accord du 6 décembre 1990 (JO du 27 janvier 1993)

- Pologne : accord du 29 mars 1991 (entré en vigueur le 1er avril 1991 par application provisoire)

- Slovaquie : accord du 1er février 1993 (entré en vigueur à titre provisoire le 1er février 1993)

- Portugal : accord du 8 mars 1993 qui n'entrera en vigueur qu'à la date d'entrée en vigueur de la convention d'application de l'accord de Schengen entre la France et le Portugal.

Vous pourrez dans ces deux séries d'hypothèses refuser l'admission provisoire au séjour et mettre en oeuvre la procédure de réadmission qui ne pourra toutefois être mise à exécution, avant que l'OFPPA n'ait statué.

Pendant cette période, l'intéressé sera mis en possession d'un «sauf-conduit» d'une durée de validité d'un mois renouvelable faisant état du fait qu'il fait l'objet d'une procédure de réadmission en cours.

**Vous remettrez à l'intéressé, dans les conditions exposées au paragraphe A, le formulaire de l'OFPPA de demande de statut de réfugié et la notice explicative et vous procéderez au relevé de ses empreintes digitales. Vous en informerez immédiatement l'OFPPA par télécopie.**

Si la réadmission est possible, vous en informerez immédiatement l'étranger par une décision écrite et motivée valant invitation à quitter le territoire français sous bref délai sous peine de faire l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière en application de l'article 22 de l'ordonnance ou de poursuites judiciaires pour séjour irrégulier.

Dès que l'article 33 nouveau de l'ordonnance sera applicable c'est-à-dire après la publication du décret désignant l'autorité compétente pour décider la remise de l'étranger, c'est cette procédure qui sera utilisée dans l'hypothèse de la mise en oeuvre d'un accord de réadmission avec un Etat de la CEE, aussi longtemps que les conventions de Schengen ou de Dublin ne seront pas applicables (cf IV-E).

Si, en définitive la réadmission ne peut pas être obtenue, l'étranger devra être admis provisoirement au séjour dans les conditions précisées ci-dessus au paragraphe A. jusqu'à la décision définitive de l'OFPPA et de la commission des recours sur sa demande de statut de réfugié.

Dans l'hypothèse où l'OFPPA reconnaîtrait la qualité de réfugié à l'étranger en cause, celui-ci sera immédiatement mis en mesure de souscrire une demande de carte de résident en application de l'article 15.10° de l'ordonnance et l'arrêté de reconduite éventuellement pris sera rapporté.

b) *La seconde condition, qui est obligatoirement cumulative, est que l'étranger auquel l'admission est refusée, au motif qu'il est effectivement admissible dans un pays tiers, doit bénéficier dans le pays tiers d'une protection effective, notamment contre le refoulement à destination de son pays d'origine*

Cette condition est remplie chaque fois qu'il s'agit de faire jouer un des accords de réadmission évoqués ci-dessus ou en dehors d'un accord de réadmission, lorsque le renvoi se fait à destination d'un Etat de la Communauté européenne.

Dans tous les autres cas où le renvoi doit s'effectuer à destination d'un autre pays, et dès lors que la réadmission y est effectivement possible, vous devrez saisir le ministère de l'intérieur (DLPAJ) qui, après consultation du ministère des affaires étrangères, vous indiquera la conduite à tenir dans chaque cas particulier.

*2.3 - La présence en France de l'étranger constitue une menace pour l'ordre public*

Alors qu'une carte de séjour temporaire ou une carte de résident peut être refusée à l'étranger dont la présence en France constitue une menace pour l'ordre public, l'admission provisoire au séjour d'un demandeur d'asile ne peut être refusée que si sa présence en France constitue une menace grave pour l'ordre public.

Cette situation se rencontrera lorsqu'à l'occasion de la présentation dans vos services il apparaîtra, notamment par la consultation du fichier AGDREF et du fichier des personnes recherchées (FPR) que l'étranger est connu en France pour un comportement sérieusement contraire à l'ordre public.

La menace grave à l'ordre public peut également résulter d'une appréciation du comportement personnel d'ensemble de l'étranger concerné. Vous vous reporterez pour ces points aux développements de la circulaire du 2 août 1989 sur l'expulsion, la menace grave pour l'ordre public étant le critère de l'expulsion de droit commun depuis cette date.

Dans cette hypothèse, **vous pourrez prendre immédiatement un arrêté de reconduite à la frontière** en application de l'article 22.7° nouveau de l'ordonnance à l'encontre de l'étranger concerné et le **placer en rétention administrative**.

**L'intéressé sera néanmoins immédiatement mis en mesure de saisir l'OFPPRA** et vous devrez lui remettre à cette fin le formulaire de demande de statut de réfugié, en l'invitant à le remplir immédiatement, ainsi que la notice explicative, et vous procéderez au relevé de ses empreintes digitales qui seront transmises à l'OFPPRA.

Vous transmettez à l'OFPPRA cette demande, accompagnée d'un court rapport, selon les modalités qui vous ont été indiquées dans ma circulaire du 2 août 1990 relative aux demandes d'asile présentées par des étrangers faisant l'objet ou susceptibles de faire l'objet d'une mesure d'éloignement.

L'OFPPRA examinera la demande de façon prioritaire et vous informera de sa décision dans les plus brefs délais.

Pour le surplus, vous procéderez comme indiqué ci-dessus au paragraphe B.1 Principes généraux.

*2.4 - La demande d'asile repose sur une fraude délibérée ou constitue un recours abusif aux procédures d'asile ou n'est présentée qu'en vue de faire échec à une mesure d'éloignement prononcée ou imminente*

Ces dispositions ne vous permettent en aucune manière d'apprécier la crainte de persécution alléguée par le demandeur d'asile et son caractère fondé ou non. Cette appréciation ne relève que de l'OFPPRA, sous le contrôle de la commission des recours.

La mise en oeuvre de ces dispositions ne peut être fondée que sur des considérations objectives, extérieures et indépendantes de l'appréciation de la qualité de réfugié.

*a) La demande d'asile repose sur une fraude délibérée*

Il s'agit d'une demande présentée sous une fausse identité destinée à abuser les autorités auprès desquelles est formulée la demande d'asile, en vue de bénéficier de ce droit.

Il s'agit là essentiellement des demandes d'asile multiples présentées sous plusieurs identités, demandes simultanées dans le but de cumuler le bénéfice des allocations versées aux demandeurs ou successives dans le but de se maintenir en France après un rejet définitif.

Ces demandes d'asile multiples sous des identités différentes sont détectées par le système informatisé de comparaison des empreintes digitales géré par l'OFPPRA.

Dès qu'une telle demande est détectée, les services dactyloscopiques de l'OFPPRA en avertissent immédiatement la ou les préfectures concernées.

Cette information doit vous conduire à refuser le renouvellement de «l'autorisation provisoire de séjour» ou du récépissé «constatant le dépôt d'une demande de statut de réfugié» ou à procéder au retrait de ces documents, comme vous le permet l'article 32, 3ème alinéa nouveau de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée.

L'OFPPRA poursuit néanmoins parallèlement l'examen de la ou des demandes de statut de réfugié, selon la procédure d'examen prioritaire et après convocation de l'étranger concerné.

L'OFPPRA vous communique dans les plus brefs délais la décision de rejet sur la deuxième demande (ainsi que le cas échéant sur les demandes postérieures successives) fondée sur la fraude à l'identité (et non pas par référence à la convention de Genève comme dans l'hypothèse d'une première demande).

Il vous appartient alors de prendre sans délai un arrêté de reconduite à la frontière à l'encontre de l'intéressé sur le fondement de l'article 22.6° de l'ordonnance, sans notification préalable d'une invitation à quitter la France. Cet arrêté pourra être mis immédiatement à exécution.

Ce n'est que dans l'hypothèse exceptionnelle où le rejet de la première demande de statut de réfugié n'est pas définitif, c'est à dire où la première demande n'a pas été rejetée par la commission des recours dans les conditions prévues au A ci-dessus que vous devrez attendre, avant de prendre l'arrêté de reconduite à la frontière.

En ce qui concerne les modalités précises d'application de ces dispositions, vous vous reporterez à la circulaire du 16 juillet 1991 sur les suites à donner aux demandes d'asile multiples.

*b) La demande d'asile constitue un recours abusif aux procédures d'asile*

Cette situation recouvre les demandes de réexamen dénuées de tout élément nouveau faites auprès de l'OFPPRA après un premier rejet définitif de la demande de statut de réfugié.

Il vous a été précisé ci-dessus au paragraphe A 2.3.a que lorsque l'OFPPRA, saisi d'une demande de réouverture, constate l'existence d'éléments nouveaux ou a un doute sur le dossier, il remet à l'intéressé une convocation, et que cette circonstance doit vous conduire à admettre de nouveau provisoirement au séjour le demandeur d'asile jusqu'à ce qu'il soit statué définitivement le cas échéant, par la commission des recours.

Dans tous les autres cas, où l'OFPPRA considère qu'il n'existe pas d'élément nouveau, ni de doute sur la nouvelle demande, il ne délivre aucun document.

Vous devez en conséquence exiger du requérant la production de sa demande nouvelle de statut de réfugié auprès de l'OFPPRA ainsi que la présentation de l'accusé de réception ou de la convocation délivrée par l'office.

**Il n'y a donc pas lieu en l'absence de document émanant de l'OFPPRA, d'admettre au séjour le demandeur d'asile en cause et vous pouvez prendre un arrêté de reconduite, ou maintenir l'arrêté de reconduite initialement pris.**

**Celui-ci pourra être mis à exécution dès l'intervention de la décision de l'OFPPRA refusant la réouverture du dossier.**

Cette décision sera prise et vous sera notifiée dans des délais très brefs.

*c) La demande d'asile n'est présentée qu'en vue de faire échec à une mesure d'éloignement prononcée ou imminente*

L'hypothèse visée ici est celle de l'étranger qui présente une demande d'asile :

- lors de son interpellation en situation irrégulière sur le territoire, l'exposant à une reconduite à la frontière en application de l'article 22 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée, et s'il apparaît que les raisons invoquées par l'intéressé pour justifier le retard à se présenter spontanément pour demander l'asile sont dénuées de fondement.

- lors de la notification d'une mesure administrative d'éloignement prise à son encontre (arrêté ministériel d'expulsion ou arrêté préfectoral de reconduite à la frontière) ou du prononcé d'une peine d'interdiction temporaire ou définitive du territoire français ou encore après l'une de ces deux décisions et alors que l'étranger se trouve détenu dans un établissement pénitentiaire ou placé en rétention administrative ou soumis à l'une des mesures de surveillance et de contrôle visés à l'article 35 bis de l'ordonnance du 2 novembre 1945.

- après la notification d'une décision refusant la délivrance ou le renouvellement d'un titre de séjour.

Dans ces trois séries d'hypothèses, la demande doit apparaître manifestement dilatoire, formée dans le seul but d'échapper à la mesure d'éloignement, et ne doit donc être assortie d'aucun élément de nature à faire naître un doute sur l'absence de réalité des craintes alléguées.

Vous devez, pour ces demandes, procéder de la manière suivante :

- prendre ou maintenir selon les cas la mesure d'éloignement ;
- remettre à l'intéressé le formulaire de demande de statut de réfugié, en l'invitant à le remplir immédiatement, et la

notice explicative et procéder au relevé des empreintes ;

- adresser à l'OFPPA le formulaire dûment rempli accompagné d'un rapport, selon les modalités prévues par la circulaire du 2 août 1990.

L'OFPPA examinera par priorité cette demande et vous fera connaître dans les plus brefs délais sa décision.

S'il s'agit d'une décision de rejet de l'OFPPA, vous pourrez alors mettre à exécution la décision d'éloignement sans attendre l'expiration des délais prévus pour saisir la commission des recours et, si celle-ci a été saisie, sans attendre qu'elle ait statué.

Vous veillerez à assurer dans les meilleures conditions l'exécution des mesures d'éloignement visant ces étrangers dont les demandes manifestement abusives portent atteinte à la crédibilité du droit d'asile.

Dans le cas où l'OFPPA reconnaîtrait le statut de réfugié, vous abrogez l'arrêté de reconduite éventuellement pris et mettez en mesure l'étranger de souscrire une demande de carte de résident en application de l'article 15.10°.

En revanche, s'il s'agit d'un arrêté d'expulsion, d'un refus de séjour pour motif d'ordre public ou d'une interdiction du territoire, vous maintiendrez la mesure d'éloignement et vous me transmettez le dossier afin que puisse être pris un arrêt d'assignation à résidence dans l'attente de trouver un pays tiers d'accueil.

\*

\*\*

Des instructions vous seront données ultérieurement après la publication du décret fixant notamment la nature et la durée de validité des documents de séjour délivrés aux demandeurs d'asile.

## IV - L'ÉLOIGNEMENT

### A - L'expulsion

Les articles 15 à 18 de la loi du 24 août 1993 et l'article 2 de la loi du 30 décembre 1993 modifient les articles 23 à 26 de l'ordonnance ; il s'agit d'une part, d'une modification des compétences de la commission d'expulsion, d'autre part, de la redéfinition des cas d'ouverture de la procédure exceptionnelle d'expulsion de l'article 26, afin de mieux l'adapter à la réalité de la situation des étrangers susceptibles de faire l'objet d'une décision d'expulsion.

#### 1- La procédure

Le législateur est revenu sur une disposition issue de la loi du 2 août 1989, laquelle avait lié la décision du ministre (d'expulsion ou d'abrogation, dans les cas où la commission d'expulsion a à connaître des dossiers d'abrogation) à l'avis conforme de la commission d'expulsion.

Désormais :

- s'agissant de la prise d'un arrêté d'expulsion en application de l'article 23 de l'ordonnance, l'avis de la commission d'expulsion reste obligatoire, mais il ne lie plus le ministre (suppression du 3° de l'article 24 de l'ordonnance par l'article 16 de la loi du 24 août 1993).

- s'agissant de l'abrogation d'un arrêté d'expulsion, la consultation de la commission d'expulsion reste nécessaire, lorsque la demande d'abrogation est présentée plus de cinq ans à compter de l'exécution effective de l'arrêté d'expulsion, mais l'avis de cette commission ne lie plus le ministre (article 15 de la loi du 24 août 1993, modifiant le deuxième alinéa de l'article 23 de l'ordonnance).

J'attire une nouvelle fois votre attention sur l'importance qui s'attache à recueillir des avis motivés de qualité des commissions d'expulsion. En effet cette étape de la procédure ne se justifie pas par de simples considérations de forme, mais par l'aide à la décision que constituent ces avis. Ceux-ci permettent un approfondissement des divers aspects du dossier avant qu'il

soit soumis à la décision du ministre, et notamment sur le comportement de l'étranger concerné, ses liens familiaux et ses perspectives de réinsertion.

Ceci est d'autant plus important que la nouvelle rédaction de l'article 26 de l'ordonnance étend le champ d'intervention de cette commission (cf. IV-3°-b- *infra*).

#### 2)- Les conditions de fond

##### a) Le maintien de la menace grave pour l'ordre public

La loi ne modifie pas la condition exigée pour le prononcé d'un arrêté d'expulsion en application de l'article 23 de l'ordonnance : une menace grave pour l'ordre public reste nécessaire.

##### b) La modification des catégories d'étrangers protégés par l'article 25 de l'ordonnance contre une expulsion selon la procédure normale ou contre une reconduite à la frontière

L'article 17 de la loi du 24 août 1993 modifie certaines des catégories d'étrangers qui étaient protégés contre une expulsion en application de l'article 23 de l'ordonnance ou contre une reconduite à la frontière.

Les modifications ainsi apportées à l'article 25 de l'ordonnance sont les suivantes :

- modification du 2° : désormais est protégé « l'étranger qui justifie par tous moyens résider en France habituellement depuis qu'il a atteint au plus l'âge de six ans » - au lieu de dix ans dans la version précédemment en vigueur ; cette modification vise à mettre l'article 25 en cohérence avec les articles 12 bis et 15 de l'ordonnance sur l'attribution d'un titre de séjour de plein droit.

Je rappelle que pour apprécier la durée de la résidence habituelle, il n'y a pas lieu de tenir compte des années passées en détention en France (arrêt du conseil d'État AMMOUCHE du 6 mai 1988).

- modification du 3° : la protection de « l'étranger qui justifie, par tous moyens, résider en France habituellement depuis plus de quinze ans ainsi que l'étranger qui réside régulièrement en France depuis plus de dix ans » est maintenue sauf dans un cas, celui de l'étranger qui « a été, pendant toute cette période, titulaire d'une carte de séjour temporaire portant la mention "étudiant" ». Cette exclusion est inspirée par la même préoccupation que celle de l'article 15-12° sur la délivrance de la carte de résident : l'admission au séjour des étudiants étant par essence temporaire et destinée à assurer une formation et non à permettre une installation, une longue durée de séjour régulier en France à ce titre ne justifie pas la protection contre une mesure d'expulsion ou de reconduite à la frontière.

Pour apprécier la durée de résidence régulière en France, il n'y a pas lieu de tenir compte des années passées en détention en France.

- modification du 4° : une condition est modifiée, deux autres ajoutées :

\* la durée pendant laquelle le conjoint d'un Français ne bénéficie pas de la protection contre l'expulsion ou la reconduite à la frontière est portée de six mois à un an à partir de la célébration du mariage ;

\* deux conditions sont ajoutées : que la communauté de vie n'ait pas cessé entre les conjoints d'une part, que le conjoint ait conservé la nationalité française, d'autre part.

S'agissant de la preuve de la communauté de vie, elle résultera essentiellement des enquêtes (enquêtes de police, enquêtes sociales) et du rapport social fourni par l'administration pénitentiaire. En effet, à la différence de ce qui se passe pour la délivrance d'une carte de résident, vous disposez, en général, dans les procédures d'expulsion, d'éléments assez fournis sur la vie personnelle et familiale de l'intéressé. Par ailleurs, le passage en commission d'expulsion est un moyen pour l'étranger de fournir un certain nombre de précisions de nature à confirmer ou infirmer les informations en votre possession.

La preuve de la nationalité française du conjoint sera apportée par la production d'une carte nationale d'identité ou d'un certificat de nationalité.

- ajout d'un dernier alinéa à l'article 25 : cet alinéa permet, par dérogation à cet article, d'expulser en application de l'article

**23 un étranger entrant dans l'un des cas listés ci-dessous «s'il a été condamné définitivement à une peine d'emprisonnement ferme au moins égale à cinq ans»**

Ces cas sont les suivants :

\* L'étranger qui justifie, par tous moyens, résider en France habituellement depuis plus de quinze ans ainsi que l'étranger qui réside régulièrement en France 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 25-3°) ;

\* L'étranger, marié depuis au moins un an avec un conjoint de nationalité française, à condition que la communauté de vie n'ait pas cessé et que le conjoint ait conservé la nationalité française (article 25-4°) ;

\* L'étranger qui est père ou mère d'un enfant français résidant en France, à la condition qu'il exerce, même partiellement, l'autorité parentale à l'égard de cet enfant ou qu'il subvient effectivement à ses besoins (article 25-5°) ;

\* L'étranger titulaire d'une rente d'accident de travail ou de maladie professionnelle servie par un organisme français et dont le taux d'incapacité permanente est égal ou supérieur à 20 % (article 25-6°).

J'attire votre attention sur le fait que, comme au 7° du même article, il doit s'agir d'une condamnation ferme et donc ni d'un cumul de condamnations permettant d'atteindre au total ce quantum, ni d'une condamnation avec sursis.

En effet cette disposition vise à lever la protection dont bénéficie un étranger ayant des attaches familiales françaises ou une longue présence dans notre pays lorsque le trouble à l'ordre public que constitue la présence en France de cet étranger est d'une gravité suffisamment importante pour justifier l'ingérence dans sa vie privée et familiale que constitue l'expulsion.

Cette novation répond au souci de traduire dans la loi les conséquences de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur l'article 8 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales formée à propos des mesures d'éloignement et qui exige une proportionnalité entre l'ingérence dans l'exercice du "droit au respect de la vie privée et familiale" d'un individu et ce qui est nécessaire, "dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, (...) à la défense de l'ordre, (...) ou à la protection des droits et libertés d'autrui".

Le législateur a estimé que la condamnation à une peine d'emprisonnement ferme au moins égale à cinq ans était d'une importance telle qu'elle justifiait cette ingérence.

Naturellement, la Cour européenne des droits de l'homme et, plus fréquemment, le Conseil d'État, qui peut valablement être saisi de la violation de l'article 8 de cette convention (arrêts BELDJOUDI du 18 janvier 1991 et BELGACEM du 19 avril 1991), procèdent toujours à une appréciation au vu des circonstances de l'espèce et il reste possible qu'un étranger, protégé par l'article 25, n'ayant pas été condamné à une peine d'emprisonnement ferme de cinq ans ou plus, puisse être expulsé (en application de l'article 26 exposé ci-dessous au IV A-3°-b ou -c) sans violer l'article 8 de ladite convention, s'il y a nécessité impérieuse pour la sûreté de l'État ou la sécurité publique.

### **3 - Les dérogations aux règles normales d'expulsion**

Comme précédemment, les règles normales d'expulsion sont décrites aux articles 23 et 24 et l'article 26 décrit le régime dérogatoire.

L'article 18 de la loi n°93-1027 du 24 août 1993 apporte une modification essentielle à l'article 26 de l'ordonnance : désormais d'une part, **la réunion des deux conditions cumulatives d'urgence absolue et de nécessité impérieuse pour la sûreté de l'État ou la sécurité publique n'est plus nécessaire pour utiliser le régime de l'article 26, d'autre part les règles applicables à ce régime sont elles-mêmes diversifiées.**

Ainsi trois cas sont désormais prévus par la loi :

#### **a - l'urgence absolue (article 26 a)**

Dans ce cas, la décision est prise par dérogation à l'article 24 de l'ordonnance, **c'est-à-dire que la Commission d'expulsion n'a pas à être consultée et que, par conséquent, la procédure du**

**bulletin de notification informant l'étranger qu'une expulsion est engagée à son encontre n'est pas applicable. En revanche, il n'y a pas dérogation aux protections de l'article 25.** Ainsi le concept de catégories protégées retrouve pleinement son sens : l'urgence absolue justifie en effet qu'il soit dérogé à des règles de procédure (la consultation d'une commission) et non de fond (les protections).

Naturellement, il n'est pas dérogé non plus au motif nécessaire à l'expulsion, qui reste celui que fixe l'article 23, c'est-à-dire la menace grave pour l'ordre public.

Ce n'est donc que l'imminence de la menace qui peut justifier le recours à cette procédure.

C'est le cas, notamment, d'un étranger qui vient d'être condamné à une courte peine et qui sera sorti de prison avant l'achèvement de l'instruction de la proposition d'expulsion selon la procédure de l'article 24, ou de l'étranger qui a déjà été libéré ou qui va l'être de façon imminente lorsque vous avez connaissance de son cas.

J'attire toutefois votre attention sur le fait que **l'urgence absolue ne peut être valablement invoquée, lorsque l'administration a eu connaissance depuis un certain temps de faits justifiant l'expulsion et qu'elle a été en mesure de saisir en temps utile la commission d'expulsion.**

J'insiste en particulier sur le fait que désormais, et contrairement à la pratique actuelle, **la plupart des dossiers d'étrangers condamnés à une longue peine et susceptibles de faire l'objet d'un arrêté d'expulsion ne devront pas être expulsés en urgence absolue**, puisque précisément la longueur de la peine donne à l'administration le temps nécessaire à l'étude du dossier et au passage en commission d'expulsion.

#### **b - La nécessité impérieuse pour la sûreté de l'État ou la sécurité publique (article 26-b)**

En pareille hypothèse, seules les protections édictées par l'article 25 (2° à 7°) ne sont plus applicables. En conséquence, **la commission d'expulsion doit être consultée**, même lorsque l'extrême gravité des faits commis vous paraît rendre l'expulsion inévitable.

En instaurant une procédure consultative et contradictoire, le législateur a entendu renforcer les garanties des étrangers à l'encontre desquels est instruite une proposition d'expulsion.

Vous continuerez à saisir l'administration centrale, après avoir recueilli l'avis de la commission d'expulsion, de propositions d'expulsion selon les modalités habituelles rappelées en dernier lieu par la circulaire NOR/INT/91/232/C du 25 octobre 1991 relative aux conséquences à tirer de la jurisprudence du Conseil d'État et de la commission européenne des droits de l'homme. S'agissant des condamnations à de longues peines, vous me saisirez après l'exécution de la moitié de la peine, de vos propositions fondées notamment sur l'évolution du comportement du détenu, sa situation familiale et ses perspectives de réinsertion, pour qu'une décision sur l'expulsion puisse être prise en pleine connaissance de cause. En outre, cette décision à mi-peine pourra être prise en considération dans l'instruction d'une éventuelle proposition de libération conditionnelle dans les conditions rappelées dans ma circulaire NOR/INT/D/93/141/C du 11 juin 1993.

J'insiste sur la nécessité -rappelée en dernier lieu par la circulaire du 25 octobre 1991- que vous produisiez à l'appui de vos propositions d'expulsion relatives à des étrangers protégés un rapport socio-éducatif qui émanera le plus souvent du service socio-éducatif de l'administration pénitentiaire et qui fera le point sur l'évolution du comportement du détenu, le maintien des liens familiaux et les perspectives et les chances de réinsertion.

En opérant une distinction entre nécessité impérieuse et urgence absolue, il vous est donné le moyen d'instruire une proposition d'expulsion en cours d'exécution de la peine, sans avoir à attendre, comme par le passé, l'approche d'une libération que rendait nécessaire la justification de l'urgence absolue. En ce cas, l'arrêté d'expulsion sera notifié en prison et exécutoire dès la libération du détenu.

c - *Le cumul des conditions d'urgence absolue et de nécessité impérieuse pour la sûreté de l'État ou la sécurité publique*

En pareil cas, l'expulsion est prononcée par dérogation à l'article 24 (c'est-à-dire en particulier sans consultation de la commission d'expulsion) et sans que les protections énumérées à l'article 25 (2° à 7°) puissent s'appliquer.

d - *La protection contre l'expulsion des mineurs*

Je vous rappelle qu'elle est **absolue** (3ème alinéa de l'article 26), alors qu'elle n'est que relative à l'égard des autres cas énumérés à l'article 25.

## B - *La reconduite à la frontière*

L'article 14 de la loi n°93-1027 du 24 août 1993 apporte au chapitre VI de l'ordonnance des aménagements techniques tendant à accroître l'efficacité de la mesure administrative de reconduite à la frontière.

1 - *Le 1° de l'article 22* de l'ordonnance est légèrement modifié, les mots "à moins que sa situation n'ait été régularisée postérieurement à son entrée" étant remplacés par l'expression : "à moins qu'il ne soit titulaire d'un titre de séjour en cours de validité".

Cette modification rédactionnelle vise à lever une ambiguïté apparue dans le texte en vigueur, introduit par la loi n° 92-190 du 26 février 1992, et qui pouvait laisser penser que la délivrance d'une autorisation provisoire de séjour, expirée depuis lors, avait pour effet de "gommer" l'irrégularité de l'entrée.

Telle n'était pas l'intention du législateur. Aussi était-il nécessaire de modifier la rédaction pour préciser que ce n'est que si l'étranger est titulaire d'un titre de séjour en cours de validité qu'il ne peut pas faire l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière fondé sur l'entrée irrégulière.

2 - *Le 3° de l'article 22* de l'ordonnance est également modifié, essentiellement pour y introduire le cas du retrait du titre de séjour. Il vise donc désormais l'étranger qui se maintient en France malgré une décision de refus de délivrance ou de renouvellement de titre de séjour ou dont le titre a été retiré.

Le retrait du titre de séjour n'était prévu à l'article 22 comme fondement d'une reconduite que dans des cas très particuliers (retrait des récépissés et des autorisations provisoires de séjour : article 22-6° auquel s'est ajouté le retrait pour motif d'ordre public : article 22-7°). La modification du 3° de l'article 22 permet désormais d'assortir d'une

manière générale le retrait de tout titre de séjour d'une reconduite à la frontière. Mais, la reconduite à la frontière consécutive à un retrait d'un titre de séjour (cf. par exemple les retraits prévus aux articles 15 bis, 16, 29-IV et 30 nouveaux de l'ordonnance) non suivi de la délivrance d'un autre titre, ne pourra intervenir, aux termes de l'article 22-3° nouveau, qu'après un délai de départ volontaire d'un mois (qui ne figure ni au 6° ni au 7° de l'article 22).

Par ailleurs, une autre modification a été introduite à l'article 22-3° : le mot "temporaire" après "titre de séjour" a été supprimé. En conséquence, une reconduite à la frontière pourra être prononcée à l'égard de l'étranger à qui une carte de résident a été retirée ou refusée. Naturellement, cette mesure ne sera décidée que si l'intéressé ne remplit pas les conditions pour obtenir une carte de séjour temporaire.

J'attire votre attention sur le cas particulier des demandeurs d'asile dont la demande de statut de réfugié a été rejetée par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) et, le cas échéant, la commission des recours. En effet l'article 32 bis de l'ordonnance, introduit par l'article 24 de la loi du 24 août 1993, précise en son premier alinéa que le demandeur d'asile ainsi débouté "dispose d'un délai d'un mois à compter de la notification du refus de renouvellement ou du retrait de son autorisation de séjour pour quitter volontairement le territoire français".

Aussi est-ce normalement sur le fondement de l'article 22-3° qu'un arrêté de reconduite à la frontière sera pris à l'encontre d'un demandeur d'asile débouté.

Toutefois, les auteurs de demandes d'asile telles que visées

aux 1° à 4° de l'article 31 bis nouveau de l'ordonnance pourront se voir refuser l'admission au séjour (article 31 bis - 3ème alinéa), refuser le renouvellement de leur titre de séjour provisoire ou retirer ce titre (article 32 - 3° alinéa). En pareil cas, la mesure d'éloignement peut être prise immédiatement, conformément au 2ème alinéa de l'article 32 bis, ce qui justifie pleinement le recours au 6° ou au 7° de l'article 22 de l'ordonnance pour prononcer la reconduite à la frontière.

En effet dans ces cas, le délai de départ d'un mois prévu au 1er alinéa de l'article 32 bis n'est pas applicable. Mais l'étranger ne peut, dans les cas visés aux 2° à 4° de l'article 31 bis, être effectivement éloigné qu'après décision négative de l'OFPRA (cf. III Le statut des demandeurs d'asile : B- Les exceptions au principe de l'admission provisoire au séjour).

### 3) Un 7° est créé

Il concerne le cas de retrait ou de refus de délivrance ou de renouvellement d'un titre de séjour pour motif d'ordre public. En ce cas l'étranger pourra faire l'objet d'une mesure de reconduite à la frontière sans attendre l'expiration d'un délai de départ d'un mois.

J'attire votre attention sur le caractère exceptionnel que doit revêtir l'utilisation de ce nouveau cas de reconduite à la frontière. En particulier, en aucun cas il ne saurait être détourné de son objet pour se substituer à la procédure d'expulsion organisée par les articles 23 à 26 de l'ordonnance.

Il ne doit être utilisé que dans les cas où un titre de séjour a été refusé, retiré ou non-renouvelé pour un motif d'ordre public (le retrait pour motif d'ordre public ne doit intervenir que lorsque le titre a été délivré par erreur, alors que l'étranger faisait l'objet d'un signalement qui aurait dû conduire à lui refuser le titre demandé).

\* \*

\*

Enfin, j'appelle votre attention sur le fait que la modification de l'article 25 sur les catégories d'étrangers protégés vaut pour les expulsions mais aussi pour les reconduites à la frontière. Je vous renvoie, en conséquence, à mes commentaires du paragraphe A ci-dessus.

## C - *L'interdiction administrative du territoire français*

Afin de donner plus d'effet à la reconduite à la frontière, la loi n° 93-1417 du 30 décembre 1993 a introduit à l'article 22 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 une nouvelle disposition permettant dans certains cas d'interdire à l'étranger ainsi éloigné de revenir sur le territoire français dès son retour dans son pays d'origine après obtention d'un visa consulaire.

Le préfet a en effet la possibilité de prendre une décision d'interdiction du territoire d'une durée maximale d'un an, en raison de la gravité du comportement de l'intéressé et en tenant compte de sa situation personnelle.

### 1 - Les conditions de fond de l'interdiction administrative du territoire

La décision par laquelle vous prendrez une mesure d'interdiction du territoire à l'encontre d'un étranger pour lequel vous avez pris une mesure de reconduite à la frontière doit être motivée en tenant compte de deux critères :

a) *la gravité du comportement ayant motivé la reconduite à la frontière* : ce motif a été largement commenté durant les travaux préparatoires de la loi du 30 décembre 1993 et lors de la décision du Conseil Constitutionnel du 13 août 1993. Il s'agit, afin d'éviter le caractère systématique de l'interdiction du territoire, de se fonder sur des faits particuliers tenant au comportement personnel de l'étranger.

Vous vous fonderiez notamment sur la dissimulation des documents de voyage ou de l'identité et de la nationalité, sur l'usurpation d'une fausse identité, sur la falsification ou la contrefaçon des documents administratifs ou sur des manoeuvres ayant eu pour but de se maintenir sur le territoire français ou de se soustraire à la reconduite à la frontière ou à l'invitation à quitter le territoire.

Vous pourriez aussi vous fonder sur l'ancienneté ou la répétition du séjour irrégulier ou encore sur l'existence de plusieurs mesures d'éloignement, exécutées ou non. Un récidiviste de l'entrée ou du séjour irréguliers ou un étranger qui a très largement excédé la durée de séjour autorisée par son visa ou son titre de séjour (sans en demander le renouvellement) doit pouvoir être frappé d'une interdiction administrative du territoire. En revanche, vous ne prononcerez pas une telle mesure à l'égard de l'étranger qui a fait preuve de simple négligence ou qui, par la durée et les modalités de son séjour non autorisé, n'entendait manifestement pas s'établir durablement en France.

Bien entendu, vous tiendrez aussi le plus grand compte, dans le cas d'une reconduite à la frontière qui suit le refus de renouvellement ou le retrait d'un titre de séjour, des motifs qui ont conduit à ce refus ou à ce retrait, notamment de l'existence d'une menace à l'ordre public. En pareil cas, vous prononcerez une interdiction administrative du territoire.

#### *b) la situation personnelle de l'intéressé*

Vous devrez également tenir compte de la situation personnelle de l'intéressé. Cette considération vous conduira notamment à traiter différemment le cas de l'étranger qui a des attaches familiales en France ou qui peut se prévaloir d'un long séjour régulier et celui de l'étranger qui ne présente pas ces caractéristiques. Dans le premier cas, vous vous abstenerez, en règle générale, de prononcer une interdiction du territoire.

La finalité de cette nouvelle disposition vous conduira également à distinguer la situation de l'étranger qui se trouve en situation irrégulière sur le territoire français mais qui a vocation à y revenir dans le cadre des conventions, lois et règlements en vigueur, et celle de l'étranger qui cherche manifestement à s'y maintenir irrégulièrement par tous moyens.

## **2 - Le délai de l'interdiction administrative du territoire**

La loi du 30 décembre 1993 a fixé à un an le délai maximum de l'interdiction du territoire. Il vous appartient d'arrêter dans chaque cas la durée pertinente de l'interdiction dans la limite de ce plafond. En règle générale, vous retiendrez la durée d'un an, lorsque l'étranger représente une menace pour l'ordre public, qu'il s'est livré à des manoeuvres ou des fraudes pour rester sur le territoire français ou qu'il est un récidiviste du séjour irrégulier.

Vous pourrez moduler la durée de l'interdiction du territoire pour tenir compte de la situation personnelle de l'intéressé, en dehors des cas de fraude ou de menace pour l'ordre public.

## **3 - Les conditions de procédure de l'interdiction administrative du territoire**

Le deuxième alinéa du paragraphe IV de l'article 22 de l'ordonnance de 1945, dans sa rédaction issue de la loi du 30 décembre 1993, dispose que l'interdiction du territoire ne peut intervenir qu'après que l'intéressé a été mis à même de présenter ses observations. Conformément à la décision du Conseil Constitutionnel du 13 août 1993, cette mesure doit donc être précédée de l'exercice des droits de la défense.

Le respect de ces droits implique que soit portée à la connaissance de l'étranger l'intention de l'administration de prononcer à son encontre une mesure d'interdiction du territoire, à charge pour l'intéressé de présenter ses observations éventuelles dans un délai déterminé.

Concrètement, deux situations doivent être distinguées :

#### *a) L'étranger a fait l'objet d'un refus de délivrance ou de renouvellement de titre de séjour ou d'un retrait de son titre de séjour*

Dans ces cas prévus à l'article 22-I-3° de l'ordonnance de 1945, la reconduite à la frontière ne peut intervenir que dans un délai d'un mois à compter du refus ou du retrait du titre de séjour.

La décision invitant l'étranger à quitter le territoire français vers le pays de son choix sous peine de reconduite à la frontière mentionnera en outre, si une interdiction du territoire est envisagée, l'intention de l'administration de prononcer cette sanction. Elle précisera que l'étranger est invité à présenter ses observations éventuelles dans un délai de 15 jours. Vous trouverez en annexe III à la présente circulaire un modèle de la notification qui doit être faite dans ce cas.

Au terme du délai d'un mois prévu par la législation, vous pourrez donc prendre l'arrêté de reconduite à la frontière et, si vous estimez cette mesure nécessaire et possible en dépit des observations contraires qui vous auraient été présentées, l'interdiction du territoire.

#### *b) L'étranger fait l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière pour un autre des motifs mentionnés à l'article 22 de l'ordonnance de 1945*

Dans ces cas, l'arrêté de reconduite à la frontière peut être pris immédiatement.

Vous indiquerez, dans le procès-verbal de notification, si telle est votre intention, que l'administration envisage de prononcer l'interdiction du territoire. Pour tenir compte de la brièveté du délai de la rétention administrative, vous inviterez alors l'étranger à présenter ses observations dans un délai de 24 heures. Au terme de ce délai, vous pourrez prendre et notifier une mesure d'interdiction du territoire.

Vous trouverez en annexe IV à la présente circulaire le modèle du procès verbal de notification.

## **4 - Les conditions de forme et le contentieux de l'interdiction administrative du territoire**

La décision par laquelle vous interdirez le territoire à un étranger reconduit à la frontière est une décision distincte de l'arrêté de reconduite.

Il s'agit d'une décision écrite et motivée qui prendra la forme d'un arrêté préfectoral.

Ainsi que l'a estimé l'assemblée générale du Conseil d'État dans son avis rendu le 9 septembre 1993 sur le projet de loi portant diverses dispositions relatives à la maîtrise de l'immigration, les arrêtés préfectoraux d'interdiction du territoire pourront faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir dans les conditions de droit commun du contentieux administratif (recours non suspensif d'exécution devant le tribunal administratif statuant en formation collégiale). Les voies de recours seront précisées sur l'arrêté lui-même ou dans la lettre ou le procès-verbal de notification.

## **5 - Les effets et les suites de l'interdiction administrative du territoire**

#### *a) Le délai de l'interdiction du territoire*

Il commence à courir à compter de la date de l'exécution de la reconduite à la frontière. Le point de départ de l'interdiction du territoire correspond donc à la date d'effet du retrait de la mesure de reconduite à la frontière du fichier des personnes recherchées, lorsque cette mesure a été inscrite à ce fichier.

Pendant le délai de validité de l'interdiction du territoire, l'entrée en France ne peut être autorisée ou un visa spécial ne peut être délivré.

#### *b) La reconduite à la frontière subséquente*

L'interdiction administrative du territoire **emporte de plein droit reconduite à la frontière**. En conséquence, l'étranger interdit du territoire qui reviendra en France pourra être, sans édicition d'un nouvel arrêté de reconduite à la frontière ou sans poursuites pénales préalables, être renvoyé dans son pays d'origine ou dans tout pays dans lequel il est admissible. Il pourra également être placé dans cette attente en rétention administrative.

L'article 26 bis de l'ordonnance de 1945 modifiée par l'article 3 de la loi du 30 décembre 1993 dispose en outre que l'interdiction administrative du territoire peut être exécutée d'office, comme c'est déjà le cas pour le refus d'entrée en France, l'expulsion ou la reconduite administrative à la frontière. En conséquence, l'étranger qui tente de se soustraire à l'exécution d'une interdiction du territoire pourra être d'office reconduit à la frontière, sans qu'il doive nécessairement et préalablement être poursuivi pour infraction à l'article 27, 1<sup>o</sup> alinéa de l'ordonnance. Comme il a été indiqué pour les refus d'entrée (cf. I-A de la présente circulaire), les poursuites pénales ne doivent être engagées qu'en cas de résistance délibérée à l'exécution de la mesure d'interdiction.

c) L'interdiction du territoire doit être systématiquement inscrite au fichier des personnes recherchées dès son édicte. Il sera indiqué si cette mesure est ou non à notifier et à quelle date elle a pris effet. Cette mesure sera automatiquement effacée du FPR, dès que le délai de l'interdiction aura expiré.

Vous recevrez prochainement des instructions plus détaillées sur les modalités pratiques de cette demande de diffusion.

## D - L'interdiction judiciaire du territoire français

### 1 - Les cas d'interdiction judiciaire du territoire

La loi du 24 août 1993 maintient la possibilité pour le juge judiciaire de prononcer à titre principal ou complémentaire la peine d'interdiction du territoire dans les cas suivants :

- entrée ou séjour irrégulier sur le territoire, maintien au delà de la durée de validité du visa, entrée ou séjour en violation de certaines dispositions de la convention de Schengen (article 19 de l'ordonnance) ;

- aide directe ou indirecte, à l'entrée, la circulation, le séjour irréguliers d'un étranger (article 21 de l'ordonnance) ;

- soustraction ou tentative de soustraction à l'exécution d'une mesure de refus d'entrée, d'expulsion ou de reconduite à la frontière ou non présentation des documents de voyage permettant l'exécution de ces mesures ou non communication des renseignements la permettant (article 27 de l'ordonnance) ;

- infractions les plus graves prévues par le nouveau code pénal résultant des lois n<sup>o</sup> 923, 92-684 et 92-686 du 22 juillet 1992. Il s'agit notamment des atteintes volontaires à la vie punies de peines criminelles ou de peines correctionnelles lourdes (torture et actes de barbarie, assassinat ; meurtre ; coups mortels ; mutilations ; viol ; proxénétisme) ; des faits de trafic de stupéfiants, des atteintes aux biens les plus graves punies de peines criminelles ou de peines correctionnelles au moins égales à 10 ans ; des crimes contre l'humanité ; des crimes de terrorisme ; des crimes de trahison, d'espionnage ou d'atteinte aux intérêts fondamentaux de la défense (article 131-30 du nouveau code pénal).

- infractions en matière de stupéfiants avant l'entrée en vigueur du nouveau code pénal (article L 630-1 du code de la santé publique), de travail clandestin (article L 362-6 du code du travail), d'hébergement collectif (article 8-1 de la loi n<sup>o</sup> 73-548 du 27 juin 1973 relative à l'hébergement collectif).

L'article 25 de la loi du 24 août 1993 ajoute un nouveau cas : la soustraction ou la tentative de soustraction à l'exécution d'une mesure de remise par la France de l'étranger, non ressortissant de la communauté économique européenne aux autorités compétentes d'un État membre de la CEE en application de l'article 33 (1<sup>er</sup> et 3<sup>ème</sup> alinéas) nouveau de l'ordonnance.

### 2 - L'élargissement du champ des étrangers concernés

#### a) La modification du régime de protection contre l'interdiction judiciaire du territoire

L'innovation la plus importante réside dans la modification des règles de protection contre le prononcé d'une interdiction du territoire. En effet, depuis la loi n<sup>o</sup> 91-1383 du 31 décembre 1991, le tribunal ne pouvait pas prononcer l'interdiction du terri-

toire à l'égard des étrangers protégés, c'est-à-dire dans les cas énumérés aux articles 21 bis de l'ordonnance, 131-30 (3<sup>ème</sup> alinéa) du code pénal - sous réserve de son article 222-48-, L 630-1 du code de la santé publique (2<sup>ème</sup> et 3<sup>ème</sup> alinéas), L 362-6 (3<sup>ème</sup> et 4<sup>ème</sup> alinéas) du code du travail et 8-1 (3<sup>ème</sup> et 4<sup>ème</sup> alinéas) de la loi n<sup>o</sup> 73-548 du 27 juin 1973 relative à l'hébergement collectif. Désormais, l'appartenance à l'une des catégories protégées mentionnées à ces articles, n'assure plus une protection absolue contre l'interdiction du territoire.

En effet, le principe est désormais renversé : aucun de ces articles ne prévoit plus de protection d'une catégorie quelconque d'étrangers mais tous prévoient désormais que le tribunal ne peut prononcer l'interdiction du territoire à l'encontre d'un étranger protégé que par décision spécialement motivée au regard de la gravité de l'infraction commise

La seule exception à cette règle nouvelle concerne les mineurs qui ne peuvent jamais faire l'objet d'une interdiction judiciaire du territoire.

#### b) La modification des catégories d'étrangers protégés

Ces catégories ont été en outre légèrement redéfinies par rapport au texte précédemment en vigueur, pour tenir compte des modifications correspondantes de l'article 25 de l'ordonnance - sans que pour autant soit établie une correspondance avec cet article, laquelle n'existait déjà pas.

Il est à noter que les catégories d'étrangers qui ne peuvent être interdits du territoire que par décision spécialement motivée sont désormais harmonisées entre les différents textes listés ci-dessus.

#### c) Les infractions justifiant une absence totale de protection contre l'interdiction du territoire

On notera que s'agissant des étrangers condamnés pour des infractions particulièrement graves (crimes contre l'humanité ; terrorisme ; trahison ; espionnage ; faux monnayage ; participation à un groupe de combat ; infractions les plus graves en matière de stupéfiants ...), l'absence totale de protection qui était prévue par le nouveau code pénal a été soit maintenue soit étendue : c'est le cas en particulier pour les crimes ou délits d'organisation de groupements de trafiquant, de stupéfiants, d'importation, exportation, production ou fabrication illicites de stupéfiants et enfin de blanchiment des produits financiers d'un trafic.

J'appelle votre attention sur l'impérieuse nécessité, notamment dans la perspective de l'augmentation des interdictions du territoire avec la prochaine entrée en vigueur du code pénal, d'établir une liaison étroite entre vos préfetures et les greffes des établissements pénitentiaires de votre département pour connaître les interdictions à exécuter et en préparer à l'avance l'exécution (démarches d'identification et de délivrance des documents de voyage).

## E - Le choix du pays de renvoi

L'article 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prescrit que « nul ne peut être soumis à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants ».

Tirant les conséquences de la jurisprudence du Conseil d'État (CE 6 novembre 1987, MANTUMONA BUAYI ; CE 17 décembre 1990 OUEDJEDI) selon laquelle la détermination du pays de renvoi en application d'un arrêté d'expulsion ou de reconduite à la frontière peut être contestée dans les mêmes conditions que l'arrêté lui-même (et donc en bénéficiant du caractère suspensif du recours contre la reconduite à la frontière), ma circulaire NOR/INT/91/232/C du 25 octobre 1991 vous demandait déjà de prendre une décision formelle, distincte de la mesure d'éloignement, désignant le pays de renvoi de l'étranger.

Ultérieurement, s'agissant des interdictions judiciaires du territoire, ma circulaire NOR/INT/D/92/333/C du 16 décembre 1992 vous donnait des instructions similaires, en précisant toutefois qu'en pareil cas, le recours contre la décision fixant le pays de renvoi n'avait pas de caractère suspensif.

Les articles 27 *bis* et 27 *ter*, introduits dans l'ordonnance par l'article 19 de la loi du 24 août 1993, légalisent cette pratique en précisant qu'un étranger ne peut être éloigné à destination d'un pays, s'il est établi que sa vie ou sa liberté y sont menacées ou qu'il y est exposé à des traitements contraires à l'article 3 de la convention européenne des droits de l'homme. L'article 27 *ter* nouveau de l'ordonnance précise encore que le recours contre la décision fixant le pays de renvoi n'est suspensif d'exécution, dans les conditions prévues au II de l'article 22 *bis*, que s'il est formé dans le même délai que le recours contre l'arrêté de reconduite à la frontière. Ainsi, le recours présenté contre cette décision après l'expiration du délai de recours (24 heures dans ce cas) n'est pas suspensif. De même le recours contre la décision désignant le pays de renvoi en application d'une interdiction judiciaire du territoire n'est pas non plus suspensif.

Pour l'application de ces articles 27 *bis* et 27 *ter*, vous vous référerez à mes instructions précitées des 25 octobre 1991 et 16 décembre 1992, qui demeurent entièrement valables. Je vous renvoie également pour les demandeurs d'asile déboutés à mes instructions figurant dans la 3ème partie (III - A - 2.3 - c).

Vous trouverez en annexe IV à la présente circulaire le formulaire actualisé de notification des reconduites à la frontière.

### *F - La procédure spécifique de réadmission vers des États de la Communauté économique européenne*

L'article 25 de la loi du 24 août 1993 a introduit dans le chapitre VIII de l'ordonnance **un article 33 qui a été complété par la loi du 30 décembre 1993**. L'article 25 précité crée une **nouvelle catégorie** de mesure de refoulement et d'éloignement : **la remise à un autre État membre de la Communauté économique européenne**.

#### **1 - Le champ d'application de cette disposition**

**L'article 33 ne concerne que des étrangers non ressortissants d'un État membre de la Communauté économique européenne.**

Il trouve à s'appliquer dans deux types de cas :

a - *En application d'un accord de réadmission conclu avec un ou plusieurs États membres de la Communauté économique européenne* (1er alinéa de l'article 33). Il s'agit alors soit d'étrangers interpellés alors qu'il franchissent ou viennent de franchir la frontière entre la France et l'un de ces États, dans les limites de lieu et de temps fixées par ces accords, soit d'étrangers séjournant irrégulièrement en France et qu'un de ces États a l'obligation de reprendre à la requête de la France en application de ces accords, dans les conditions de fond, de délai et de forme fixées par ceux-ci.

Les dispositions sur la réadmission des étrangers non ressortissants d'États-membres de la CEE ont été étendues, par la loi du 30 décembre 1993 qui a complété l'article 33 de l'ordonnance, aux étrangers qui sont entrés ou ont séjourné sur le territoire métropolitain en provenance d'un État-partie à la convention de Schengen, sans se conformer aux stipulations des articles 19, 20, 21 ou 22 de cette convention. Les règles d'entrée en France devant procéder à l'avenir non plus de l'ordonnance de 1945 mais de cette convention, il était nécessaire de prévoir que la procédure de remise instaurée par l'article 33 de l'ordonnance devait s'appliquer également en cas de violation des dispositions de la convention.

b - *A l'encontre d'un demandeur d'asile, « lorsqu'en application des dispositions des conventions internationales conclues avec les États membres de la communauté économique européenne, l'examen de cette demande relève de la responsabilité de l'un de ces États. »*

Il s'agit d'une part, de la convention relative à la détermination de l'État responsable d'une demande d'asile présentée auprès d'un État membre des Communautés européennes, signée à Dublin le 15 juin 1990, d'autre part, du chapitre VII

du titre II de la convention signée à Schengen le 19 juin 1990, ayant le même objet.

Cette hypothèse se rencontrera aussi bien à la frontière, à l'occasion de l'examen d'une demande d'asile présentée à la frontière, que sur le territoire, en application du 1° de l'article 31 *bis* de l'ordonnance (cf. III *supra*).

Naturellement, ces dispositions, en tant qu'elles se rapportent aux conventions de Schengen et de Dublin, ne trouveront à s'appliquer qu'à partir de la date d'entrée en vigueur de ces deux conventions - ce qui n'est pas le cas à la date de signature de la présente circulaire.

#### **2 - Les caractéristiques de la procédure de remise**

La procédure de remise se distingue du refoulement d'une part, de la reconduite à la frontière d'autre part, par une plus grande facilité de mise en oeuvre. Cette souplesse est justifiée par les progrès de la construction européenne.

En effet les facilités croissantes de circulation des personnes entre les États membres et, bientôt, la suppression des contrôles aux frontières intérieures entre les États parties à l'accord de Schengen, justifient qu'un traitement différent soit réservé aux étrangers qui entrent ou séjournent en France en provenance d'un autre État (ou à qui un autre État a accordé un visa ou reconnu un droit de séjour, encore valide ou expiré depuis moins d'un certain temps) ainsi qu'aux demandeurs d'asile dont la responsabilité d'examen de la demande appartient à un autre État membre, en vertu de l'une des deux conventions précitées. Ainsi, si étaient maintenues toutes les garanties procédurales des articles 5 et 22 *bis* notamment, les étrangers concernés bénéficieraient deux fois de garanties équivalentes : une fois en France, pour la remise à l'autre État-membre de la Communauté, une fois dans celui-ci, si cet État-membre décide finalement de le renvoyer vers son pays d'origine ou un pays tiers à la Communauté.

Il serait en outre paradoxal que l'allègement, voire la suppression des formalités et contrôles à l'entrée en France en provenance d'un État membre ne s'accompagne pas de la simplification des procédures de sortie forcée du territoire vers un État membre.

Aussi est-il dérogé :

\* aux dispositions procédurales du 3ème alinéa de l'article 5, car des dispositions spécifiques équivalentes sont prévues aux 2ème et 3ème alinéa de l'article 33 ;

\* au délai d'un jour franc pendant lequel un refus d'entrée ne peut donner lieu à une mesure de rapatriement contre le gré de l'intéressé (et, en conséquence, aux articles 5, avant-dernier alinéa et 5-2) ;

\* à l'article 22 (car les garanties prévues au 2ème alinéa du I sont remplacées par des dispositions équivalentes aux 2ème et 3ème alinéas de l'article 33) ;

\* à l'article 22 *bis*, car il n'y a pas lieu à recours suspensif contre la décision de remise.

\* aux articles 5 dernier alinéa nouveau et 26 *bis*, car l'article 33, qui se suffit à lui-même, prévoit également l'exécution d'office dans son troisième alinéa.

#### **3 - L'application dans le temps**

**Aucune des dispositions de l'article 33 n'est applicable avant la publication du décret en Conseil d'État qui doit désigner l'autorité compétente pour prendre la décision écrite et motivée de remise de l'étranger aux autorités compétentes de l'État de la communauté économique européenne qui doit le reprendre.**

En outre, les 4ème et 5ème alinéas de l'article 33, relatifs respectivement aux demandeurs d'asile et aux règles d'entrée sur le territoire métropolitain prévues par la convention de Schengen, ne seront applicables qu'à compter de l'entrée en vigueur des conventions auxquelles ils renvoient (la convention de Schengen ou de Dublin d'une part et la convention de Schengen d'autre part).

## G - La déconcentration de certaines catégories d'assignation à résidence

L'article 28 de l'ordonnance réservait au ministre de l'intérieur le pouvoir d'assigner à résidence un étranger quel que soit l'auteur de la mesure d'éloignement prise. L'article 20 de la loi n° 93-1027 du 24 août 1993 modifie cet article 28 en déconcentrant ce pouvoir entre les mains du préfet lorsque l'assignation fait suite à un arrêté de reconduite à la frontière pris en application de l'article 22 de l'ordonnance. Il a en effet paru logique que l'autorité compétente pour décider de reconduire un étranger à la frontière soit également compétente pour suspendre provisoirement l'exécution de cette décision.

Par ailleurs, la loi n° 93-1417 du 30 décembre 1993 a modifié à nouveau l'article 28 de l'ordonnance de 1945, pour déconcentrer sur les préfets les assignations à résidence des étrangers frappés d'une interdiction administrative du territoire et sur les préfets des départements d'outre-mer les assignations à résidence des étrangers pour lesquels l'expulsion est proposée ou a été prononcée, en application du troisième alinéa de l'article 23, par le représentant de l'État dans un département d'outre-mer. Les préfets des départements d'outre-mer ayant le pouvoir de prononcer les expulsions d'étrangers, il est apparu normal au législateur de leur reconnaître également le pouvoir d'en suspendre les effets.

Ainsi, d'une part seront évitées d'inutiles saisines de l'administration centrale, qui retardaient votre action et surchargeaient les services de la direction des libertés publiques et des affaires juridiques, d'autre part vous aurez entre vos mains l'ensemble de la procédure de traitement du séjour des étrangers, qu'il s'agisse de l'admission au séjour, du refus de séjour, de l'éloignement pour séjour irrégulier et des modalités pratiques aussi bien que juridiques, de son exécution, qui peuvent passer par une assignation à résidence.

En revanche, les autres décisions d'assignation continuent de relever de la compétence ministérielle (assignation sur interdiction judiciaire du territoire ou sur arrêté ministériel d'expulsion ou en cas de proposition d'un tel arrêté ministériel).

**J'attire votre attention sur la nécessité d'user avec parcimonie de la faculté d'assigner à résidence qui vous est ainsi offerte.** En effet, il doit rester clair que l'assignation à résidence est une mesure de nature exceptionnelle et transitoire. Elle ne doit pas traduire une incapacité de l'administration à faire respecter ses décisions d'éloignement, mais une impossibilité objective de départ pour l'étranger.

Je vous rappelle à cet égard qu'elle ne doit, aux termes même de l'article 28, intervenir que si l'étranger "justifie être dans l'impossibilité de quitter le territoire français en établissant qu'il ne peut ni regagner son pays d'origine ni se rendre dans aucun autre pays".

Si, dans le cas de l'expulsion, cette mesure est parfois utilisée comme mesure de clémence, pour tester la capacité d'amendement d'un étranger expulsé, cette situation, par hypothèse, ne se rencontre pas en cas d'assignation à résidence sur arrêté de reconduite à la frontière.

Ainsi vous n'assignerez à résidence que dans les cas suivants :

- cas du demandeur d'asile auquel vous avez, en application de l'article 31 bis de l'ordonnance, refusé l'admission au séjour et à l'encontre duquel vous avez pris un arrêté de reconduite à la frontière. Si l'OFPRA n'a pas statué à l'expiration du délai de rétention de 7 jours, il convient d'assigner à résidence l'intéressé dans l'attente de sa décision.

- cas de l'étranger qui fait l'objet d'une reconduite à la frontière et que vous ne pouvez pas, pour une raison objective, placer en rétention (par exemple par manque de place dans les locaux prévus à cet effet) ou renvoyer dans son pays d'origine ou vers tout pays de destination, faute de moyens de transport disponibles (suspension des liaisons aériennes...).

- cas de l'étranger qui établit être exposé dans son pays de destination à de mauvais traitements ou à des risques pour sa vie ou sa liberté (cf. article 27 bis nouveau de l'ordonnance) lorsque cette situation apparaît transitoire ou qu'un autre pays d'accueil peut être sérieusement envisagé.

En aucun cas une assignation à résidence sur arrêté de reconduite ne doit se prolonger. Il convient en effet d'éviter que ne se crée un statut d'étrangers "tolérés" permettant à ceux-ci de ne pas être inquiétés lors des contrôles, mais les privant de toute capacité d'insertion et de vie normale sur le territoire français.

A cet égard, vous n'assignerez à résidence un étranger frappé d'un arrêté de reconduite et dépourvu de document de voyage qu'à titre exceptionnel, afin de maintenir l'incitation à récupérer ses documents. Il vous appartient d'apprécier l'opportunité de le faire en pareille hypothèse au cas par cas, notamment au vu du sérieux des garanties de représentation.

La statistique mensuelle des arrêtés de reconduite sera complétée par une statistique des assignations et des abrogations d'arrêtés d'assignation que vous aurez prises. Des instructions spécifiques vous seront adressées prochainement à cette fin.

## H - Le relèvement ou l'abrogation des mesures d'éloignement

L'article 21 de la loi n° 93-1027 du 24 août 1993 crée dans l'ordonnance de 1945 un article 28 bis, qui subordonne désormais la recevabilité d'une demande de relèvement d'une interdiction judiciaire du territoire ou d'abrogation d'un arrêté d'expulsion ou d'un arrêté de reconduite à la frontière, lorsqu'elle est présentée après l'expiration du délai de recours administratif, à la résidence hors de France du requérant.

Jusqu'ici en effet, dans le silence de la loi, de telles requêtes émanant d'un étranger résidant en France étaient recevables, bien que celui-ci se fût soustrait à l'exécution de la mesure dont il demandait le relèvement ou l'abrogation et alors même qu'il n'avait pas contesté celle-ci dans les délais légaux de recours ou que, l'ayant ainsi contestée, les juridictions compétentes en avaient confirmé le bien-fondé.

Cette situation était choquante et avait même, paradoxalement, créé une "prime" à la soustraction à la loi : en effet, l'étranger qui s'était maintenu irrégulièrement en violation de la mesure d'éloignement dont il était l'objet, pouvait arguer de la durée de sa présence en France, éventuellement des liens familiaux que celle-ci lui avait permis de nouer, voire, en cas d'expulsion ou d'interdiction du territoire pour stupéfiants, de son bon comportement en France depuis l'édiction de la mesure, alors que l'étranger qui ne s'était pas opposé à l'exécution de la mesure qui le frappait ou n'était pas revenu clandestinement postérieurement à son exécution, par hypothèse, était dans l'incapacité de le faire.

L'article 28 bis nouveau de l'ordonnance devrait être une réelle incitation au respect des décisions légalement prises et de la chose jugée.

**Il vous appartient, en conséquence, de vous tenir scrupuleusement au respect des nouvelles dispositions et de refuser effectivement l'examen des demandes formulées par un étranger ne résidant pas hors de France.** J'attire toutefois votre attention sur le fait que l'article 28 bis dispose que cette règle n'est pas applicable "pendant le temps où le ressortissant étranger subit en France une peine privative de liberté sans sursis" : il eût été paradoxal qu'elle s'y applique, puisqu'en pareille hypothèse, c'est sous la contrainte que l'étranger se trouve présent en France. De même, ainsi que cela a été précisé par l'article 5 de la loi du 30 décembre 1993 qui a complété l'article 28 bis de l'ordonnance de 1945, la règle de la résidence hors de France de l'étranger qui demande le relèvement ou l'abrogation d'une mesure d'éloignement n'est pas applicable à l'étranger qui fait l'objet d'une assignation à résidence sur le territoire français.

Cette mesure de surveillance constitue en effet un titre l'autorisant à demeurer en France pendant sa durée de validité.

Pour l'application de cet article, il vous appartiendra d'apprécier si l'étranger réside ou non hors de France. Pour cela, vous vous fondez, outre sur les informations que vous fournissent les intéressés prouvant leur domicile à l'étranger (notamment des cachets de correspondances, des quittances,

relevés bancaires, certificats de scolarisation des enfants, attestations d'employeurs), sur tout autre élément que vous jugerez utile, notamment des enquêtes de police.

Je vous précise à cet égard qu'il doit s'agir d'une résidence et pas simplement d'une présence hors de France, laquelle pourrait n'être qu'éphémère et circonstancielle.

En contrepartie de la rigueur qui prévaudra désormais en la matière, je vous demande de traiter dans les meilleurs délais les demandes d'abrogation d'arrêtés de reconduite recevables dont vous serez l'objet : c'est bien la moindre des obligations à l'encontre de personnes qui respectent les règles de droit.

## V - LA RÉTENTION

Comme vous le savez, 28 % des mesures d'éloignement notifiées ne sont actuellement pas exécutées parce que les étrangers qui en font l'objet ne présentent pas de document de voyage ou d'identité.

Les procédures existantes d'identification et de délivrance d'un document de voyage peuvent être améliorées, sans aucun doute, notamment par l'intensification de vos contacts aux divers niveaux avec les consulats de votre ressort géographique, et par la voie d'accords à passer entre la France et les pays concernés. Elles ne peuvent toutefois, à l'heure actuelle, être que rarement conduites dans un délai inférieur à sept jours lorsque l'étranger ne présente aucun document susceptible d'aider à son identification.

Cette situation induit en effet fréquemment, pour les autorités du pays dont l'intéressé se dit le ressortissant, diverses démarches (audition au consulat ou au centre de rétention, interrogation des services de l'état-civil, des passeports et cartes d'identité ou de police du pays d'origine) et inclut souvent des délais d'acheminement des informations et documents.

Des démarches diplomatiques sont en cours pour que les demandes d'identification et de délivrance des documents de voyage concernant les étrangers sans papiers et frappés d'une mesure d'éloignement bénéficient d'un traitement rapide de la part des autorités des pays d'origine et puissent être instruites à l'aide des moyens modernes de transmission de l'information.

Pour pallier les difficultés actuelles, des mesures législatives étaient également nécessaires. La loi du 24 août 1993 et celle du 30 décembre 1993 ont aménagé le dispositif juridique en vigueur jusqu'alors, avec le souci prioritaire de contribuer au règlement du problème des sans-papiers.

La loi du 24 août 1993 a apporté au régime de la rétention administrative des étrangers en situation irrégulière des modifications qui en inversent la perspective et font de ce dispositif un instrument de droit commun pour surmonter les contraintes effectives et pratiques de l'éloignement.

La loi portant diverses dispositions relatives à la maîtrise de l'immigration a, quant à elle, prévu la possibilité de prolonger la durée de la rétention administrative de trois jours supplémentaires.

Elle a par ailleurs institué une nouvelle forme de rétention prononcée par le tribunal de grande instance à l'encontre d'un étranger reconnu coupable de l'infraction prévue au deuxième alinéa de l'article 27 de l'ordonnance de 1945 à l'occasion d'une décision d'ajournement du prononcé de la peine prise par ce tribunal avec injonction de présenter un document de voyage ou de fournir les renseignements permettant sa délivrance.

### A - La rétention administrative

#### 1 - Les conditions de la rétention

L'article 35 bis nouveau de l'ordonnance du 2 novembre 1945 comprend d'importantes innovations.

##### a) Les conditions initiales sont modifiées

La décision du préfet est toujours une décision écrite et motivée, mais la condition de la nécessité absolue disparaît, au profit de la simple nécessité. Est ainsi affirmé le principe selon lequel la rétention administrative constitue une étape normale du

processus d'exécution d'une mesure d'éloignement.

Vous n'êtes donc plus tenus de justifier que de la seule «nécessité» du maintien en rétention dans les locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire et non plus de la «nécessité absolue». L'appréciation du juge qui autorise la première prolongation de la rétention portera également sur la seule nécessité.

Cette nécessité se motive par d'une part des considérations matérielles, par exemple l'impossibilité pour vos services d'exécuter la reconduite immédiatement (réservation de places, identification de l'intéressé) et d'autre part l'absence de garanties de représentation. La nécessité procède donc du besoin d'assurer l'effectivité d'une mesure d'éloignement qui concerne par hypothèse un étranger contraint de quitter le territoire français et donc non consentant et qui ne peut, pour diverses raisons, être exécutée immédiatement. Pour la reconduite à la frontière, la nécessité de la rétention résulte aussi du délai de recours suspensif de 24 heures dont dispose l'étranger et qui interdit absolument son départ, avant que le juge n'ait statué.

##### b) Les catégories d'étrangers susceptibles de faire l'objet d'une rétention administrative sont élargies

Outre l'étranger faisant l'objet d'un arrêté d'expulsion ou devant être reconduit à la frontière (à la suite d'une interdiction judiciaire ou administrative du territoire ou d'un arrêté préfectoral de reconduite à la frontière) et ne pouvant quitter immédiatement le territoire français, pourra être placé en rétention administrative l'étranger entrant dans le champ de l'article 33 nouveau de l'ordonnance qui institue une procédure de remise aux autorités compétentes d'un État membre de la Communauté économique européenne, si cet étranger ne peut quitter immédiatement le territoire français (voir *supra* IV - L'ÉLOIGNEMENT - F). En conséquence a été ajouté un 1° nouveau à l'article 35 bis de l'ordonnance du 2 novembre 1945.

Je vous indique à cet égard que, si un mineur étranger ne peut être expulsé, reconduit à la frontière ou interdit du territoire et ne peut donc pour ce motif être placé en rétention administrative, il peut faire l'objet d'une remise à un État-membre de la Communauté économique européenne en application de l'article 33 nouveau de l'ordonnance. La procédure de rétention administrative peut donc lui être appliquée dans ce seul cas. J'attire toutefois votre attention sur deux points :

- d'une part, vous vous absteniez de placer en rétention des mineurs de 16 ans ;

- d'autre part, vous ne pourrez évidemment placer en rétention administrative un mineur en vue de l'exécution de l'interdiction du territoire prévue au dernier alinéa de l'article 33, une telle interdiction ne pouvant être prononcée à l'égard d'un mineur.

##### c) La suite de la procédure est maintenue

Vous devez, comme par le passé, informer immédiatement le Procureur de la République. L'étranger concerné doit lui-même être informé de ses droits, éventuellement par l'intermédiaire d'un interprète.

#### 2) Les conditions de la prolongation de la rétention

##### a) La saisine du juge

Avant l'issue des premières 24 heures de rétention, il vous appartient de demander au juge judiciaire de statuer par ordonnance sur les mesures de sûreté qui doivent être prises à l'égard de l'étranger frappé d'une mesure d'éloignement.

La loi du 30 décembre 1993 portant diverses dispositions relatives à la maîtrise de l'immigration a modifié la disposition de la loi du 24 août 1993 qui avait introduit l'audition d'un représentant de l'administration avant que le juge n'ait statué. La mise en oeuvre de cette disposition avait rapidement posé des difficultés d'interprétation, certaines juridictions refusant en effet de prononcer des prolongations de la rétention administrative en l'absence du représentant de l'administration.

Aussi, pour clarifier la portée du texte voté en août 1993, le 7ème alinéa de l'article 35 bis de l'ordonnance de 1945 précise désormais que le représentant de l'administration doit être entendu «si celui-ci dûment convoqué est présent».

Le juge de la rétention peut donc statuer régulièrement sur une demande de prolongation de la rétention, lorsque le représentant du préfet a été convoqué mais ne se présente pas.

Il vous appartient d'apprécier, à l'occasion de l'application de l'article 35 bis, si la présence de votre représentant est nécessaire notamment pour apporter au juge judiciaire tous les éclaircissements utiles sur les justifications du placement en rétention.

En tout état de cause, votre représentant, lorsque vous décidez d'en envoyer un devant la juridiction, doit être un fonctionnaire du corps préfectoral ou du cadre national des préfetures, ou, à Paris, un fonctionnaire de l'ordre administratif dûment habilité par le préfet de police. L'escorte de police ou de gendarmerie ne saurait être sollicitée pour apporter au juge délégué des explications orales sur la nécessité de la rétention.

#### b) La décision du juge

##### **La loi fait désormais de la prolongation de la rétention la règle et de l'assignation à résidence l'exception.**

Cette disposition nouvelle lève les sérieuses difficultés que vous avez pu rencontrer pour obtenir la prolongation de la rétention qui jusque là était, selon la lettre de la loi, l'exception et pour mettre à exécution une mesure d'éloignement à l'encontre d'étrangers assignés à résidence par le juge, alors que les personnes considérées n'offraient pas de réelle garantie de représentation, et par suite ne se présentaient pas à l'embarquement le jour du départ.

Aussi, dans l'hypothèse où l'étranger indiquerait au magistrat à l'audience de prolongation qu'il souhaite bénéficier d'une assignation à résidence en lieu et place de la rétention, il vous appartiendrait de faire valoir que cet étranger doit disposer de garanties de représentation effectives de nature à justifier de cette mesure dont le caractère exceptionnel est bien souligné par la loi.

La loi introduit une autre novation relative à l'assignation à résidence : désormais, si le juge décide d'une telle mesure, il ne pourra le faire qu'«après remise à un service de police ou de gendarmerie du passeport et de tout document justificatif de l'identité».

En échange de la remise de ses documents, l'étranger recevra un récépissé, valant justification de l'identité et sur lequel est portée la mention de la mesure d'éloignement en instance d'exécution.

#### c) La durée de la rétention

A compter de l'ordonnance du juge, la prolongation du maintien en rétention administrative prend fin au plus tard à l'expiration d'un délai de six jours. Ce délai peut être désormais prolongé, dans les mêmes conditions, pour une durée maximale de 72 heures, «en cas d'urgence absolue et de menace d'une particulière gravité pour l'ordre public» ou encore «lorsque l'étranger n'a pas présenté à l'autorité administrative compétente de document de voyage permettant l'exécution de la mesure d'éloignement».

La prolongation de trois jours supplémentaires de la période pendant laquelle un étranger en instance de départ peut être retenu constitue une innovation importante dans le régime de la rétention administrative, résultant de la loi du 30 décembre 1993, portant diverses dispositions relatives à la maîtrise de l'immigration.

Cette disposition permet ainsi au juge de prolonger de 72 heures le maintien en rétention dans deux cas particuliers.

Le premier cas de prolongation de la rétention («urgence absolue et menace d'une particulière gravité pour l'ordre public») peut correspondre à diverses hypothèses : étranger expulsé selon la procédure de l'urgence absolue prévue à l'article 26 de l'ordonnance ; le cas échéant, étranger frappé d'une interdiction judiciaire du territoire français pour un crime ou un délit grave de droit commun ; voire, étranger reconduit à la frontière en application de l'article 22-1-7° de l'ordonnance (reconduite consécutive à un motif d'ordre public).

Dans chaque cas, il vous appartiendra de communiquer à la juridiction les éléments de fait et de droit qui caractérisent l'existence d'une urgence absolue et d'une menace d'une

particulière gravité pour l'ordre public. Les éléments de fait résulteront du comportement personnel de l'étranger qui a justifié le prononcé de la mesure d'éloignement. Vous précisez également les délais nécessaires pour exécuter cette mesure.

Le second cas dans lequel la rétention administrative pourra être prolongée correspond à l'hypothèse de l'étranger qui est démuné de documents de voyage permettant l'exécution d'une expulsion ou d'une reconduite à la frontière, lorsque des éléments de fait montrent qu'un délai supplémentaire est de nature à permettre l'obtention de ce document.

La prorogation de la rétention, dans ce cas, devra être demandée :

- lorsque l'étranger expulsé ou reconduit à la frontière - l'interdiction judiciaire ou administrative du territoire emportant de plein droit reconduite est donc assimilable à celle-ci - a été identifié par vos services ;

- que les autorités du pays d'origine (par exemple, les services consulaires) ont été saisies ;

- et que l'on peut raisonnablement s'attendre, au vu des éléments produits et de la date de saisine des autorités étrangères, à obtenir la délivrance d'un laissez-passer dans le délai de trois jours.

Compte tenu de la nécessité de montrer au juge délégué qu'un délai supplémentaire est de nature à permettre l'obtention du document de voyage sollicité, il importe que vous soyez effectivement représenté à l'audience du juge délégué pour faire valoir les raisons de l'administration.

## B - La rétention judiciaire

### 1 - Présentation du nouveau dispositif

La loi du 30 décembre 1993 portant diverses dispositions relatives à la maîtrise de l'immigration et modifiant le code civil complète le code de procédure pénale et le nouveau code pénal applicable le 1er mars 1994 : elle prévoit que le juge correctionnel pourra utiliser une nouvelle procédure à l'égard des étrangers reconnus coupables, sur le fondement de l'article 27, alinéa 2 de l'ordonnance du 2 novembre 1945, de n'avoir pas présenté de documents de voyage permettant l'exécution d'une mesure d'éloignement ou de n'avoir pas fourni les renseignements permettant cette exécution.

L'article 469-5 nouveau du code de procédure pénale - dont les dispositions sont purement et simplement reprises dans l'article 132-70-1 du nouveau code pénal - prévoit en effet la possibilité d'ajourner le prononcé de la peine en cas d'infraction prévue à l'article 27 alinéa 2 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée.

L'ajournement, lorsqu'il est décidé par le tribunal correctionnel qui a statué sur la culpabilité de l'étranger au regard de cette infraction, peut être assorti d'une injonction de présenter à l'autorité administrative compétente les documents de voyage permettant

l'exécution de la mesure d'éloignement prononcée ou de communiquer les renseignements permettant cette exécution.

En cas d'ajournement du prononcé de la peine, le tribunal place, par ordonnance, le prévenu sous le régime de la rétention judiciaire pendant une durée de trois mois au plus et fixe le jour où il statuera sur la peine. A l'issue de la période de rétention, le juge peut soit prononcer la sanction prévue par la loi (pouvant aller jusqu'à 3 ans d'emprisonnement et 10 ans d'interdiction du territoire), soit le dispenser de peine, si les documents requis ont été obtenus, soit prononcer un nouvel ajournement. La dispense de peine peut bien entendu intervenir à tout moment si les documents permettant d'exécuter la mesure d'éloignement sont produits.

Le prévenu est maintenu pendant la durée de la rétention judiciaire dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire. Des locaux seront en principe spécialement affectés à cette rétention. Toutefois, cette mesure pourra, pendant la durée d'aménagement de ces locaux ou à titre exceptionnel,

s'exécuter dans les centres de rétention administrative, lorsque les conditions offertes par ces centres permettent un hébergement de longue durée.

L'article 469-5 nouveau du code de procédure pénale, tout en maintenant le mécanisme général du placement en rétention judiciaire qui était prévu dans le texte de loi adopté par le Parlement le 13 juillet 1993, a aligné les garanties offertes aux étrangers retenus sur celles des prévenus placés en détention provisoire, pour tenir compte des motifs de la décision d'annulation du Conseil Constitutionnel du 13 août 1993.

En conséquence, plusieurs dispositions nouvelles ont été introduites par la loi du 31 décembre 1993, en particulier :

- la possibilité pour l'étranger retenu de demander, en cours de rétention, la levée de cette mesure des délais très brefs (10 jours pour le tribunal de grande instance et 20 jours pour la Cour d'appel) étant impartis pour statuer, sous peine de mise d'office en liberté,
- la possibilité de recevoir des visites ou de sortir sous escorte, sur autorisation du juge délégué,
- la possibilité d'obtenir une indemnité, en cas de rétention suivie d'une relaxe définitive en appel.
- l'impossibilité de placer en rétention judiciaire un mineur de 16 ans : en réalité un mineur de 18 ans ne peut être placé en rétention judiciaire, puisqu'il ne peut être ni expulsé, ni reconduit à la frontière, ni interdit du territoire.

La circonstance qu'un mineur puisse être remis, en application de l'article 33 de l'ordonnance, aux autorités compétentes d'un autre État de la Communauté européenne, ne peut davantage conduire à prononcer à son égard une rétention judiciaire, puisque le délit prévu et réprimé par l'article 27, alinéa 2 de l'ordonnance ne peut être constaté à l'égard d'un mineur.

## 2 - Objectif poursuivi

L'objet de cette mesure nouvelle d'ajournement du prononcé de la peine est d'éviter de prononcer immédiatement des peines d'emprisonnement et d'interdiction du territoire généralement lourdes et peu efficaces et d'inciter, par un mécanisme de mise à l'épreuve, à la production de documents exigés pour les étrangers sans papiers faisant l'objet d'une mesure d'éloignement. Avant la loi du 30 décembre 1993, le tribunal saisi de cette infraction n'avait d'autre choix que de prononcer une peine d'emprisonnement, d'amende et/ou d'interdiction du territoire ou bien de prononcer l'ajournement de la peine et de laisser ainsi la personne en liberté, prenant le risque qu'elle ne se présente pas lors de l'audience de renvoi.

Il est donc apparu utile que, pour une durée que le tribunal apprécie dans une limite de trois mois, l'étranger reconnu coupable du délit de l'article 27 alinéa 2 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 puisse être retenu dans un centre de rétention, ne dépendant pas de l'administration pénitentiaire, selon un régime moins contraignant que celui du condamné dans un établissement pénitentiaire et surtout où lui sont facilitées les démarches lui permettant de se procurer un document de voyage. Au vu des résultats des diligences effectuées, le tribunal, à l'issue de la période de rétention, doit être en mesure de prononcer une décision pleinement éclairée.

## 3 - Procédure à suivre

### a) La mise en oeuvre de l'article 27 alinéa 2 de l'ordonnance de 1945

Pour qu'un étranger puisse être placé par le juge en rétention judiciaire, un certain nombre de mesures doivent être prises en amont pour permettre d'appliquer pleinement l'article 27 deuxième alinéa de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée.

C'est ainsi que vous devez prendre un arrêté de reconduite à la frontière à l'encontre de l'étranger qui est entré ou qui séjourne irrégulièrement en France, même lorsque, lors de son interpellation ou de la vérification de son identité, il n'est pas en mesure de présenter de document de voyage permettant l'exécution d'une mesure d'éloignement.

Une fois la mesure de reconduite prise, il y a lieu de mettre à profit la durée de la rétention administrative pour entreprendre l'identification de cet étranger et vous rapprocher des autorités du pays d'origine de l'intéressé.

Dès le début de la garde à vue et en tout cas dès le prononcé de l'arrêté de reconduite à la frontière, vous ferez collecter le maximum d'informations permettant d'assurer l'identification. Vous recouperez systématiquement ces informations pendant la durée de la rétention. En cas de contradictions ou de déclarations erronées ou mensongères, vous veillerez à ce que les étrangers qui sont les auteurs de ces agissements soient effectivement signalés aux parquets compétents aux fins de poursuites éventuelles.

Eu égard au très faible nombre des poursuites engagées et des condamnations prononcées sur la base de l'article 27 alinéa 2 de l'ordonnance de 1945, il a paru nécessaire de réactualiser la circulaire n° 92-206 du 31 juillet 1992 et de donner en particulier aux services de police et de gendarmerie les directives particulières à suivre pour faire face plus efficacement à la destruction ou à la dissimulation des papiers ou encore à la fourniture de faux renseignements. Ces nouvelles instructions vous seront données prochainement. Dès à présent, il convient de souligner que le délit prévu et réprimé par l'article 27 alinéa 2 de l'ordonnance de 1945 suppose un élément intentionnel qui doit être établi : l'engagement de poursuites ne peut donc être simplement fondé sur la constatation de l'absence de documents de voyage ou de renseignements permettant leur obtention.

### b) Le régime de la rétention judiciaire

Ce régime est proche de celui de la rétention administrative, même si, conformément à la décision du Conseil Constitutionnel du 13 août 1993, il a été amendé pour comporter des garanties identiques à celles de la détention provisoire. L'étranger retenu par décision du tribunal correctionnel est en effet maintenu dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire.

En conséquence, le règlement intérieur des centres de rétention administrative sera applicable aux étrangers en rétention judiciaire, sous réserve des garanties particulières que leur reconnaît la loi du 30 décembre 1993 et qui conduiront donc à l'aménager.

Les garanties essentielles consacrées par l'article 469-5 du code de procédure pénale (et l'article 132-70-1 du code pénal) sont celles de l'article 35 bis de l'ordonnance de 1945 :

- la possibilité d'être assisté par un interprète, un médecin ou au conseil ;
- la possibilité de communiquer, notamment par téléphone, avec toute personne au choix de l'étranger retenu ;
- le contrôle des conditions de la rétention par le ministère public et le président du tribunal dans le ressort duquel s'exécute la rétention ;
- l'inscription de l'état-civil des étrangers retenus judiciairement sur le registre de rétention prévu à l'article 35 bis de l'ordonnance, du titre ayant ordonné ou modifié cette rétention et de la durée de celle-ci, enfin des conditions du maintien et de la notification des garanties propres dont l'étranger dispose.

A ces garanties communes à toutes les formes de rétention s'ajoutent des droits propres à la rétention judiciaire :

- la saisine du tribunal, avant l'expiration du délai d'ajournement, pour qu'il soit statué sur la peine, lorsque le prévenu s'est soumis à l'injonction de présenter les documents de voyage requis ou de communiquer les renseignements permettant l'exécution de l'éloignement (cette saisine peut être effectuée d'office ou à la demande du prévenu, de son avocat ou de l'administration) ;

- la facilitation des démarches auprès de l'autorité consulaire afin d'obtenir la délivrance d'un document de voyage ;

- les garanties supplémentaires résultant de la décision du Conseil Constitutionnel du 13 août 1993 et rappelées ci-dessus, en particulier le droit du prévenu étranger de demander à tout moment la levée de la rétention. Je tiens à préciser que cette démarche peut être formulée auprès du responsable

du centre de rétention -c'est-à-dire à l'autorité qui tient le registre de rétention- Cette autorité l'adresse sans délai, en original ou en copie, au greffe de la juridiction qui a prononcé l'ajournement. J'appelle votre attention sur le fait que le respect des très courts délais impartis aux juridictions pour statuer implique que les demandes de levée de la rétention soient dans toute la mesure du possible, transmises aux greffes compétents par voie de télécopie et à l'aide d'imprimés.

Je tiens à souligner que les décisions prises par le tribunal correctionnel en matière de rétention judiciaire sont exécutoires immédiatement nonobstant appel. Il convient donc, selon le cas, à l'audience initiale, à l'audience de renvoi ou en cas d'audience sur la demande de levée de la mesure de rétention, de prévoir l'escorte nécessaire si la rétention est prononcée, prolongée ou maintenue et de s'assurer que l'étranger est bien relâché dans le cas contraire. Des escortes devront être également prévues pour présenter l'étranger à l'autorité consulaire dont il relève, lorsque celle-ci ne peut se rendre au centre de rétention.

D'une manière générale, je vous invite à vous assurer de l'application effective de la loi dans les centres de rétention situés dans votre département. Vous informerez également les parquets des lieux et conditions d'hébergement pouvant être offerts aux étrangers retenus judiciairement.

### c) La fin de la rétention judiciaire

Je souhaite appeler votre attention sur deux points relatifs à la fin de la rétention judiciaire :

- lorsqu'à l'audience de renvoi, le tribunal correctionnel ne prononce pas de peine privative de liberté et qu'il ne peut être procédé à l'éloignement immédiat de l'étranger, celui-ci peut être maintenu en rétention administrative dans les conditions prévues à l'article 35 bis de l'ordonnance (rétention de 24 heures par vos soins et prolongation de 6 jours par décision du président du tribunal de grande instance ou d'un juge délégué). La dispense de peine ne pouvant être en principe que consécutive à l'obtention d'un document de voyage, le délai de rétention n'aura d'autre objet que d'assurer la réservation d'un moyen de transport. En conséquence la prolongation exceptionnelle de 3 jours prévue à l'article 35 bis, en cas d'indisponibilité du document de voyage, ne devrait pas trouver à s'appliquer ;

- lorsque la mesure de rétention décidée par le tribunal correctionnel est levée par celui-ci avant le terme initialement fixé, le prévenu est tenu de répondre à toute convocation des autorités compétentes pour s'assurer de son identité ou de son maintien à la disposition de la justice, d'informer la juridiction de tous ses déplacements et changements d'adresse et de se présenter le jour prévu à l'audience de renvoi (chapitre III de l'article 469-5 du code de procédure pénale et 132-70-1 du code pénal). Vous utiliserez pleinement les facultés offertes par cette disposition, notamment la convocation par vos services aux fins d'identification. En cas de soustraction volontaire à ces obligations, vous en informerez le parquet pour qu'il saisisse la juridiction aux fins de décision sur la peine.

Des instructions sur la rétention judiciaire seront adressées par le Garde des Sceaux aux parquets. Elles vous seront communiquées pour information.

\*

\* \*

La procédure de la rétention judiciaire, combinée avec la prolongation de trois jours de la rétention administrative, doit vous permettre au total de faciliter l'identification des étrangers dépourvus de papiers et l'exécution des mesures d'éloignement.

## VI - LES DISPOSITIONS DIVERSES

### A - Les obligations et la responsabilité des transporteurs

#### 1 - Les transporteurs ferroviaires

Les dispositions de la loi n°92-190 du 26 février 1992 relatives aux obligations des transporteurs qui sont inscrites à l'article 35 ter de l'ordonnance du 2 novembre 1945 ont été élargies aux compagnies de chemin de fer par l'article 28 de la loi du 24 août 1993. Elles concernent essentiellement l'obligation de réacheminer l'étranger auquel l'entrée en France a été refusée.

En conséquence l'entreprise de transport ferroviaire est tenue de mettre à disposition des services de contrôle aux frontières des places qui leur permettent, en principe sous escorte, de reconduire un étranger jusqu'à la première gare située hors de France. Cette mise à disposition est gratuite et s'impose au transporteur ferroviaire, auquel les réservations nécessaires sont demandées en urgence.

Cette obligation concerne les étrangers auxquels l'entrée en France a été refusée, quel que soit le motif de ce refus, à l'exclusion des étrangers qui font l'objet d'une mesure d'éloignement.

Elle ne concerne pas les ressortissants d'un État membre de la Communauté Européenne.

Enfin, si l'entreprise de transport ferroviaire doit supporter les frais de prise en charge de l'étranger qui a fait l'objet d'un refus d'entrée pendant le délai nécessaire à son réacheminement, cette obligation ne peut concerner éventuellement que des frais de repas, à l'exclusion de toute prise en charge hôtelière et de tout frais d'hébergement.

#### 2 - Les transporteurs routiers

Le législateur a aligné le régime de responsabilité des entreprises de transport routier sur celui des compagnies aériennes et maritimes. C'est ainsi que le niveau maximal de l'amende, prévu à l'article 20 bis de l'ordonnance de 1945 pour les entreprises de transport, a été porté de 5.000 à 10.000 F. par l'article 12 de la loi du 24 août 1993. Ces entreprises conservent toutefois le régime spécifique d'exonération dont elle bénéficiaient : elles sont dispensées de l'amende infligée aux transporteurs si elles justifient avoir subi un contrôle frontalier à l'entrée sur le territoire des États parties à la convention de Schengen ou si elles ont fait procéder à ce contrôle à l'entrée sur le territoire français.

### B - La légalisation ou la vérification des documents d'état-civil

#### 1 - Le principe

Afin de lutter contre la multiplication des faux documents ou des documents de complaisance en matière d'actes de l'état-civil délivrés par certaines autorités, le législateur a institué, par l'article 34 bis nouveau de l'ordonnance de 1945, une faculté de légalisation ou de vérification des actes étrangers de l'état-civil.

Cette faculté déroge à l'article 47 du code civil qui dispose que tout acte de l'état-civil des Français et des étrangers, fait en pays étranger, fera foi, s'il a été rédigé dans les formes usitées dans ledit pays.

La loi n° 93-1027 du 24 août 1993 déroge donc, en tant que loi spéciale, par son article 34 bis à cette disposition générale.

La légalisation désigne la formalité destinée à attester de l'exactitude de la signature apposée sur un acte et, lorsqu'il s'agit d'un document public, de la qualité de l'autorité qui l'a établi et de l'authenticité du sceau ou du timbre du service dont relève l'autorité signataire.

Cette légalisation est effectuée par voie diplomatique par le consul de France compétent dans la circonscription dans laquelle l'acte a été établi.

Lorsqu'un acte ou document n'a pas été transmis par la voie diplomatique, l'autorité française à laquelle il est présenté peut, en cas de doute, le faire vérifier par le consul de France auprès de l'autorité qui l'a délivré.

En outre, et dans les cas où l'acte de l'état-civil remis présente toutes les apparences de l'authenticité, mais constitue en réalité un document de complaisance, vous pouvez solliciter par la voie diplomatique que l'acte litigieux soit vérifié par l'autorité consulaire française auprès des autorités locales.

Vous trouverez, en annexe (annexe n° V), le tableau récapitulatif de l'état actuel du droit conventionnel en matière de légalisation et de vérification.

J'appelle votre attention sur le fait que les dispositions de l'article 34 *bis* de l'ordonnance ne sont pas applicables aux actes émanant des États qui sont parties avec la France à des conventions dispensant de légalisation ou de vérification des actes d'état-civil.

Cette disposition constitue l'une des innovations importantes introduites par la loi n°93-1027 du 24 août 1993. Elle met à votre disposition un instrument qui devrait être d'une réelle efficacité pour lutter contre les documents douteux produits par certains étrangers à l'appui de leur demande de titre de séjour ou de regroupement familial. Cette procédure permettra notamment à vos services de vérifier les âges, les situations matrimoniales et les filiations des étrangers concernés.

## 2- Les actes concernés

Sont concernés tous les actes étrangers de l'état-civil, délivrés par une autorité publique compétente selon la loi étrangère. Il s'agit des actes suivants :

- actes de naissance ;
- acte de mariage ;
- acte de décès ;
- actes de reconnaissance d'enfant naturel

En outre, l'acte doit avoir été établi par l'autorité locale compétente dans les formes prévues par la loi étrangère. Il peut ainsi s'agir d'extraits de registres administratifs ou de décisions de justice, à la condition qu'elles aient été transcrites à l'état-civil local. J'attire votre attention sur le fait que, dans certains pays, les autorités religieuses ont une compétence en matière d'état-civil.

## 3- Les conditions de fond

Cette formalité sera exigée à chaque fois qu'il y a doute sur l'authenticité des actes.

A cet égard, je vous adresserai prochainement une documentation sur les pratiques juridiques et administratives d'un certain nombre de pays, et sur les modalités de la demande de légalisation ou de vérification.

## 4- Les conditions de compétence

Cette procédure peut être exigée par toute autorité publique chargée, à un titre quelconque, d'instruire un dossier de délivrance de titre ou d'autorisation dans le cadre de la mise en oeuvre de l'ordonnance de 1945. Il s'agit des autorités suivantes :

- les préfets ;
- les directeurs départementaux du travail ;
- les directeurs départementaux des affaires sanitaires et sociales
- l'OMI ;

Pour chacune de ces autorités, la demande de légalisation ou de vérification ne peut être formulée que dans le cadre de procédures pour lesquelles elles ont reçu compétence de la loi ou du décret.

Les services compétents pour formuler cette exigence devront saisir le consul de France territorialement compétent sous le couvert du ministère des affaires étrangères, (direction des Français à l'étranger et des étrangers en France, division de l'administration consulaire pour la légalisation et service central de l'état-civil pour la vérification).

Je tiens à vous préciser que les dispositions de l'article 34 *bis* et des conventions internationales prévoyant des dispenses de légalisation ne font pas obstacle à ce que vous écartiez d'office les actes d'état-civil non originaux ou manifestement contrefaits, falsifiés ou établis pour une personne autre

que celle qui s'en prévaut, si de tels documents vous étaient présentés au soutien de demandes de titres de séjour.

## C - Le visa de sortie

### 1 - Le principe

a - Objet : En ajoutant à l'ordonnance de 1945, par l'article 29 de la loi du 24 août 1993, un article 36 relatif à la sortie du territoire, le législateur a voulu clarifier les conditions dans lesquelles pouvait être contrôlée, pour des raisons de sécurité nationale, la sortie du territoire français des ressortissants de certains États.

b - Principe : L'article 36 nouveau de l'ordonnance dispose que "tout étranger se trouvant en France, quelle que soit la nature de son titre de séjour, peut quitter le territoire national".

Ce principe est la traduction de l'article 2 du protocole additionnel n° 4 à la convention européenne des droits de l'homme selon lequel tout homme a le droit de quitter tout pays, y compris le sien.

Cette liberté n'implique toutefois pas la suppression de tout contrôle à la sortie du territoire français.

Elle signifie simplement que, sauf décision judiciaire restreignant la liberté individuelle, l'autorité administrative ne peut s'opposer à la volonté d'un étranger souhaitant quitter la France.

c - Atténuation : le deuxième alinéa de cet article 36 nouveau permet toutefois au ministre de l'intérieur de déterminer par arrêté les ressortissants d'États résidant en France qui sont «tenus de déclarer à l'autorité administrative leur intention de quitter la France».

Cette obligation est compatible avec les restrictions à la liberté d'aller et venir qu'autorise l'article 2 & 3 du protocole n° 4 mentionné ci-dessus.

d - Application : ces dispositions nécessitent la publication au Journal Officiel du décret désignant l'autorité administrative compétente pour délivrer le visa de sortie et de l'arrêté ministériel prévu par la loi désignant les ressortissants des États concernés par cette procédure. **Le décret n° 93-1285 du 6 décembre 1993** portant modification du décret n° 46-448 du 18 mars 1946 et désignant le préfet et, à Paris, le préfet de police, a été publié au Journal Officiel du 8 décembre 1993.

### 2- Les modalités

#### a - Personnes concernées

Seuls les ressortissants d'États n'appartenant pas à la Communauté européenne résidant en France sont concernés. Un arrêté ministériel précisera prochainement la liste des États dont les ressortissants sont soumis à cette formalité.

Cette obligation s'étendra à tous les étrangers qui sont les ressortissants de ces États, sans distinction d'âge et quelle que soit la nature de leur titre de séjour.

Elle s'étendra donc aux titulaires d'une autorisation provisoire de séjour ou d'un récépissé de demande de titre, délivré notamment aux demandeurs d'asile.

J'attire votre attention sur le fait que la liste des États dont les ressortissants seront soumis au visa de sortie ne correspondra pas à celle des États dont les ressortissants doivent être porteurs d'un visa de retour pour entrer en France. En effet, le visa de retour n'est qu'une alternative au visa consulaire, pour les ressortissants résidant en France d'États soumis à cette formalité.

b - Compétence : les formalités relatives à la sortie du territoire seront effectuées auprès de vos services. Le décret n° 93-1285 du 6 décembre 1993 vous a désigné en effet comme l'autorité administrative compétente.

c - Régime de circulation : les étrangers concernés devront avant tout voyage hors de France se présenter à vos services pour y déclarer leur intention de sortir de France.

Vous procéderez aux vérifications habituelles. En aucun cas vous ne porterez d'appréciation sur l'opportunité du voyage envisagé.

#### d - Matérialisation de la déclaration

Vous procéderez après ces vérifications à la délivrance d'un visa de sortie. Le deuxième alinéa de l'article 36 dispose

en effet que l'étranger soumis à déclaration de son intention de sortir de France doit "justifier le respect de cette obligation par la production d'un visa de sortie".

Si l'étranger souhaite rentrer dans notre pays à l'issue de son voyage et qu'il est soumis à la procédure du visa de retour, il lui sera délivré également un visa de retour.

*e - Droit à percevoir :* le visa de sortie est soumis au même droit que le visa de retour, conformément à l'article 954 du code général des impôts.

En vertu d'accords particuliers, les Libanais et les Sud-africains bénéficient de la gratuité.

*f - Durée de validité :* ce visa sera valable pour une durée qu'il vous appartient de fixer et qui ne peut excéder une année.

En aucun cas, la durée de validité ne pourra excéder celle du titre de séjour.

Toutefois, en raison de la sensibilité particulière de cette formalité du point de vue de la sécurité nationale, je vous demande de délivrer en principe des visas d'une durée de validité de trois mois. Les durées supérieures seront limitées aux personnes présentant toutes garanties.

*g - Nombre de voyages :* vous apprécierez, au cas par cas, s'il convient de délivrer le visa pour une seule sortie de France ou pour plusieurs voyages.

*h - Forme du visa :* le visa prendra la forme d'un cachet.

Il ne mentionnera la destination du voyageur que dans le cas du visa valable pour un seul voyage.

Dans le cas où l'étranger souhaite se rendre au cours d'un seul voyage dans plusieurs pays, seule sera mentionnée la première destination.

*i - Registre :* il sera tenu dans chaque préfecture un registre des visas de sortie délivrés.

### 3) Sanction

L'étranger soumis à l'obligation de déclaration devant justifier qu'il l'a respectée par la production d'un visa de sortie, la non-présentation de ce visa à la frontière lors du contrôle de sortie est de nature à justifier un refus de sortie.

## D - Les conditions d'accès à la nationalité française

L'article 32 de la loi n°93-1027 du 24 août 1993 a modifié l'article 79 du code de la nationalité française (article 21-27 nouveau du code civil) en introduisant une condition supplémentaire d'accès à la nationalité française : la régularité du séjour en France des étrangers candidats à l'acquisition de notre nationalité.

En conséquence, un étranger en situation irrégulière ne peut devenir français.

Cette disposition s'applique en fait aux étrangers en situation irrégulière qui ont la qualité de conjoint de Français : ils ne pourront plus acquérir notre nationalité par déclaration.

Des instructions d'ensemble sur la nationalité vous seront adressées ultérieurement.

## VII. LE CHAMP D'APPLICATION DE LA LOI

La plupart des dispositions de la loi n°93-1027 du 24 août 1993 et de la loi n°93-1417 du 30 décembre 1993, commentées dans la présente circulaire, sont applicables dès leur publication. Pour certaines seulement, l'entrée en vigueur est subordonnée à un décret d'application ou ne peut avoir d'effet pratique en l'absence d'un arrêté à prendre ; pour certaines autres, la double condition d'un décret et de l'entrée en vigueur d'une convention internationale est nécessaire. Par ailleurs la loi dispose elle-même des mesures transitoires.

S'agissant de l'application aux différentes catégories d'étrangers, la loi ne saurait prévaloir sur les traités et conventions internationales qui comportent des dispositions spécifiques en matière d'entrée et de séjour des étrangers conformément au principe posé à l'article 55 de la constitution.

Le présent chapitre a pour objet d'expliquer les règles d'application de la loi dans le temps et l'espace.

## A. L'application dans le temps

### 1 - Dispositions qui ne peuvent être appliquées immédiatement

*a) Deux dispositions de la loi ne peuvent pas être appliquées immédiatement et nécessitent un décret d'application*

- les dispositions de l'article 32 de l'ordonnance concernant les demandeurs d'asile, renvoient à un décret en Conseil d'État pour fixer la nature et la durée de validité des documents de séjour remis aux demandeurs d'asile ainsi que le délai de saisine de l'OFPRA ; dans cette attente, la conduite à tenir vous a été indiquée dans le chapitre III A ci-dessus.

- les dispositions de l'article 33 de l'ordonnance sur la remise d'un étranger non ressortissant de la Communauté économique européenne à un autre État de la Communauté économique européenne seront applicables après la désignation par décret en Conseil d'État de l'autorité administrative habilitée à prendre cette décision de remise.

Au demeurant, lorsque ce décret sera intervenu, l'article 33 ne sera applicable qu'aux étrangers entrant dans le champ d'application de ceux des accords cités à cet article qui seront en vigueur à cette date. Ainsi, au fur et à mesure de l'entrée en vigueur de nouveaux accords visés à cet article, le champ d'application de ce dernier s'élargira.

**Cela ne s'oppose évidemment pas à ce que vous continuiez dans l'immédiat à appliquer les réadmissions en direction des États avec lesquels la France a signé des accords de réadmission en vous conformant à ma circulaire du 25 juillet 1990.**

- l'article 29 de la loi du 24 août 1993 qui a inséré dans l'ordonnance un article 36 relatif au visa de sortie a donné lieu à la publication du décret n°93-1285 du 6 décembre 1993 désignant l'autorité compétente pour délivrer ce visa et de l'arrêté du 27 janvier 1994 qui définit la liste des États dont les ressortissants sont soumis à cette formalité. Cet article 36 est donc désormais applicable.

*b) Certaines dispositions de la loi du 24 août 1993 entraînent des modifications de textes réglementaires ou de nouveaux textes d'application mais sans que cela ne retarde l'application immédiate de la loi.*

Seront ainsi modifiés notamment :

- le décret n°84-1080 du 4 décembre 1984 ;
- le décret n°46-1574 du 30 juin 1946 ;
- le décret n°91-1164 du 12 novembre 1991 ;

*c) Certaines dispositions des lois du 24 août et du 30 décembre 1993 ne pourront être appliquées qu'après l'entrée en vigueur de conventions internationales*

- Il s'agit, en matière d'asile :

- de l'article 31 bis 1° de l'ordonnance et du dernier alinéa de l'article 31 bis (refus d'admission au séjour du demandeur d'asile relevant de la compétence d'un autre État de la CEE en application notamment des conventions de Schengen ou de Dublin et, *a contrario*, incompétence de l'OFPRA pour examiner la demande de reconnaissance de la qualité de réfugié) ;

- des modifications corrélatives apportées aux articles 2 et 5 de la loi du 25 juillet 1952 portant création de l'OFPRA ;

- des dispositions du 4ème alinéa de l'article 33 de l'ordonnance sur la remise des demandeurs d'asile à un autre État de la Communauté européenne ;

Ces dispositions ne seront applicables qu'à compter de l'entrée en vigueur de la convention de Schengen ou de celle de Dublin.

- Il s'agit, en outre, en matière de réadmission d'étrangers entrés ou séjournant irrégulièrement en France des dispositions du 5ème alinéa de l'article 33 de l'ordonnance sur la remise à un autre État de la Communauté européenne des étrangers entrés ou séjournant en France en violation des stipulations des articles 19, 20, 21 ou 22 de la convention de Schengen.

De telles dispositions ne seront applicables qu'à compter de l'entrée en vigueur de la convention de Schengen.

## 2- Application de la loi aux situations en cours

### a) Le principe

Sous réserve des dispositions rappelées en 1. ci-dessus, la loi s'applique un jour franc après sa publication au journal officiel.

Selon la jurisprudence constante du Conseil d'État, «quelle qu'ait été la réglementation applicable lors de la présentation de la demande, la légalité d'un acte administratif est subordonnée à la réalisation des conditions prescrites par les lois et règlements en vigueur à la date de la décision statuant sur cette demande» (voir par exemple CE, section, commune de Borderes-sur-l'Echez, 7 mars 1975).

Le droit applicable est donc celui qui est en vigueur au moment où l'autorité investie du pouvoir de décision prend sa décision.

Ce principe est évidemment applicable à cette loi, dans tous les cas où vous prenez une décision à la suite d'une phase d'instruction administrative préparatoire qui, par définition, n'a pas créé de droits, ni d'obligations, ni fait grief.

Cela concerne donc la plupart des dispositions de la loi, et notamment celles qui modifient l'ordonnance du 2 novembre 1945.

Ainsi les dossiers en cours d'instruction dans vos services qui n'ont pas encore fait l'objet d'une décision de votre part sont soumis aux dispositions de la loi nouvelle, même si la demande a été présentée sous l'empire des anciennes dispositions.

Ce sera par exemple le cas des demandes de carte de résident de plein droit, pour lesquelles toutes les nouvelles conditions sont immédiatement applicables : ainsi notamment pour les étudiants, auxquels la carte sera refusée, s'ils ne justifient de 10 ans de séjour régulier qu'en cette qualité. C'est aussi par exemple le cas de l'article 25 de l'ordonnance, et notamment de l'absence de protection en cas de condamnation à cinq ans de prison ferme ou plus, même si la condamnation est antérieure à l'entrée en vigueur de la loi (CE Ali EL FENZI, 20 janvier 1988).

S'agissant des demandes de cartes de résident de plein droit pour les conjoints de Français mariés depuis moins d'un an, vous serez conduits à les rejeter, puisque le délai préalable au bénéfice de cette carte à ce titre a été porté à un an par l'article 15-1° nouveau de l'ordonnance. De même, les étrangers résidant habituellement depuis plus de 15 ans en France n'ont plus droit à une carte de résident de plein droit.

Cette liste n'est pas exhaustive, puisque le principe énoncé ci-dessus vaut juridiquement pour l'ensemble des dispositions non énumérées au point 1 ci-dessus.

### b) Les tempéraments

Toutefois, je vous demande d'apporter des tempéraments à ce principe, lorsque la procédure d'instruction préalable à votre décision est achevée ou qu'elle comporte un élément qui présente un caractère substantiel, notamment parce qu'il fait l'objet d'une communication à l'intéressé.

Je vous demande en conséquence de ne pas en principe rouvrir l'instruction d'une demande de titre de séjour en application des nouvelles dispositions, lorsqu'une décision favorable vous est proposée au terme d'une instruction conduite sur la base des textes antérieurement applicables. Il s'agit là de l'application d'un principe de bonne gestion administrative. A fortiori, lorsque la décision a été prise, sous l'empire des textes antérieurement applicables mais non notifiée, elle ne sera pas en principe remise en cause.

S'agissant des décisions consécutives à la consultation de la commission du séjour, quatre cas sont à distinguer :

- si la commission du séjour n'a pas encore été convoquée et si elle n'est plus compétente sous l'empire des nouveaux textes, vous n'avez plus à lui soumettre ces dossiers

- si la commission a été convoquée, mais qu'elle ne s'est pas réunie, vous devez retirer de l'ordre du jour les dossiers qui ne relèvent plus de sa compétence en application des nouveaux textes ;

- si la commission a déjà émis son avis qui est favorable au refus et si vous n'avez pas encore pris votre décision, vous avez, comme sous l'empire de la loi précédente, toute latitude pour suivre cet avis ;

- si la commission a déjà émis son avis, qui est défavorable au refus du titre de séjour, il conviendra, si vous n'avez pas encore pris votre décision, de suivre cet avis sauf si vous considérez qu'une menace à l'ordre public est de nature à motiver un refus ou que l'avis est manifestement mal fondé. Dans ces cas, vous pourrez demander une seconde délibération à la Commission du séjour et vous pourrez ultérieurement statuer sur la demande de titre de séjour, sans être liés par le sens de son avis.

En ce qui concerne la commission d'expulsion prévue à l'article 24 de l'ordonnance, je vous demande de me transmettre pour décision tous les dossiers d'expulsion sur lesquels cette commission a statué, quel qu'ait pu être le sens de son avis.

## 3 - Les dispositions transitoires

Elles sont de deux types :

a) L'article 30 de la loi du 24 août 1993 a créé dans l'ordonnance du 2 novembre 1945 un chapitre IX comprenant 3 articles (37, août 38 et 39), destinés à faire bénéficier de dispositions plus favorables que celles résultant de l'application immédiate des dispositions nouvelles, deux catégories d'étrangers :

- L'article 37 nouveau de l'ordonnance concerne l'application dans le temps des retraits de titres de séjour. Ces retraits ne pourront être prononcés que pour des titres obtenus après l'entrée en vigueur de la loi du 24 août 1993 .

C'est ainsi que les étrangers vivant en état de polygamie en France et leurs conjoints qui ont reçu une carte de résident ou qui ont obtenu un titre de séjour dans le cadre du regroupement familial avant l'entrée en vigueur de la loi du 24 août 1993 ne pourront se le voir retirer en application des articles 15 bis et 30 nouveaux de l'ordonnance.

Seuls les titres obtenus après l'entrée en vigueur de la loi pourront, si les conditions posées par ces articles sont remplies, être retirés.

De même, le retrait du titre de séjour de l'étranger qui a fait venir sa famille et ses enfants en dehors de la procédure du regroupement familial ne pourra être prononcé en application de l'article 29 IV 2° alinéa de l'ordonnance que si le titre en cause a été remis après l'entrée en vigueur de la loi.

- L'article 38 nouveau de l'ordonnance concerne l'attribution de la carte de résident de plein droit. Cette carte de résident de plein droit sera délivrée à l'étranger qui n'a pas été autorisé à résider en France au titre du regroupement familial, mais qui justifie y avoir sa résidence habituelle depuis qu'il a atteint au plus l'âge de 10 ans (au lieu de six aux termes de la nouvelle rédaction de l'article 15), s'il est entré en France avant l'entrée en vigueur de la loi du 24 août 1993 .

- L'article 39 nouveau de l'ordonnance protège le même ressortissant étranger contre l'expulsion de l'article 23 et contre la reconduite à la frontière des articles 19 et 22 de l'ordonnance. L'intéressé ne pourra faire l'objet d'une expulsion qu'en cas de nécessité impérieuse pour la sûreté de l'État ou la sécurité publique.

Ces dispositions transitoires ne concernent concrètement que les étrangers entrés en France entre l'âge de 6 ans et de 10 ans (âge qui figurait aux articles 15 et 25 de la précédente rédaction de l'ordonnance).

b) Des dispositions transitoires ont également été prévues pour les départements d'Outre-mer et la collectivité territoriale de Saint-Pierre-et-Miquelon

Le nouvel article 40 de l'ordonnance créé par l'article 30 de la loi du 24 août 1993 prolonge la période transitoire qui avait été instaurée par l'article 19 de la loi du 2 août 1989 pour les départements d'Outre-mer et Saint-Pierre-et-Miquelon s'agissant de deux procédures introduites l'une par la loi du 2 août 1989 (commission du séjour), l'autre par la loi du 10

janvier 1990 (recours suspensif contre les arrêtés de reconduite à la frontière).

- la reconduite à la frontière :

Le II de l'article 40 de l'ordonnance dispose que « l'article 22 bis n'est pas applicable dans ces départements et cette collectivité territoriale pendant une période de cinq ans à compter de l'entrée en vigueur de la loi n°93-1027 du 24 août 1993.

En conséquence, le régime applicable aux recours contre les arrêtés de reconduite à la frontière est celui qui existait avant la loi du 2 août 1989 : le recours devant le tribunal administratif n'est pas suspensif d'exécution, mais, si l'autorité consulaire le demande, la reconduite à la frontière ne peut être mise à exécution avant l'expiration du délai d'un jour franc à compter de sa notification.

En outre, l'étranger qui a fait l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière et qui défère celui-ci au tribunal administratif peut assortir son recours d'une demande de sursis à exécution.

- la commission du séjour

Le III de l'article 40 de l'ordonnance dispose que « l'article 18 bis n'est pas applicable dans ces départements et cette collectivité pendant cette période » (c'est-à-dire pendant cinq ans à compter de la date d'entrée en vigueur de la loi du 24 août 1993).

Ainsi, les préfets des DOM et de Saint-Pierre-et-Miquelon n'ont pas à créer de commission du séjour dans leur département avant cette date.

Ces deux mesures transitoires se justifient par la situation particulière de ces départements et de cette collectivité, qui est caractérisée par des flux migratoires très importants dans certaines zones et par l'existence de contraintes administratives liées à l'éloignement et à l'insularité des collectivités en cause.

## B - L'application dans l'espace

Conformément à l'article 55 de la constitution, les traités et conventions internationales auxquels la France est partie ont une autorité supérieure à celle des lois.

En conséquence, en application du droit communautaire et de conventions ou d'accords internationaux, les ressortissants de certains États ne sont pas soumis à tout ou partie des dispositions de la loi.

Le tableau ci-annexé (Annexe VI) rappelle, indépendamment du droit communautaire, les conventions et accords bilatéraux en vigueur auxquels vous continuerez de vous référer pour les décisions concernant les ressortissants que ces accords visent.

J'appelle plus particulièrement votre attention sur les ressortissants des États du Maghreb, auxquels certaines dispositions de la loi du 24 août 1993 relatives à l'entrée ou au séjour des étrangers ne s'appliquent pas. En revanche, les dispositions relatives à l'éloignement (y compris l'interdiction administrative ou judiciaire du territoire, la reconduite à la frontière ou l'expulsion) et à la rétention (administrative ou judiciaire) prévues par les lois du 24 août et du 30 décembre 1993 leur sont applicables.

### ALGÉRIE<sup>(1)</sup>

A) **ENTRÉE** : les dispositions des articles 5-3 et 9 de la loi relatives respectivement au certificat d'hébergement et au document de circulation des étrangers mineurs ne sont pas applicables aux Algériens. En particulier, les ressortissants algériens restent assujettis à la procédure de l'attestation d'accueil qui résulte de l'accord sous forme d'échanges de lettres du 31 août 1983 sur la circulation des personnes.

B) **SÉJOUR** : les conditions de séjour des ressortissants algériens sur le territoire français sont définies par l'accord du 27 décembre 1968, relatif à la circulation, à l'emploi et au séjour des

ressortissants algériens et de leurs familles modifié par le premier avenant du 22 décembre 1985.

En conséquence, les articles 12 bis (carte de séjour temporaire de plein droit), 15 (carte de résident de plein droit), 15 bis (refus ou retrait de la carte de résident à un étranger qui vit en France en état de polygamie polygame), 16 premier alinéa (renouvellement de la carte de résident) et 18 bis (commission du séjour des étrangers) de l'ordonnance du 2 novembre 1945, tels qu'ils ont été modifiés ou créés par la loi du 24 août 1993, ne sont pas applicables aux ressortissants algériens.

Ne leur sont pas non plus applicables les dispositions transitoires des articles 37 et 38 nouveaux de l'ordonnance.

En revanche, les autres dispositions de la loi du 24 août 1993, qui sont commentées dans la présente circulaire, sont applicables aux ressortissants algériens. Je rappelle que sur l'octroi des titres de séjour et le regroupement familial les dispositions pertinentes applicables à ces nationaux sont en particulier les articles 4 à 7 et 7 bis de l'accord du 27 décembre 1968 modifié le 22 décembre 1985.

### MAROC

A - **ENTRÉE** : les dispositions de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiée par la loi du 24 août 1993 s'appliquent aux ressortissants marocains, sous réserve des dispositions particulières contenues dans l'accord sous forme d'échange de lettres du 25 février 1993 (publié au journal officiel du 17 juin 1993) qui a modifié l'accord de circulation franco-marocain du 10 novembre 1983. En conséquence, les dispositions de l'article 5-3 nouveau de l'ordonnance du 2 novembre 1945 sur le certificat d'hébergement sont applicables aux ressortissants marocains, à l'exception du conjoint et des enfants mineurs de ces ressortissants titulaires d'une carte de résident ou d'une carte de séjour temporaire, qui sont dispensés de la présentation de ce document pour entrer en France.

B - **SÉJOUR** : en l'absence de dispositions conventionnelles franco-marocaines dérogeant au régime général applicable aux étrangers, les dispositions de la loi du 24 août 1993 modifiant l'ordonnance de 1945 sont applicables aux ressortissants marocains.

### TUNISIE

A - **ENTRÉE** : les dispositions de l'ordonnance du 2 novembre 1945 modifiées par la loi du 24 août 1993 sont applicables à l'entrée des ressortissants tunisiens sur le territoire français, sous réserve des dispositions particulières prévues par l'échange de lettres du 19 décembre 1991 modifiant l'accord de circulation franco-tunisien du 31 août 1983 et par l'avenant du 19 décembre 1991 à l'accord du 18 mars 1988 relatif au séjour et au travail.

En conséquence, les dispositions de l'article 5-3 nouveau de l'ordonnance de 1945 sur le certificat d'hébergement sont applicables aux ressortissants tunisiens, à l'exception du conjoint et des enfants mineurs de ces ressortissants titulaires d'une carte de résident ou d'une carte de séjour temporaire qui sont dispensés par l'échange de lettres du 19 décembre 1991 de la présentation de ce document pour entrer en France.

En revanche, l'article 9 nouveau de l'ordonnance de 1945 sur le document de circulation n'est pas applicable aux mineurs tunisiens. Pour ces personnes, ce document est régi par les dispositions du dernier alinéa de l'article 7 ter de l'accord franco-tunisien du 18 mars 1988 modifié en décembre 1991.

B - **SÉJOUR** : le séjour des ressortissants tunisiens en France est régi par l'accord franco-tunisien du 17 mars 1988 relatif au séjour et au travail, modifié par l'avenant du 19 décembre 1991.

En conséquence, les articles 12 bis (carte de séjour temporaire), 15 (carte de résident de plein droit), 15 bis (refus ou retrait de la carte de résident à un étranger qui vit en France en état de polygamie) et 16 premier alinéa (renouvellement de la carte de résident) de l'ordonnance du 2 novembre 1945, tels qu'ils ont été modifiés ou créés par la loi du 24 août 1993 ne sont pas

NDLR : <sup>(1)</sup> Un avenant modifiant les accords franco-algériens étant en instance de publication au JO, cette partie n'est plus à jour.

applicables aux ressortissants tunisiens. Ne sont pas non plus applicables à ces ressortissants les dispositions transitoires des articles 37 et 38 nouveaux de l'ordonnance du 2 novembre 1945.

En revanche, les autres dispositions de la loi du 24 août 1993, commentées dans cette circulaire, s'appliquent aux Tunisiens.

Je rappelle que sur l'octroi des titres de séjour de plein droit aux ressortissants tunisiens, les dispositions pertinentes sont les articles 7 bis, 7 *ter* et 10 de l'accord du 17 mars 1988 modifié en décembre 1991.

### CONCLUSION

La présente circulaire apporte trois types d'instructions :  
- celles qui reprennent des instructions déjà en vigueur en vertu de textes réglementaires. Vous veillerez à rappeler à vos services l'intérêt qui s'attache à l'exécution de ces instructions,

- celles qui précisent les innovations introduites par les lois du 24 août et du 30 décembre 1993. Je vous demande de veiller personnellement à leur application,

- celles enfin qui présentent les autres dispositions législatives pour lesquelles des textes réglementaires sont nécessaires. Vous vous attacherez à ce que leur esprit soit connu de vos services et de vos interlocuteurs.

Les lois votées en 1993 ont en effet entendu définir un dispositif clair, cohérent et global de maîtrise de l'immigration.

L'application que vous en ferez est à cet égard déterminante. Elle en conditionne la réussite.

Vous me rendrez compte sous le timbre de la direction des libertés publiques et des affaires juridiques des difficultés que vous pourriez rencontrer dans l'application des présentes instructions.

Charles PASQUA

CIRCULAIRE DU 8/2/94